

A c t a Universitatis Lodzianis

FOLIA IURIDICA

2023

**W trosce o godność, życie
i zdrowie człowieka
– zagadnienia administracyjnoprawne**

Numer specjalny

pod redakcją
Zofii Duniewskiej
Anety Kaźmierskiej-Patrycznej
Agnieszki Rabięgi-Przyłęckiej



A c t a
Universitatis
Lodziensis

FOLIA IURIDICA

2023



WYDAWNICTWO
UNIWERSYTETU
ŁÓDZKIEGO

A c t a Universitatis Lodzianensis

FOLIA IURIDICA

2023

**W trosce o godność, życie
i zdrowie człowieka
– zagadnienia administracyjnoprawne**

Numer specjalny

pod redakcją
Zofii Duniewskiej
Anety Kaźmierskiej-Patrzyczej
Agnieszki Rabięgi-Przyłęckiej



WYDAWNICTWO
UNIwersYTETU
ŁÓDZKIEGO

Łódź 2023

C O P E
Member since 2018
JM13714

REDAKCJA NAUKOWO-DYDAKTYCZNA „FOLIA IURIDICA”

Jerzy Leszczyński (Redaktor Naczelny), *Bartosz Wojciechowski* (Zastępca Redaktora Naczelnego), *Anna Chmielarz-Grochal* (Zastępca Redaktora Naczelnego)
Martin Krygier (University of New South Wales), *Zenon Bankowski* (University of Edinburgh), *Karolina M. Cern* (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu)
Piotr W. Juchacz (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu)
Karolina Krzeszewska (Sekretarz)

RADA NAUKOWA

Natalia Blazhivska (Taras Shevchenko National University of Kyiv)
Maciej Chmieliński (Uniwersytet Łódzki), *Adam Czarnota* (University of New South Wales), *Zofia Duniewska* (Uniwersytet Łódzki), *Ana Margarida Simões Gaudêncio* (University of Coimbra), *Zbigniew Góral* (Uniwersytet Łódzki)
Janusz Jankowski (Uniwersytet Łódzki), *Jurgita Paužaitė-Kulvinskienė* (Vilnius University), *Joanna Lam* (University of Copenhagen), *Martin Škop* (Masaryk University), *Victor Tsilonis* (Aristotle University of Thessaloniki)
Monika Zalewska (Uniwersytet Łódzki)

RECENZENCI

Lista recenzentów dostępna na stronie
<https://czasopisma.uni.lodz.pl/Iuridica/reviewers>

REDAKTOR INICJUJĄCY

Sylvia Mosińska

SKŁAD I ŁAMANIE

AGENT PR

PROJEKT OKŁADKI

efectoro.pl *agencja komunikacji marketingowej*


© Copyright by the Authors, Łódź 2023
© Copyright for this edition by Uniwersytet Łódzki, Łódź 2023

ISSN 0208-6069
e-ISSN 2450-2782

Wydane przez Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego
Wydanie I. W.11143.23.0.Z

Ark. wyd. 26,0; ark. druk. 24,75

Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego
90-237 Łódź, ul. Jana Matejki 34A
www.wydawnictwo.uni.lodz.pl
e-mail: ksiegarnia@uni.lodz.pl
tel. (42) 635 55 77

*Zofia Duniewska** <https://orcid.org/0000-0003-1446-5039>

GODNOŚĆ, ŻYCIE I ZDROWIE CZŁOWIEKA – MIĘDZY WIELOZNACZNOŚCIĄ A JEDNOZNACZNOŚCIĄ

Streszczenie. Godność człowieka, życie i zdrowie ludzkie to rudymenarne, najdonioślejsze dla człowieka, nieodłącznie związane ze sobą pojęcia. Ustalenie ich rozległego zakresu znaczeniowego skłania do szczególnej uwagi, zadumy, refleksji i rozważań. Pojęcia te budzą od stuleci duże zainteresowanie przedstawicieli różnych nauk. Celem artykułu jest przybliżenie, jak bogate treści widziane są w tych pojęciach i jakie niesie to za sobą konsekwencje. Specyfika tych pojęć sprawia, że są one różnie definiowane. Nie są one jednoznaczne. W ich wieloznaczności można dostrzegać zalety i wady. Może ona wpłynąć na wzbogacenie ich zakresu pojęciowego, może też niestety prowadzić do zatracenia wagi i istoty treści zawartych w tych pojęciach. Ich odmienne ujęcia wywołują dyskusje i spory, inspirują do pogłębiania i porządkowania wiedzy tak istotnej w praktycznym jej zastosowaniu. Ważne jest, by treści przypisywane tym pojęciom służyły człowiekowi i wspólnotom ludzkim, przyczyniając się do poszanowania i rzeczywistej ochrony tak fundamentalnych dla jednostki oraz wspólnoty wartości i dóbr.

Słowa kluczowe: godność, życie i zdrowie człowieka, znaczenie pojęć, prawo administracyjne

HUMAN DIGNITY, LIFE AND HEALTH – BETWEEN AMBIGUITY AND UNAMBIGUITY

Abstract. Human dignity, life and health are rudimentary and the most important for man, inseparably related concepts. Determining their extensive semantic boundaries encourages special attention, reflection and consideration. These concepts have been of great interest to representatives of various sciences for centuries. The aim of the article is to bring closer how rich content is seen in these concepts and what consequences it brings. The specificity of these terms means that they are defined differently. They are not unambiguous concepts. In their ambiguity one can see advantages and disadvantages. It may enrich their conceptual scope, and unfortunately it may also lead to the loss of weight and the essence of the content contained in these concepts. Their different understandings provoke discussions and disputes, inspire to deepen and organize knowledge so important in its practical application. It is important that the content attributed to these concepts be at the service of man and human communities, contributing to respect for and effective protection of values and goods so fundamental to the individual and to the community.

Keywords: human dignity, human life and health, meaning of terms, administrative law

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, zduniewska@wpia.uni.lodz.pl

1. UWAGI OGÓLNE

Godność, życie i zdrowie to fundamentalne pojęcia. Są one łączone zazwyczaj z człowieczeństwem oraz związaną z nim zasadą humanitaryzmu. Wyrazy: „godność”, „życie” i „zdrowie” – zaczerpnięte z języka etnicznego – *prima facie* zrozumiałe dla wszystkich, kryją w sobie element wzniosłości, bogactwo treści i myśli. Pełniejsze objaśnienie ich znaczenia leksykalnego wymaga zwykle dopełnienia konkretyzującego. Specyfika tych pojęć, niepoddających się ścisłym, uniwersalnym i ponadczasowym definicjom sprawia, że proponowane definicje różnią się między sobą. Odkodowanie treści i zakresu znaczeniowego tych pojęć, przy wykorzystaniu zwłaszcza metody dogmatycznej, podyktowane jest wieloma czynnikami. Nie jest łatwe sformułowanie ich poprawnej formalnie i merytorycznie definicji przedstawiającej w sposób koherentny i adekwatny ukryte w nich znaczenia. Odczuwalna już intuicyjnie powaga tych pojęć spowodowała, że są one przedmiotem analizy zwłaszcza przedstawicieli: teologii, antropologii, filozofii, etyki, psychologii, socjologii, a także nauk prawnych. Przy mnogości treści zawartych w tych pojęciach, zdeterminowanej otaczającymi je realiami i zainteresowaniami definiującego, dookreślenie ich dokonywane jest często w sposób przybliżony, częściowy i kontekstowy. Godność, życie i zdrowie człowieka to kluczowe, relewantne prawnie wartości i dobra niematerialne. Obowiązkiem władz publicznych jest zapewnienie najpełniejszych gwarancji ich poszanowania i ochrony wyznaczonej prawem, m.in. prawem administracyjnym. Specyfika jego regulacji, będących w znacznej mierze swoistym przedłużeniem i konkretyzacją wielu unormowań rangi konstytucyjnej, w tym jego rozległy zakres przedmiotowy, powodują, że kwestie poszanowania i troski o godność człowieka, jego życie i zdrowie uwzględnione zostały – *explicite* bądź *implicite* – w setkach unormowań prawnych ujętych we wszystkich działach tego prawa.

2. GODNOŚĆ CZŁOWIEKA

Zdefiniowanie pojęć: „godność człowieka”, „godność osoby ludzkiej”, „godność istoty ludzkiej” jest trudnym, choć koniecznym do wypełnienia zadaniem. Niejasności nasuwają się już przy objaśnieniu znaczenia leksykalnego wyrazu „godność”. W słowniku języka polskiego „godność” identyfikowana jest z poczuciem świadomości własnej wartości, szacunkiem dla samego siebie, honorem bądź dumą, ale także z szacownym stanowiskiem, urzędem, funkcją bądź nazwiskiem (Doroszewski 1960, 1210). Przywołane wyżej objaśnienia nie oddają w pełni treści zawartych w wyrazie „godność”. Kontrowersje pojawiają się także przy uściśleniu i rozróżnieniu pojęć: „człowiek”, „osoba” i „istota ludzka” (szerzej Nawrot 2004). Godność człowieka jest niejednakowo postrzegana (m.in. jako wartość, przymiot, prawo, norma,

zasada). Można ją rozpatrywać statycznie lub dynamicznie. Wynika to m.in. z odmienności podejścia teoriopoznawczego, różnorodności perspektyw i aspektów eksploracyjnych (szerzej Granat 2014)¹. Godność ta jawi się jako swoista jedność w wielowymiarowości. Z perspektywy filozoficznej, ze względu na sposób ugruntowania godności człowieka zestawianej z prawami człowieka, M. Piechowiak wyróżnia cztery zasadnicze typy godności. Pierwsza to godność osobowa, ugruntowana w samym byciu człowiekiem, będąca źródłem jego praw i wolności. Jest ona warunkiem możliwości nabycia innych typów godności. Druga to godność osobowościowa (określana też niekiedy godnością własną), ugruntowana w działaniach jej podmiotu, związana z doskonałością moralną i godziwym postępowaniem, nabywana lub tracona. Trzeci typ godności to godność ugruntowana w okolicznościach/warunkach życia. Mogą to być warunki zewnętrzne, stwarzane poprzez działania innych osób oraz warunki podmiotowe pozwalające np. na wolne i rozumne działanie człowieka. M. Piechowiak dostrzega też możliwość wyróżnienia jeszcze godności osobistej pojmowanej jako dobre imię, którą można uznać za szczególny przykład godności ugruntowanej w warunkach życia. Jest ona związana z posiadaniem w jakimś stopniu godności osobowościowej (szerzej Piechowiak 1999, 343–351).

Idea przyrodzonej godności człowieka, jednostkowego a zarazem społecznego bytu, znajdująca swoje źródło i wyraz w duchowo-religijnym i moralnym dziedzictwie, pojawiła się w odległym czasie, głównie w europejskim kręgu cywilizacyjnym. Znacznie później godność ta pojawiła się w prawie stanowionym. Przyjmuje się, że państwo poprzez ustanawianie regulacje prawne przyznaje określone prawa i wolności osobie ludzkiej, uznając i chroniąc w ten sposób jej przyrodzoną godność. Znamienne jest, że zainteresowanie prawodawców godnością ludzką uaktywniło się zwłaszcza w wyniku masowej zagłady i barbarzyństwa uwidocznionych podczas II wojny światowej. Dopiero wraz z upływem lat widoczne było postrzeganie tej godności w szerszym znaczeniu, do czego przyczyniła się istotnie Powszechna Deklaracja Praw Człowieka. W jej następstwie uznanie i poszanowanie godności człowieka znalazło swoje odzwierciedlenie w wielu aktach prawa krajowego i międzynarodowego. Prymat godności człowieka doceniono też w prawie Unii Europejskiej, w którym ochronie tej godności nadano charakter bezwarunkowy. Zasada ochrony tej godności jest zaliczana do unijnych zasad ogólnych (szerzej Bosek 2008; Wiśniewski 2012).

W Polsce wyrażenie „przyrodzona godność człowieka” zostało użyte (po raz pierwszy w polskich ustawach zasadniczych) w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.², najpierw w preambule, a następnie w jej art. 30. Inauguruje on, nie

¹ Koncentrując się na płaszczyznach w dyskursach o godności, M. Piechowiak wskazuje na trzy płaszczyzny: „płaszczyznę wyrażen językowych, na której znajduje się nazwa «godność»; płaszczyznę znaczeń, na której znajduje się pojęcie godności; oraz płaszczyznę przedmiotową, na której znajduje się godność” (Piechowiak 2022, 17).

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.); dalej: Konstytucja RP.

przypadkiem, rozdział poświęcony wolnościom, prawom i obowiązkom człowieka i obywatela. Zgodnie z tym przepisem przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona są obowiązkiem władz publicznych. W piśmiennictwie podnosi się, że godność ta, stanowiąca „kamień węgielny systemu prawa” (Granat 2014, 3), mająca absolutny charakter, buduje fundament państwa prawnego, chroniąc człowieka przed depersonifikacją prowadzącą do przekształcenia go w przedmiot aktywności władz publicznych. Jest ona najwyższym celem prawa, przewodnią zasadą konstytucyjną ustroju państwowego, pierwszą i nienaruszalną wartością wytyczającą kierunek wykładni prawa w duchu poszanowania godności osoby ludzkiej i prymatu człowieczeństwa (podobnie Complak 1998, 49). Przyrodzona godność człowieka jest uznawana też za fundamentalną, uniwersalną i nadrzędną wartość, czy jak twierdzi F.J. Mazurek, „wartość wartości” (Mazurek 2001, 17)³. Nawiązując do proponowanych ujęć tej godności, K. Complak definiuje ją jako ogół „niepowtarzalnych przymiotów istoty ludzkiej, odróżniających ją od świata zwierzęcego i roślinnego, w tym od tak zwanej martwej natury” (Complak 2017, 239). Godność ta nie została wykreowana mocą przywołanego wyżej art. 30. Ma ona charakter pierwotny, przed- i ponadpozytywnoprawny, nieredukowalny, niestopniowalny, związany integralnie z bytem i przymiotami wynikającymi z natury każdej osoby ludzkiej. Ustrojodawca potwierdził istnienie tej godności i jej doniosłość. Przyrodzona godność, dana i zadana, spaja dumę i pokorę człowieka – doskonałości w swej niedoskonałości – „uprawnia”, ale też „zobowiązuje”. Zakaz czynienia wszystkiego, co mogłoby zdeptać tę godność, adresowany jest do wszystkich i ma wymiar kategoriyczny, natomiast bezwzględny obowiązek jej poszanowania i ochrony spoczywa na władzy publicznej, w tym administracji publicznej. Przyrodzona godność ludzka, godność osobowa, określana też godnością atrybutową bądź ontyczną, wynika z samego faktu przynależności do rodzaju ludzkiego, bycia tylko i aż człowiekiem. Jest ona przypisana istocie rozumnej obdarzonej sumieniem, która jest celem samym w sobie – człowiekowi stanowiącemu o sobie, obdarowanemu fenomenem człowieczeństwa (różnie pojmowanym), zajmującemu zaszczytne miejsce w świecie istot żywych. Taka godność, niemierzalna innymi wartościami, nie ma ceny. Przywołując znany pogląd I. Kanta „w państwie celów wszystko ma albo jakąś cenę, albo godność. To, co ma cenę, można zastąpić także przez coś innego, jako jego równoważnik, co zaś wszelką cenę przewyższa, a więc nie dopuszcza żadnego równoważnika, posiada godność” (Kant 1971, 70). Godności tej, potwierdzającej podmiotowość człowieka i zakazującej degradowania go do roli przedmiotu, przypisuje się liczne właściwości. Jest ona nienaruszalna, niezbywalna, transcendentna, niestopniowalna, równa, bezcenna, niepodzielna, niezależna od pochodzenia, narodowości,

³ Warto dodać, że godność odnoszona jest nierzadko do szeroko ujmowanych istot żywych, np. zwierząt czy roślin, szerzej Chmielarz-Grochał, Sułkowski 2021; Kowalska 2022.

rasy, wieku, stanu zdrowia czy cech charakteru. Każdy – wolny i równy w swych prawach – bogaty i biedny, zdrowy i chory, osoba o krystalicznym charakterze czy seryjny morderca obdarzony jest godnością osoby, będącą immanentną cechą człowieka – nie do zdobycia ani utraty – doniosłą prawnie przez całe jego życie, a nawet po jego śmierci⁴.

Godność człowieka, przy zachowaniu jego biologicznej, psychicznej, społecznej i kulturowej natury jednoczy ludzi wokół przynależnego im człowieczeństwa i dążenia do wspólnego dobra. Godność ta jest uznawana, obok dobra wspólnego, za nadrzędną wartość konstytucyjną. Zdaniem M. Piechowiaka „można postawić tezę o współzależności koncepcji dobra wspólnego i koncepcji godności – pojmowanie dobra wspólnego współdeterminuje pojmowanie godności, a pojmowanie godności współdeterminuje pojmowanie dobra wspólnego” (Piechowiak 2012, 352). Ten też autor uznaje, że „fundamentem dobra wspólnego jest człowiek zmierzający do osobowego rozwoju, mówiąc tradycyjnie do szczęścia ze swoimi przyrodzonymi prawami jako podstawowymi warunkami takiego rozwoju, a państwo ma przyjąć taki, a nie inny kształt ze względu na człowieka i jego prawa” (Piechowiak 2007, 88). Podobny pogląd wyraża S. Fundowicz, zauważając, że „prymat suwerenności osoby jest związany z samym celem istnienia państwa i racją bytu społeczeństwa, jakim jest tzw. dobro wspólne” i dalej, że administracja publiczna „w granicach wyznaczonych przez państwo prawa realizuje dobro wspólne przez poszanowanie i ochronę godności człowieka” (Fundowicz 2003, 101, 107). Uznanie tej godności za absolutną wartość daje podstawy, według F.J. Mazurka, do ukazania szczególnej relacji pomiędzy człowiekiem i państwem:

Człowiek nie jest dla państwa, lecz państwo dla człowieka. Państwo nie jest celem samym w sobie, lecz ma charakter instrumentalny, pomocniczy wobec swoich obywateli. Tak rozumiana osoba ludzka, która jest podmiotem, twórcą i celem wszystkich instytucji społecznych leży u podstaw koncepcji państwa subsydiarnego, pomocniczego. (Mazurek 1993, 270)

Z punktu widzenia należytego przedstawienia w Konstytucji RP pewnych idei, zdaniem M. Piechowiaka, można twierdzić, że ustrojodawca posłużył się w art. 30 „wyrażeniem «godność» dla wyrażenia idei służebnej roli państwa wobec jednostki” (Piechowiak 2022, 28). Zbliżone zapatrywanie prezentuje M. Zdyb, twierdząc: „Państwo i jego aparat nie istnieją same dla siebie. Ma ono służyć człowiekowi, który jest wartością samą w sobie. Centralnym zadaniem państwa jest zabezpieczenie godności człowieka, którą należy ujmować w kategoriach uniwersalnych i wykraczających poza płaszczyznę prawa pozytywnego” (Zdyb 2017, 16).

⁴ Do godności należnej zmarłemu odwołano się np. wprost w art. 10 ust. 2a, 5 i 5a ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzu i chowaniu zmarłych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1947) oraz w art. 28 ust. 7 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 633). W tej też ustawie w art. 28 ust. 1 przywołano godność należną osobie zmarłej. Kwestia poszanowania godności osoby zmarłej budziła zainteresowanie w doktrynie prawa (zob. np. Kowalski 2012).

W doktrynie wskazuje się też na budzącą kontrowersje i wywołującą doniosłe konsekwencje prawne, autonomiczną i heteronomiczną godność człowieka. W pierwszym sposobie pojmowania godności, tzw. wartości ludzkiego życia, godność postrzegana jest jako całkowicie

niezależna od warunków społecznych w których ludzie wiodą swoje życie (...). Drugi sposób pojmowania godności zakłada, że wartość ludzkiego życia jest zależna od warunków społecznych, w których ludzie wiodą swoje życie. W konsekwencji przyjmuje się, że istnieją warunki społeczne, w których ludzie tracą swą godność jako przypadkową cechę istoty ludzkiej. (Pulka 2018, 594)

Jak już wspomniano, obok przyrodzonej godności człowieka wymienia się zwykle godność osobistą. Jest ona również objęta ochroną prawną, w tym rangi konstytucyjnej. Godność osobista, będąca przejawem godności osobowej, jest dobrem osobistym. Ta względna godność (można ją mieć, ale też można ją utracić) – związana z godnością osobowościową, niekiedy z nią utożsamiana – łączona jest na gruncie prawa cywilnego z czcią wewnętrzną, poczuciem własnej wartości, honorem, dumą. Obok czci wewnętrznej wymienia się część zewnętrzną, pojmowaną jako dobre imię, szacunek, pozytywne wyobrażenie otoczenia o danej osobie. Prawo każdego do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz o decydowaniu o swoim życiu osobistym wyrażone jest *explicite* w art. 47 Konstytucji RP.

Wyraz „godność” występuje niejednokrotnie w tekstach aktów prawnych, w tym najczęściej w unormowaniach zaliczanych do prawa administracyjnego, przy czym nie jest on tak samo rozumiany. Jest on zestawiany nie tylko bezpośrednio z człowiekiem, ale także np. z urzędem, funkcją publiczną, zawodem czy mundurem (szerzej Duniewska 2005). Niewątpliwie jednak wśród wielu prawnych ujęć kardynalne miejsce zajmuje godność przypisana wprost człowiekowi, nierzadko dopełniana poprzez dodanie określonej kategorii osób, np. godność: ucznia, mieszkańca domu pomocy społecznej, pacjenta, w tym pacjenta chorego psychicznie⁵.

3. ŻYCIE I ZDROWIE CZŁOWIEKA

Wyraz „życie” (odnoszony nie tylko do istoty ludzkiej), z pozoru znany każdemu, niekiedy zastępowany takimi określeniami jak np. „egzystencja”, „istnienie”, „bytowanie” nie jest jednoznaczny i nie poddaje się wyczerpującej definicji. Pytanie o życie i jego istotę nurtuje człowieka od niepamiętnych czasów. Jak twierdzi T.L. Williams: „Życie jest pytaniem pozbawionym odpowiedzi, ale pozwólcie nam wierzyć w godność i ważność tego pytania” (Glensk, Glensk 1996, 342).

⁵ Szerzej o godności ludzkiej w świetle prawa administracyjnego – Lipowicz 2012.

Zawiłość i różnorodność zjawiska życia wymaga wielowątkowego spojrzenia na liczne jego komponenty. Żadna definicja nie jest w stanie objąć ich w pełni. Z reguły wyjaśnienie życia dokonywane jest przy wzięciu pod uwagę kontekstu i zwrotów językowych, w jakich wyraz ten został użyty z zamiarem nadania mu określonego znaczenia. W słownikowym ujęciu wyraz „życie” może oznaczać „zespół specyficznych procesów fizykochemicznych, istnienie, egzystencję bytowanie, działanie w określonych warunkach, energię lub żywotność” (Doroszewski 1968, 1462–1467). W doktrynie prawa i w unormowaniach prawnych trudno znaleźć definicję samego terminu „życie”, choć tak jak „godność” jest to termin prawny i prawniczy. Znacznie więcej uwagi poświęcono doprecyzowaniu treści zawartej w takich wyrażeniach jak np.: „życie prywatne”, „życie rodzinne” czy „życie publiczne”. Życie człowieka, w jego rozległym rozumieniu (w tym jego zdrowie), jest brane pod uwagę (wprost bądź nie wprost) w całym prawie administracyjnym (szerzej Tykwińska-Rutkowska 2014). Podstawową racją tego prawa jest służyć człowiekowi i społecznościom ludzkim. Nie chodzi tu tylko o życie postrzegane jako przejaw procesu biologicznego. Człowiek nie żyje po to, by być, ale bytuje po to, by żyć – żyć w warunkach odpowiadających jego godności. Kwestia biologicznego życia człowieka, jego rozpoczęcie i zakończenie (szerzej o początku i kresie życia ludzkiego Chyrowicz 2018, 111–232; Troszkiewicz 1995) ma tu jednak decydujące znaczenie. Rewolucyjny wręcz postęp nauk biologicznych i medycznych, wspomagany przełomowymi technologiami i innowacjami, przy nasilającym się procesie dehumanizacji nauk medycznych, a także dehumanizacji człowieka stwarzają nowe szanse, ale też niosą za sobą poważne zagrożenia. Prowadzą one, jak zauważa R. Spaemann, do coraz większego rozchodzenia się

dwóch dóbr prawnych – godności człowieka i życia człowieka. Z jednej strony pojęcie godności człowieka stosowane jest prawie bez ograniczeń, tak że ograniczenie, z którym spotyka się człowiek jawi się jako atak na jego godność, z drugiej strony najbardziej podstawowe dobro prawne, w którym konkretyzuje się godność człowieka, czyli życie, jest coraz częściej poddawane utylitarystycznemu rachunkowi. (Spaemann 2007, X)

Życie człowieka uznawane za substrat godności osobowej stanowi punkt wyjścia i fundament niezbędny do wszystkiego, co niosą za sobą koleje ludzkiego losu. W szczególności, co trafnie podnosi A. Rabięga, życie, podobnie, jak zdrowie, „jak twierdził grecki filozof Platon – «najpierwsze dobro» i jego ochrona stanowią dla człowieka warunek *sine qua non* do korzystania ze wszystkich praw i wolności” (Rabięga 2009, 12). Trzeba żyć, żeby czynić z nich użytek. Bez życia, tak kruchego i tak łatwego do utraty (także odebrania, co obecnie potwierdza choćby okrucieństwo Rosji w wojnie w Ukrainie) wszelkie prawa i wolności tracą swe znaczenie. Ranga życia sprawia, że prawo do życia jest najbardziej rudymenarnym, choć nie absolutnym prawem każdego człowieka. Prawna ochrona życia musi zajmować pozycję priorytetową. Zgodnie z art. 38 Konstytucji RP, stanowiącym swego rodzaju konsekwencję jej art. 30, Rzeczpospolita

Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę do życia. Regulacje prawne i działające na ich podstawie podmioty władzy nie zapewnią rzecz jasna życia ani zdrowia człowieka. Są one bezsilne wobec nieuniknionej śmierci oraz nieuchronnego ryzyka choroby. Muszą one jednak chronić życie ludzkie przed możliwymi do wyeliminowania bądź zmniejszenia zagrożeniami. Ochrona życia człowieka nie ogranicza się jedynie do kwestii ochrony zdrowia. Obejmuje ona znacznie rozleglejszy wachlarz działań związanych z szeroko pojmowanym bezpieczeństwem życia ludzkiego.

Również pojęcie „zdrowie”, w swej rozbudowanej formule, nie jest jednoznacznie rozumiane. Treści nadawane temu pojęciu, kształtowane od wieków, odbiegają od siebie. W leksykograficznym ujęciu zdrowie określane jest jako „stan żywego organizmu, w którym wszystkie funkcje przebiegają prawidłowo; dobre samopoczucie fizyczne i psychiczne” (Doroszewski 1968, 985). Wartość zdrowia ceniona jest powszechnie (choć nierzadko dopiero w przypadku jego utraty). Mimo podejmowanych wielokrotnie m.in. przez lekarzy, filozofów, socjologów, psychologów i prawników prób wyjaśniania zjawiska zdrowia nie można przywołać definicji, która byłaby uznana za ponadczasową i uniwersalną. Choć wydaje się, że każdy wie, czym jest zdrowie, to bliższe przyjrzenie się, co mieści się w tym pojęciu, ujawnia jego złożoność i względność. W piśmiennictwie od stuleci proponowano setki definicji zdrowia. Objasnienia, czym jest zdrowie, formułowano w różnym czasie, przy przeobrażających się realiach, na odmiennych płaszczyznach i w rozmaitych perspektywach (szerzej o pojmowaniu zdrowia w perspektywie historycznej i antropologicznej – Malinowski 2014). To powoduje, że zdrowie rozumiane jest m.in. jako brak choroby i cierpienia czy stan harmonii i równowagi organizmu (szerzej Sygit 2017, 21–23), ale też np. jako: „«norma gatunkowa», «funkcjonowanie organizmu», «zdolność akceptacyjna» czy «dobrostan fizyczny, psychiczny i społeczny»” (Domaradzki 2013, 6–7). Zawilość tkwiąca w pojęciu „zdrowie” implikowana jest zwłaszcza mnogością składających się na zdrowie komponentów. Biorąc pod uwagę przyznawany im priorytet, wyróżniane są: definicje biologiczne, funkcjonalne i biologiczno-funkcjonalne, ale również definicje: obiektywizujące i subiektywizujące, realistyczne i nominalistyczne, naturalistyczne i normatywne, pozytywne i negatywne oraz atrybutowe i relacyjne (szerzej Domaradzki 2013, 11–21).

Przywoływaną do dzisiaj, pozytywną i holistyczną definicję zdrowia, będącą przykładem wyróżnionych wcześniej definicji biologiczno-funkcjonalnych, akcentujących aspekt subiektywny, sformułowano w 1946 r. w preambule Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia. Przyjęto w niej, że zdrowie jest stanem zupełnej pomyślności fizycznej, umysłowej i społecznej, a nie jedynie brakiem choroby lub ułomności. To nośne ujęcie, na pozór atrakcyjne dla człowieka, ukierunkowane na jego systemowe postrzeganie, przewiduje „optymistycznie” zakreśloną, rozległą wizję zdrowia w sposób bardzo szeroki i ogólnikowy, trudny jednak do wiarygodnego pomiaru. W efekcie można obawiać się, czy przy takim

podejściu w rzeczywistości możliwe jest osiągnięcie tak rozumianego dobrostanu zdrowotnego. W doktrynie podnosi się, że plusem tej definicji jest osadzenie zdrowia w szerszym kontekście społecznym i powiązanie go z wartościami i normami kulturowymi. Jednocześnie zauważa się, że żadna inna definicja zdrowia nie została poddana tak dużej fali krytyki ze względu m.in. na jej statyczne ujęcie, utopijny i iluzoryczny charakter, trudności z jej zrozumieniem (szerzej Doma radzki 2013, 18–20).

Zdrowie człowieka jest fundamentalnym, naturalnym dobrem osobistym. Jest ono poddane rozmaitym zależnym i niezależnym od człowieka determinantom. Jak już sygnalizowano, unormowania prawne nie zagwarantują człowiekowi zdrowia. Każdy jednak, w myśl art. 68 ust. 1 Konstytucji RP, ma prawo do jego ochrony. Prawo do zdrowia – zaliczane do drugiej generacji praw człowieka – „pozostaje w istotnej interakcji z prawem do życia, należącym do grupy praw pierwszej generacji” (Jasudowicz 2005, 419).

Zdrowie człowieka może być widziane jako element zdrowia publicznego. Najczęściej jednak formułowane są jego inne, odbiegające od intuicyjnego ich wyobrażenia i klasycznej formuły definicje. Jest to pojęcie wieloznaczne, co potwierdzają już jego definicje legalne⁶ oraz bogate piśmiennictwo poświęcone problematyce zdrowia publicznego (zob. np. Włodarczyk 2007; Sygit 2017; Dercz 2020). Szeroko pojmowana ochrona zdrowia uwzględniana jest w licznych unormowaniach prawa administracyjnego (szerzej Wegner-Kowalska 2005).

4. PODSUMOWANIE

Przybliżone powyżej znaczenia przypisywane pojęciom: godność człowieka, życie i zdrowie człowieka unaocznilo, jak odmiennie są one postrzegane. Bez wątplenia specyfika tych pojęć sprawia, że nie jest łatwo sformułować ich jasną, spójną i wyczerpującą definicję. Rola tych pojęć, łączona z jednostkowymi i społecznymi konsekwencjami, związanymi z nadawanymi im znaczeniami jest ogromna. To powoduje, że kwestia ich uściślenia nabiera szczególnej wagi. Ukazywane w nich treści w części pozostają niezmiennie, w części – w toku rozwoju naukowego, doświadczeń praktyki i zmieniającej się rzeczywistości – podlegają przeobrażeniom. Dyskusje wokół tych pojęć toczą się w doktrynie od lat na rozmaitych polach eksploracji, przy akcentowaniu odmiennych wątków i przyjmowaniu wielorakich preferencji i punktów odniesienia. Są to uznawane za *sui generis* otwarte, konwencjonalne, często kontekstualne, trudne do operacjonalizacji pojęcia o charakterze interdyscyplinarnym. Budzą one zainteresowanie przedstawicieli

⁶ Por. art. 2 pkt 35 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1657 ze zm.) z art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608).

różnych dyscyplin nauki, nie tylko nauk prawnych, co pozwala na ich szerokie i wieloaspektowe ujęcie. Prawo nie działa w próżni, ważne jest, by konstruując na gruncie prawnym definicje tych pojęć, integrowano wszelki dorobek naukowy służący znalezieniu optymalnego ich znaczenia.

Każde z tych pojęć było wyjaśniane w licznych, często odbiegających od siebie definicjach. Nie są to pojęcia jednoznaczne. Ich wieloznaczność może być ożywcza i twórcza, wzbogacająca treści objęte tymi pojęciami, może jednak także wpływać na ich zubożenie. Właściwe ustalenie znaczenia tych pojęć wymaga, przy zachowaniu szacunku do rzeczywistości, ukierunkowania na dobro usytuowanego w centrum uwagi człowieka. Trudno troszczyć się o godność, życie i zdrowie człowieka, jeśli nie uściśli się, jak należy je rozumieć. Znalezienie optymalnego i klarownego ich znaczenia jest niezbędnym krokiem do nadania należytej im wartości, odpowiadającej współczesnym realiom i potrzebom społecznym. Poszanowanie i ochrona godności, życia i zdrowia człowieka, tak doniosłych, relewantnych prawnie dóbr nie może bazować na niejasnościach, uroczystych deklaracjach, pustych frazesach czy chwytliwych hasłach. Musi znajdować oparcie w wyraźnych ustaleniach identyfikujących w sposób możliwie jednoznaczny treści kryjące się w tych pojęciach. Utoruje to drogę do koniecznej i skutecznej aktywności prawodawcy i innych podmiotów władzy, znajdującej swoje wymierne odzwierciedlenie w działaniach – pożądanym i oczekiwanych – przez każdego człowieka i budowanych przez ludzi wspólnot, służąc ich dobru i słuszości.

BIBLIOGRAFIA

- Bosek, Leszek. 2008. „Ochrona godności człowieka w prawie Unii Europejskiej a konstytucyjne granice przekazywania kompetencji państwa”. *Przegląd Sejmowy* 2(85): 61–92.
- Complak, Krystian. 1998. „Uwagi o godności człowieka oraz jej ochrona w świetle nowej Konstytucji”. *Przegląd Sejmowy* 5: 41–51.
- Complak, Krystian. 2017. „Godność nie jest dobra na wszystko. Propozycja uporządkowania materii”. W *Minikomentarz dla MaksiProfesora. Księga Jubileuszowa profesora Leszka Garlickiego*. Red. Marek Zubik. 238–245. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Chmielarz-Grochal, Anna. Sułkowski, Jarosław. 2021. „O potrzebie świadomej konstytucjonalizacji statusu zwierząt”. *Państwo i Prawo* 9: 3–23.
- Chyrowicz, Barbara. 2018. „Etyka a możliwości współczesnej medycyny”. W *Instytucje prawa medycznego*. Tom I. Red. Marek Safjan, Leszek Bosek. 77–232. Warszawa: C.H.Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN.
- Dercz, Maciej. 2020. „Definicje zdrowia publicznego”. W *System Prawa Medycznego*. Tom 3. *Organizacja systemu ochrony zdrowia*. Red. Dobrochna Bach-Golecka, Rafał Stankiewicz. 1071–1106. Warszawa: C.H.Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN.
- Domaradzki, Jan. 2013. „O definicjach zdrowia i choroby”. *Folia Medica Lodziensia*, 40(1): 5–29.
- Doroszewski, Witold. Red. 1960. *Słownik Języka Polskiego*. Tom II. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Doroszewski, Witold. Red. 1968. *Słownik Języka Polskiego*. Tom X. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.

- Duniewska, Zofia. 2005. „Polisemia godności w terminologii prawnej”, *Studia Prawno-Ekonomiczne* LXXI: 9–27.
- Fundowicz, Sławomir. 2003. „Człowiek i administracja publiczna”. W *Prawo i godność. Księga pamiątkowa w 70. rocznicę urodzin Profesora Wojciecha Łączkowskiego*. Red. Sławomir Fundowicz, Ferdynand Rymarz, Andrzej Gomułowicz. 97–108. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Glensk, Joachim. Glensk, Czesława. Wyb. i opr. 1996. *Myszę więc jestem. Aforyzmy, maksymy, sentencje*. Komorów: Antyk 1996.
- Granat, Mirosław. 2014. „Godność człowieka z art. 30 Konstytucji RP jako wartość i norma prawna”. *Państwo i Prawo* 8: 3–20.
- Jasudowicz, Tadeusz. 2005. „Prawo do zdrowia”. W Bożena Gronowska, Tadeusz Jasudowicz, Michał Balcerzak, Maciej Lubiszewski, Rafał Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa.
- Kant, Immanuel. 1971. *Uzasadnienie metafizyki moralności*. Przeł. Mściława Wartenberg. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Kowalska, Samanta. 2022. „Koncepcja godności roślin w ochronie środowiska i bezpieczeństwie ekologicznym”. *Studia Prawnoustrojowe* 55: 117–129.
- Kowalski, Grzegorz. 2012. „Ochrona godności po śmierci człowieka (wybrane zagadnienia prawne)”. W *Normatywny wymiar godności człowieka* Red. Wojciech Lis, Adam Balicki. 233–263. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Lipowicz, Irena. 2012. „Godność ludzka w świetle prawa administracyjnego”. *Przegląd filozoficzno-literacki* 1–2: 101–115.
- Malinowski, Andrzej. 2014. „O zdrowiu w perspektywie historycznej i antropologicznej”. *Rocznik Lubelski* 40(2): 305–318.
- Mazurek, Franciszek Janusz. 1993. „Godność osoby ludzkiej jako wartość absolutna”. *Roczniki Nauk Społecznych* XXI(1): 86–99.
- Mazurek, Franciszek Janusz. 2001. *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*. Lublin: KUL.
- Nawrot, Oktawian. 2004. „Istota ludzka czy osoba? Status nasciturusa na gruncie Europejskiej Konwencji Bioetycznej”. *Prawo i Medycyna* 1: 86–99.
- Piechowiak, Marek. 1999. *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*. Lublin: Towarzystwo Naukowe KUL.
- Piechowiak, Marek. 2007. „Służebność państwa wobec człowieka i jego praw jako naczelną ideą Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku – osiągnięcia czy zadanie?”. *Przegląd Sejmowy* 4: 65–91.
- Piechowiak, Marek. 2012. *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*. Warszawa: Biuro Trybunału Konstytucyjnego.
- Piechowiak, Marek. 2022. „Wyrażenie «godność» – pojęcie godności – godność. O niektórych teoretycznych aspektach ujęcia godności w Konstytucji RP”. *Przegląd Prawa Konstytucyjnego* 6(70): 17–34.
- Pulka, Zbigniew. 2018. „Godność człowieka – właściwość autonomiczna czy heteronomiczna”, *Krytyka Prawa* 10(2): 594–621.
- Rabiega, Agnieszka. 2009. *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Spaemann, Robert. 2007. *Przedmowa, IX–X*. W Eduard Picker, *Godność człowieka a życie ludzkie. Rozbrat dwóch fundamentalnych wartości jako wyraz narastającej relatywizacji człowieka. Ze wstępem Roberta Spaemanna*, przeł. Jarosław Merecki. IX–XI. Warszawa: Oficyna Naukowa.
- Sygit, Marian. 2017. *Zdrowie publiczne*, Warszawa: Wolters Kluwer.
- Troszkiewicz, Piotr. 1995. „W poszukiwaniu definicji śmierci”. *Studia Philosophiae Christianae* 31(2): 131–145.

- Tykwińska-Rutkowska, Dominika. 2014. „Ochrona życia i zdrowia człowieka w prawie administracyjnym (Przyczynek do dyskusji)”. W *Dobra chronione w prawie administracyjnym*. Red. Zofia Duniewska. 75–83. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Wegner-Kowalska, Joanna. 2005. „Zdrowie człowieka jako przedmiot ochrony prawa administracyjnego”. W *Dobra chronione w prawie administracyjnym*. Red. Zofia Duniewska. 85–96. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Wiśniewski, Piotr. 2012. Ochrona godności człowieka w prawie Unii Europejskiej przed i po wejściu w życie Traktatu Lizbońskiego. Zarys Problematyki. W *Normatywny wymiar godności człowieka*. 265–283. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Włodarczyk, Cezary Włodzimierz. 2007. *Zdrowie publiczne w perspektywie międzynarodowej. Wybrane problemy*. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.
- Zdyb, Marian. 2017. Standardy służby publicznej. Uwagi ogólne. *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin-Polonia* LXIV(2), sectio G: 9–17.

Akty prawne

- Konstytucja z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzu i chowaniu zmarłych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1947).
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1657 ze zm.).
- Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 633).
- Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608).

Monika Augustyniak*

 <https://orcid.org/0000-0001-6196-1989>

OCHRONA PRAW OSÓB STARSZYCH – WYBRANE ZAGADNIENIA ADMINISTRACYJNOPRAWNE¹

Streszczenie. Przedmiotem artykułu jest analiza wybranych instrumentów ochrony praw seniorów w aspekcie polityki społecznej oraz próba oceny aktualnej polityki senioralnej w tym zakresie. Pozwoli to w konkluzji na wysunięcie wniosków *de lege ferenda* dotyczących badanej problematyki. W artykule zastosowano metodę dogmatycznoprawną.

Słowa kluczowe: senior, polityka senioralna, instrumenty ochrony praw seniorów w aspekcie polityki społecznej, gminna rada seniorów

PROTECTION OF THE RIGHTS OF THE ELDERLY – SELECTED ADMINISTRATIVE LAW ISSUES

Abstract. The subject of this article is the analysis of selected instruments for the protection of the rights of seniors in terms of social policy and an attempt to assess the current senior policy in this respect. It concludes with *de lege ferenda* conclusions concerning the examined issues. The paper uses a dogmatic method.

Keywords: senior citizen, senior citizen policy, instruments for the protection of the rights of senior citizens in terms of social policy, municipal council of senior citizens

1. WSTĘP

Podstawowym problemem społecznym współczesnej Europy jest masowe starzenie się społeczeństwa. Społeczeństwo polskie staje aktualnie przed wyzwaniami, które wynikają ze zmian w strukturze demograficznej ludności. Dwa główne zjawiska wynikające z przemian demograficznych to z jednej strony

* Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego w Krakowie, monikaaugustyniak1@gmail.com

¹ Projekt badawczy realizowany na Wydziale Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego w Krakowie, finansowany ze środków na działalność statutową na podstawie decyzji nr WPAiSM/SUB/5/2022 (nr projektu: WPAiSM/SUB/5/2022-KON).

niska dzietność, z drugiej strony wzrastająca liczba osób starszych. Zjawisko starzenia się ludności koresponduje z celowym i długotrwałym oddziaływaniem władz publicznych oraz innych podmiotów na kształtowanie polityki senioralnej, w celu podniesienia jakości życia osób starszych. Problem ten stanowi aktualne wyzwanie dla organów administracji publicznej, w tym samorządów terytorialnych. Stąd problematyka ta jawi się jako bardzo istotna z punktu widzenia prawa administracyjnego.

Ponadto zmiany demograficzne zachodzące w polskim społeczeństwie oraz pandemia COVID-19 wymusiły konieczność dostosowania prowadzonej polityki senioralnej do współczesnych warunków i wyzwań cywilizacyjnych.

Warto podkreślić, że osoby starsze nie stanowią jednorodnej grupy, dlatego też wachlarz instrumentów polityki senioralnej powinien być bardzo zróżnicowany, dopasowany do szczególnych potrzeb określonych grup osób starszych, wręcz zindywidualizowany. Mając na uwadze, że osoby starsze stanowią istotny filar społeczeństwa, to problematyka ochrony ich praw osób stanowi podstawowy element demokratycznego państwa prawa.

Jan Paweł II podkreśla, że

ludzie starzy pomagają nam mądrzej patrzeć na ziemskie wydarzenia, ponieważ dzięki życiowym doświadczeniom zyskali wiedzę i dojrzałość. Są strażnikami pamięci zbiorowej, a więc mają szczególnie tytuł, aby być wyrazicielami wspólnych ideałów i wartości, które są podstawą i regułą życia społecznego. Wykluczyć ich ze społeczeństwa znaczy w imię nowoczesności pozbawionej pamięci odrzucić przeszłość, w której zakorzeniona jest terażniejszość. Ludzie starsi dzięki swej dojrzałości i doświadczeniu mogą udzielać młodym rad i cennych pouczeń. (Jan Paweł II 1999)

Celem artykułu jest analiza wybranych instrumentów ochrony praw seniorów w aspekcie polityki społecznej oraz próba oceny aktualnej polityki senioralnej w tym zakresie. Pozwoli to w konkluzji na wysunięcie wniosków *de lege ferenda* dotyczących badanej problematyki. W artykule zastosowano metodę dogmatyczno-prawną i empiryczną.

2. KONTEKST NORMATYWNY I ELEMENTY DEFINICYJNE – UWAGI PODSTAWOWE

Starzejące się społeczeństwo, jako przejaw globalnego wyzwania, jest przedmiotem zainteresowania nie tylko krajowego ustawodawstwa, ale przede wszystkim międzynarodowego (Augustyniak 2020, 1226). „W dzisiejszych czasach problematyka starości stanowi zagadnienie szeroko omawiane i analizowane zarówno ze względu na swoją powszechność, jak i społeczną ważność” (Maj 2012, 189). Zgodnie z przepisami Karty Praw Podstawowych UE „Unia uznaje i szanuje prawo osób w podeszłym wieku do godnego i niezależnego życia oraz do uczestniczenia w życiu społecznym i kulturalnym”, w tym prawo osób niepełnosprawnych

do korzystania ze środków mających zapewnić im samodzielność, integrację społeczną i zawodową oraz udział w życiu społeczności (zob. art. 25–26 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej – szerzej na ten temat Mikołajczyk 2012, 85).

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz.U. z 1997 r. Nr 38, poz. 167) oraz Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169) statuuje prawo równego dostępu wszystkich osób do wszystkich praw nie tylko obywatelskich, ale również społecznych oraz kulturalnych, co jest bardzo istotne z punktu widzenia zjawiska partycypacji społecznej (Kalita, Rawska, Staniszevska 2012, 22).

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1705 ze zm.; dalej: u.o.s.) osobą starszą jest osoba, która ukończyła 60. rok życia. Niejednokrotnie osoby starsze są również osobami niepełnosprawnymi, do których ma zastosowanie ustawa z 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2021 r., poz. 573 ze zm).

Wedle prognozy GUS liczba ludności w wieku 60 lat i więcej w naszym kraju ma wzrosnąć do poziomu 10,8 mln, a w 2050 r. wyniesie 13,7 mln, co oznacza, że osoby te będą stanowiły 40% ogółu ludności Polski. Ponadto proces starzenia wykazuje się różnym natężeniem osób starszych w poszczególnych województwach (najmniej w województwie małopolskim – ok. 23,8%, a najwięcej w województwie łódzkim – ok. 28%). Wskazać również należy, że większość osób powyżej 60. roku życia mieszka w miastach. Wśród mieszkańców miast odnotować należy, że osoby w wieku senioralnym stanowiły 28,7%, a w gronie osób zamieszkałych na wsi odsetek seniorów wyniósł 22,3% (GUS 2021, 10), co ma znaczenie w zakresie dostępu do usług senioralnych.

Natomiast ogół działań organów administracji publicznej oraz innych organizacji i instytucji, które realizują zadania i inicjatywy kształtujące warunki godnego i zdrowego starzenia się, ustawodawca nazwał polityką senioralną (zob. art. 4 pkt 2 u.o.s.). Do zadań organów administracji publicznej, państwowych jednostek organizacyjnych należy monitorowanie sytuacji *osób starszych*. Dotyczy to również innych organizacji zaangażowanych w kształtowanie ich sytuacji. Zakres monitorowania tego zagadnienia jest bardzo szeroki i obejmuje: sytuację demograficzną, sytuację dochodową, warunki mieszkaniowe, aktywność zawodową, sytuację rodzinną i strukturę gospodarstw domowych, sytuację osób niepełnosprawnych, aktywność społeczną i obywatelską, aktywność edukacyjną i kulturalną, aktywność sportową i rekreacyjną, stan zdrowia, dostępność i poziom usług socjalnych, równe traktowanie i przeciwdziałanie dyskryminacji ze względu na wiek oraz realizację polityki senioralnej.

Polityka senioralna stanowi część polityk publicznych. B. Szatur-Jaworska wyróżnia, w zakresie oceny polityk publicznych (w tym szczególnie polityki społecznej), które są prowadzone w warunkach starzenia się ludności, trzy, ściśle powiązane ze sobą, aspekty: politykę wobec starzenia się ludności, politykę wobec ludzi

starych oraz politykę wobec starości. Pierwsza obejmuje działania dotyczące wielu tzw. polityk szczegółowych: gospodarczej, kształtowania przestrzeni, społecznej, migracyjnej itd. Druga to polityka zorientowana na interesy i potrzeby konkretnej zbiorowości, żyjącej w danym czasie i na danym obszarze, która powinna opierać się na rozpoznaniu sytuacji aktualnego starszego pokolenia i na prognozowaniu jego potrzeb. Natomiast polityka wobec starości ma na celu wspomaganie osób starszych w radzeniu sobie z kryzysami i przeszkodami charakterystycznymi dla tej fazy życia oraz kształtowanie jej pozytywnego społecznego wizerunku, a także przygotowanie młodszych osób do czekającej ich starości (Szatur-Jaworska 2012, 10). Ta trzecia jest najistotniejsza z punktu widzenia realizacji zadań w zakresie umożliwienia seniorom samodzielnego życia i dostosowania świadczeń do ich potrzeb, poprawy standardów i jakości życia czy zapewnienia seniorom stabilnej pozycji w strukturze społecznej (Błądowski 2002, 219).

Adresatami tych polityk nie są więc jedynie osoby starsze, ale również inne osoby, które współtworzą społeczeństwo i warunkują standard współżycia w danym środowisku lokalnym i ponadlokalnym oraz odpowiadają za dialog międzypokoleniowy. Tak rozumiane polityki zwiększają współodpowiedzialność całego społeczeństwa za kształt warunków życia we wspólnocie samorządowej i możliwość realnego współdecydowania seniorów o ich przestrzeni publicznej (Augustyniak 2020, 1228).

Zadania wynikające z ustawy w zakresie koordynacji zostały powierzone przez ustawodawcę Prezesowi Rady Ministrów. Rada Ministrów corocznie, do dnia 31 października, przedstawia Sejmowi i Senatowi informację o sytuacji osób starszych (zob. art. 5 u.o.s.), która stanowi opis i diagnozę bieżącej sytuacji oraz potrzeb i oczekiwań seniorów.

Ochrona praw osób starszych odbywa się na kilku płaszczyznach i obejmuje m.in.: ochronę zabezpieczenia specjalnego, ochronę zdrowia, ochronę społeczną, aktywizację seniorów, równe traktowanie i przeciwdziałanie dyskryminacji. Ochrona ta jest realizowana na poziomie centralnym i samorządowym poprzez określone instrumentarium prawne.

Rada do spraw Polityki Senioralnej została powołana zarządzeniem Nr 9 Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 17 lutego 2016 r. (Dz. Urz. MRPiPSP. z 2016 r., poz. 9) jako organ opiniodawczo-doradczy Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej. Jej zadaniem jest opracowywanie kierunków działań adresowanych na rzecz osób starszych w Polsce, inicjowanie, wspieranie i promowanie rozwiązań z zakresu polityki społecznej na rzecz tych osób oraz przedstawianie Ministrowi propozycji rozwiązań na rzecz rozwoju systemu wsparcia seniorów. Kadencja rady trwa cztery lata, a jej członkowie są powoływani przez ministra spośród zgłoszonych kandydatów przez: poszczególne jednostki samorządu terytorialnego oraz związki tych jednostek, administrację rządową, organizacje pozarządowe, związki i porozumienia tych podmiotów, organizacje pracodawców oraz związki zawodowe, uczelnie i instytuty badawcze.

Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej we współpracy z Ministerstwem Spraw Wewnętrznych i Administracji podjęło decyzję o powołaniu pełnomocników wojewodów do spraw seniorów. Celem działania pełnomocników jest zwiększenie skuteczności realizacji polityki senioralnej na szczeblu wojewódzkim. Do zakresu ich zadań należy m.in.: koordynacja całości zadań podejmowanych na rzecz osób w wieku senioralnym, inicjowanie działań służących zaspakajaniu ich potrzeb oraz doradztwo i upowszechnianie informacji o sposobach i trybie załatwiania spraw osób starszych, działalność analityczna oraz pełnienie roli rzecznika osób starszych, reprezentowanie ich interesów na szczeblu wojewódzkim.

3. OCHRONA PRAW OSÓB STARSZYCH – WYBRANE INSTRUMENTY POLITYKI SPOŁECZNEJ

Epidemia COVID-19 znacznie przyczyniła się do zwiększenia śmiertelności wśród osób starszych. Organy administracji publicznej podjęły więc starania celem ich dostosowania do panującej w kraju sytuacji epidemiologicznej w zakresie potrzeb osób starszych. Tym samym uruchomiono program pomocowy pn. „Solidarnościowy Korpus Wsparcia Seniorów”, który jest skierowany do seniorów w wieku 65 lat i więcej, mających problemy z samodzielnym funkcjonowaniem ze względu na stan zdrowia, prowadzących samodzielne gospodarstwa domowe lub mieszkających z osobami bliskimi, które nie są w stanie zapewnić im wystarczającego wsparcia. Jest to program realizowany w okresie od 1 stycznia 2020 r. do 31 grudnia 2022 r. na dwóch poziomach: centralnym i samorządowym, a jego budżet to 80 mln zł. Stanowi on element polityki społecznej państwa w zakresie wsparcia działań na rzecz seniorów niesamodzielnym ze względu na wiek oraz stan zdrowia. Jest on odpowiedzią na potrzeby seniorów w zakresie ochrony przed zakażeniem COVID-19. Podstawą realizacji zadań objętych tym programem jest art. 17 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2021 r., poz. 2268 ze zm.). Dotyczy on zadań własnych gminy polegających na podejmowaniu innych zadań z zakresu pomocy społecznej wynikających z rozeznaczonych potrzeb gminy, w tym tworzenia i realizacji programów osłonowych, do których w czasie obowiązywania epidemii zaliczyć należy działania na rzecz ochrony seniorów przed zakażeniem COVID-19.

W ramach programu realizowane są dwa moduły działań:

- Moduł I, który obejmuje codzienne świadczenia wsparcia osobom potrzebującym, w tym: wsparcie społeczne, ułatwienie dostępności do podstawowej oraz specjalistycznej opieki zdrowotnej, wsparcie psychologiczne i wsparcie w czynnościach dnia codziennego. W realizację tego modułu zaangażowani są wolontariusze, działacze środowisk młodzieżowych i obywatelskich.

- Moduł II, który obejmuje poprawę bezpieczeństwa oraz możliwość samodzielnego funkcjonowania w miejscu zamieszkania dla osób starszych przez zwiększanie dostępu do „opieki na odległość” poprzez zakup tzw. opasek bezpieczeństwa wraz z systemem obsługi.

Kosztom realizacji zadania jest wydatek, jaki ponosi gmina w związku z zakupem tzw. opaski bezpieczeństwa i obsługi systemu, a także organizacją, koordynacją i realizacją usługi wsparcia, która mieści się w zakresie przedmiotowym tego programu.

W ramach tego programu została uruchomiona ogólnopolska bezpłatna infolinia dedykowana seniorom, gdzie osoby starsze mogą zgłosić potrzebę wsparcia w czynnościach dnia codziennego, które wymagają wyjścia z domu. Dane kontaktowe zgłaszającego się seniora przekazywane są do właściwego terytorialnie ośrodka pomocy społecznej, który bezpośrednio kontaktuje się z osobą potrzebującą. Potrzebujący również może sam bezpośrednio skontaktować się z właściwym terytorialnie ośrodkiem pomocy społecznej/centrum usług społecznych, by zgłosić mu zakres swych potrzeb w ramach programu. Działania realizowane w ramach tego programu są finansowane z Funduszu Przeciwdziałania COVID-19 (Dz.U. z 2020 r., poz. 568 ze zm.).

Program ten polega także na zainteresowaniu współpracą wolontariuszy, w tym osób zamieszkujących w najbliższym sąsiedztwie seniorów oraz organizacji pozarządowych np. skupiających środowiska młodzieżowe, co wzmacnia dialog międzypokoleniowy.

Realizacja programu koresponduje z określonymi obowiązkami po stronie wojewody i gminy. Tym samym wojewoda odpowiada w szczególności za: dokonanie podziału na gminy przyznanych przez ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego środków z Funduszu Przeciwdziałania COVID-19, z przeznaczeniem na realizację programu (uwzględniając liczbę seniorów w tych gminach; zgodnie ze złożonymi wnioskami gmin na realizację poszczególnych modułów); złożenie do ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego za pośrednictwem Centralnej Aplikacji Statystycznej wniosków na środki uwzględniające zakres podmiotowy i przedmiotowy programu; przekazanie środków gminom na wskazane wydzielone rachunki dochodów, w wysokości wynikającej z podziału. Ponadto w przypadku gdy wysokość środków przyznanych danej gminie nie jest wystarczająca, w celu umożliwienia realizacji zadania, wojewoda może zwiększyć przyznany limit dla tej gminy z puli środków, jakimi dysponuje na jego realizację. Wojewoda zatwierdza też sprawozdania i przekazuje je do ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego, koordynuje, monitoruje oraz sprawuje nadzór nad realizacją programu w gminach.

Do zadań monokratycznego organu wykonawczego należy m.in.: koordynacja, monitorowanie oraz nadzór nad realizacją programu w gminie oraz rozeznanie potrzeb seniorów w wieku 65 lat i więcej na obszarze tej gminy; złożenie do właściwego wojewody wniosku na środki, uwzględniając liczbę seniorów oraz

potrzeby występujące w danej gminie; przekazanie wojewodzie sprawozdania z realizacji programu, w tym poszczególnych jego modułów. Natomiast do obowiązków rady gminy należy przyjęcie uchwałą programu osłonowego na podstawie art. 17 ust. 2 pkt 4 ustawy o pomocy społecznej.

Roczne sprawozdanie z realizacji programu organ wykonawczy gminy przekazuje do wojewody w terminie do dnia 30 stycznia 2023 r. (za pośrednictwem CAS), który następnie przygotowuje sprawozdanie na podstawie danych z całego województwa i przedstawia je właściwemu ministrowi do spraw zabezpieczenia społecznego. Ten ostatni przygotowuje na podstawie tych danych zbiorcze sprawozdanie końcowe z realizacji programu w terminie do dnia 17 kwietnia 2023 r. Gminy chętnie korzystają z tego programu, stanowiącego ważny element pomocowy.

Innym programem, z którego mogą skorzystać osoby starsze, jest program „Opieka wytchnieniowa dla rodzin lub opiekunów osób z niepełnosprawnością”. Edycja 2020–2022 tego programu pozwoliła na zwiększenie zakresu i zasięgu realizacji usług opieki wytchnieniowej, ponieważ do momentu jego uruchomienia tylko nieliczne organizacje pozarządowe oraz jednostki samorządu terytorialnego oferowały pomoc członkom rodzin i opiekunom osób niepełnosprawnych, do których często należą osoby starsze, opiekujące się swoim dzieckiem czy małżonkiem. Program będzie również realizowany od dnia 1 stycznia 2023 r. do 31 grudnia 2023 r. O uzyskanie środków z Funduszu Solidarnościowego, z którego program jest finansowany, mogą ubiegać się gminy lub powiaty. Celem programu jest czasowe odciążenie opiekunów osób niepełnosprawnych od codziennych obowiązków wynikających ze sprawowania opieki i podniesienie poziomu ich kompetencji w zakresie wsparcia osoby niepełnosprawnej przez naukę pielęgnacji, rehabilitacji domowej oraz objęcie specjalistycznym poradnictwem. W 2021 r. w województwie małopolskim program realizowało 50 samorządów, w tym trzy powiaty i 47 gmin. Zrealizowano w ramach: pobytu dziennego – 68 465 godzin usług dla 425 osób, pobytu całodobowego – 2793 dni dla 207 osób, poradnictwa – 2898 godzin dla 156 osób (Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej 2022, 309).

Program „Opieka 75+” przewiduje możliwość uzyskania wsparcia finansowego przez uprawnione gminy w zakresie realizacji zadania własnego o charakterze obowiązkowym, określonego w art. 17 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, tj. świadczenia usług opiekuńczych, w tym specjalistycznych usług, w miejscu zamieszkania (z wyłączeniem specjalistycznych usług opiekuńczych dla osób z zaburzeniami psychicznymi – por. wyrok WSA w Szczecinie z dnia 25 listopada 2021 r., II SA/Sz 700/21, LEX nr 3288838). Program ma na celu zwiększenie dostępności usług opiekuńczych, w tym specjalistycznych usług opiekuńczych, dla osób w wieku 75 lat i więcej, które mieszkają na terenach gmin do 60 tys. mieszkańców (Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej 2022, 164).

Warto zwrócić uwagę na program pt. „Wspieraj Seniora”, który został opracowany w 2020 r. w ramach Solidarnościowego Korpusu Wsparcia Seniorów i miał na celu pomóc seniorom w okresie pandemii COVID-19. Program skierowany był do wszystkich gmin w Polsce. Dzięki programowi osoby starsze uzyskały pomoc w czynnościach dnia codziennego. Usługa wsparcia polegała w szczególności na dostarczaniu zakupów, załatwianiu drobnych spraw urzędowych, dostarczaniu ciepłego posiłku. W ramach programu gminom udzielono wsparcia finansowego w wysokości 100% całkowitych kosztów zadania.

Ochrona praw osób starszych polega również na zapewnieniu im usług opiekuńczych i specjalistycznych, które stanowią formę wsparcia, uregulowaną w art. 50 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2020 r., poz. 1876 ze zm.) i w rozporządzeniu Ministra Polityki Społecznej z dnia 22 września 2005 r. w sprawie specjalistycznych usług opiekuńczych (Dz.U., poz. 1598 ze zm.), oraz są oferowane w ramach rządowego Programu „Opieka 75+”. Usługi te przysługują osobie samotnej, która z powodu wieku, choroby lub niepełnosprawności wymaga pomocy innych osób. Usługi te mogą być przyznane również osobie, która wymaga pomocy innych osób, a rodzina, a także wspólnie zamieszkujący małżonek, wstępni, zstępni nie mogą takiej pomocy zapewnić. Ustawodawca definiuje usługi opiekuńcze, które obejmują pomoc w zaspokajaniu codziennych potrzeb życiowych, opiekę higieniczną, zaleconą przez lekarza pielęgnację oraz w miarę możliwości zapewnienie kontaktów z otoczeniem. Natomiast specjalistyczne usługi opiekuńcze są dostosowane do szczególnych potrzeb wynikających z rodzaju schorzenia lub niepełnosprawności, świadczone przez osoby ze specjalistycznym przygotowaniem zawodowym. Usługi te są zadaniem własnym gminy, natomiast specjalistyczne usługi opiekuńcze dla osób z zaburzeniami psychicznymi należą do kategorii zadań zleconych gminie, *ergo* są finansowane z budżetu państwa. Tych ostatnich w 2021 r. przyznano ok. 14,3 tys. osobom, a na realizację przedmiotowych usług w 2021 r. przeznaczono ponad 148 mln zł. Natomiast pomoc w formie usług opiekuńczych ogółem, realizowana w ramach zadań własnych gminy o charakterze obowiązkowym, w 2021 r. została przyznana w drodze decyzji administracyjnych łącznie ok. 111 tys. osób, w tym prawie 5,6 tys. osób w formie specjalistycznych usług opiekuńczych, z wyłączeniem specjalistycznych usług opiekuńczych w miejscu zamieszkania dla osób z zaburzeniami psychicznymi (Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej 2022, 20).

Usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze mogą być także świadczone w ośrodkach wsparcia, tj. w dziennych domach pomocy lub w ośrodkach wsparcia dla osób z zaburzeniami psychicznymi (środowiskowe domy samopomocy i kluby samopomocy dla osób z zaburzeniami psychicznymi). Działanie to ma na celu zapobiegać wieloaspektowemu wykluczeniu osób starszych z życia społecznego.

Osoby niepełnosprawne, w tym osoby starsze, mogą korzystać również z form wsparcia w postaci mieszkań chronionych i rodzinnych domów pomocy. Seniorzy są kierowani przede wszystkim do mieszkań chronionych wspieranych, gdzie zapewnia się usługi bytowe, kontakty społeczne oraz pomoc w zakresie czynności niezbędnych w życiu codziennym. W roku 2021 funkcjonowało 1475 mieszkań chronionych na 4502 miejsca, z których skorzystały 4454 osoby (Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej 2022, 22).

Innym instrumentem polityki społecznej są domy pomocy społecznej przeznaczone są dla osób wymagających całodobowej opieki ze względu na wiek, chorobę lub niepełnosprawność. Na koniec 2021 r. na terenie kraju funkcjonowało 827 gminnych, ponadgminnych i regionalnych domów pomocy społecznej na ogólną liczbę miejsc 80 784, w których liczba mieszkańców wynosiła 76 716 osób (Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej 2022, 23). Skala ta jest więc ogromna. Największym problemem w zakresie usług świadczonych przez domy pomocy społecznej jest brak wystarczających środków na zapewnienie pełnej opieki zdrowotnej dla podopiecznych tych domów.

Wśród innych ciekawych inicjatyw realizowanych na poziomie samorządowym można wymienić: inicjatywę pn. „Mobilny urzędnik” (usługa skierowana dla osób, które z uwagi na stan zdrowia, w tym niepełnosprawność czy podeszły wiek nie mają możliwości osobistego dotarcia do urzędu i załatwienia sprawy), „Koperta życia”, usługa „Srebrny telefon”, „Bus dla seniora” czy „Taksówka dla seniora”, funkcjonująca w Kielcach.

4. WSPÓLUCZESTNICTWO OSÓB STARSZYCH WE WSPÓLNOCIE SAMORZĄDOWEJ – ELEMENT OCHRONY PRAW SENIORÓW

Ustawodawca oraz uchwałodawca przewidują również formy uczestnictwa osób starszych we wspólnocie samorządowej od form dedykowanych wyłącznie dla tej grupy po formy, gdzie seniorzy stanowią część adresatów danych instrumentów partycypacyjnych, np. budżet obywatelski, konsultacje społeczne, referendum, lokalna inicjatywa mieszkańców.

Włączenie seniorów w życie społeczne, we współuczestnictwo w kreowaniu ich przestrzeni samorządowej, stanowi istotną formę ich aktywizacji, służącą podniesieniu standardu ich życia oraz ochrony ich praw. Jednym z normatywnych instrumentów współuczestnictwa osób starszych w kreowaniu przestrzeni publicznej o charakterze fakultatywnym jest gminna rada seniorów, która *ex lege* ma charakter konsultacyjny, doradczy oraz inicjatywny. Tym samym wskazanie jej celów i obszarów działania przez radę gminy (poza wskazaną regulację normatywną) stanowi wykroczenie poza zakres ustawowego upoważnienia (wyrok NSA z dnia 29 września 2021 r., III OSK 413/21, LEX nr 3247079.). W skład gminnej rady seniorów wchodzi reprezentanci osób starszych zamieszkujących

na terenie danej gminy, przedstawiciele podmiotów działających na rzecz osób starszych (w szczególności przedstawiciele organizacji pozarządowych oraz podmiotów prowadzących uniwersytety trzeciego wieku). Kwestie dotyczące zasad wyboru ustawodawca pozostawił do unormowania w statucie każdej rady. Tym samym określenie w statucie definicji seniora i uzależnienie członkostwa w radzie od spełnienia warunków tej definicji uznać należy za nieprawidłowe, bowiem katalog członków gminnej rady seniorów jest *ex lege* szerszy. Pogląd ten znalazł swe potwierdzenie w judykaturze (zob. wyrok NSA z dnia 29 września 2021 r., III OSK 413/21, LEX nr 3247079. Por. wyrok NSA z dnia 27 października 2017 r., II OSK 349/16, LEX nr 2436163).

Gminna rada seniorów jest tworzona w oparciu o art. 5c ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2022 r., poz. 559), z własnej inicjatywy rady gminy lub na wniosek zainteresowanych środowisk. Celem tego ciała jest tworzenie warunków do pobudzania aktywności obywatelskiej osób starszych w społeczności lokalnej, co sprzyja solidarności międzypokoleniowej. Zadanie to należy do katalogu zadań własnych gminy, *ergo* służy zaspokajaniu zbiorowych potrzeb wspólnoty gminnej. Do 2023 r. instrument ten funkcjonował jedynie w gminach, bowiem brak było podstaw prawnych do powołania go na szczeblu powiatu lub województwa (Augustyniak 2017, 394). Na mocy ustawy z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym oraz ustawy o samorządzie województwa (Dz.U. z 2023 r., poz. 572) wprowadzono radę seniorów we wszystkich jednostkach samorządu terytorialnego jako mechanizm fakultatywny. Poszerzono również jego zakres przedmiotowy, wzmacniając pozycję prawną rad seniorów, co należy ocenić pozytywnie.

Kompetencje gminnej rady seniorów obejmują uprawnienie do wyrażania stanowisk, opinii i wniosków, kierowanych do organów gminy, wciąż są jednak zbyt skromne. Dlatego też postulatem *de lege ferenda* jest wzmocnienie kompetencji tej formy, np. poprzez przyznanie seniorom prawa inicjatywy uchwałodawczej. Wzmocniłoby to pozycję gminnej rady seniorów wśród instrumentów partycypacyjnych, co wpłynęłoby na szerszą aktywizację tego środowiska.

Gminne rady seniorów to również instrument edukacyjny w budowaniu dialogu międzypokoleniowego np. z młodzieżową radą gminy lub ze środowiskiem młodzieży w gminie. Jako forma udoskonalenia działań władzy publicznej, gminne rady seniorów wskazują właściwy kierunek działań organów gminy. Ciała te zapewniać mają uczestnictwo seniorów w zarządzaniu sprawami lokalnymi.

Uwzględniając zasadę partycypacji społecznej oraz subsydiarności, ustawodawca wprowadził możliwość utworzenia rady seniorów jednostek pomocniczych. Następuje to na mocy upoważnienia rady gminy, udzielonego w statucie danej jednostki pomocniczej do powołania tej rady. Uprawnienie do powołania rady seniorów należy do organu uchwałodawczego danej jednostki pomocniczej, który nada jej statut. Praktyka wskazuje, że seniorzy coraz chętniej uczestniczą w tych

formach partycypacyjnych, mających na celu zapobieganie i przełamywanie marginalizacji seniorów, wspieranie aktywności ludzi starszych w różnych obszarach działania oraz budowanie ich pozytywnego autorytetu.

5. WNIOSKI

Starzenie się jako powszechne zjawisko współczesnego świata zostało wywołane zmniejszającą się dzietnością oraz spadkiem umieralności prowadzącej do wydłużenia przeciętnego trwania życia. Choć ludzkie życie ulega wydłużeniu z uwagi na profilaktykę zdrowia oraz postęp medycyny, to trudno nie zauważyć braku zaspokojenia wciąż wzrastających potrzeb seniorów, w tym dostatecznej opieki zdrowotnej, realizowanej przez państwo.

Podejście do osób starszych ulegało zmianom, od zainteresowania tą grupą społeczną, poprzez jej marginalizowanie. Współcześnie problem seniorów znajduje szersze zrozumienie, co ma swoje odzwierciedlenie w różnych programach społecznych dedykowanych tej grupie. Odnotować należy większe zaangażowanie w sprawy seniorów i ich potrzeby, wciąż jednak niewystraszające z uwagi na dotychczasowe zaległości w tej sferze społecznej oraz na trudną sytuację finansowo-gospodarczą w kraju i na świecie.

Przedstawiony w artykule katalog instrumentów mających na celu ochronę praw seniorów w aspekcie polityki społecznej wskazuje na wystarczającą ich gamę. Mankamentem natomiast wciąż jest brak środków na szerszą realizację zadań przewidzianych w tym zakresie. Należy dążyć do wzmocnienia ochrony praw seniora, zwłaszcza w ujęciu polityki społecznej, niekoniecznie poprzez poszerzanie już istniejącego wachlarza instrumentów, co poprzez skutecznianie już funkcjonujących narzędzi oraz zwiększenie ich strumienia finansowania.

Tym samym ocena polityki senioralnej wymaga wciąż doskonalenia i dofinansowania, mając zwłaszcza na uwadze, że krąg adresatów poszczególnych instrumentów będzie się poszerzał i wymagał dostosowania do zmieniającej się rzeczywistości społeczno-gospodarczej polskich seniorów. Wartością nadrzędną jest zapewnienie bezpiecznego i godnego starzenia się w jak najlepszym zdrowiu oraz aktywnego uczestnictwa we wszystkich sferach życia, w tym w życiu wspólnoty samorządowej.

BIBLIOGRAFIA

- Augustyniak, Monika. 2017. *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym w Polsce i we Francji. Studium administracyjnoprawne na tle porównawczym*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Augustyniak, Monika. 2020. „Medycyna geriatryczna”. W *System Prawa Medycznego*, Tom 3, *Organizacja systemu ochrony zdrowia*. Red. Dobrochna Bach-Golecka, Rafał Stankiewicz. 1221–1234. Warszawa: C.H.Beck.

- Błądowski P. 2002. *Lokalna polityka społeczna wobec ludzi starych*. Warszawa: Oficyna Wydawnicza Szkoły Głównej Handlowej.
- GUS. 2021. *Sytuacja osób starszych w Polsce w 2020 roku*. 10. <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/osoby-starsze/osoby-starsze/sytuacja-osob-starszych-w-polsce-w-2020-roku,2,3.html> (dostęp: 15.11.2022).
- Jan Paweł II. 1999. *Do moich Braci i Sióstr – ludzi w podeszłym wieku*. http://opoka.org.pl/biblioteka/W/WP/jan_pawel_ii/list/do_starszych_01101999.html (dostęp: 26.10.2022).
- Kalita, Damian. Rawska, Krystyna. Staniszevska, Grażyna. 2012. „Uczestnictwo osób starszych w życiu społecznym”. W *Strategie działania w starzejącym się społeczeństwie. Tezy i rekomendacje*. 17–26. Warszawa: Rzecznik Praw Obywatelskich.
- Maj, Elżbieta. 2012. „Sytuacja społeczna oraz prawna ochrona osób starszych”, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 3: 189–201.
- Mikołajczyk, Barbara. 2012. *Międzynarodowa ochrona praw osób starszych*. Warszawa: LEX a Wolters Kluwer business.
- Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej. 2022. *Informacja o sytuacji osób starszych w Polsce za 2021 r.* 309. <https://www.gov.pl/web/rodzina/informacja-o-sytuacji-osob-starszych-w-polsce-za-2021-r> (dostęp: 15.11.2022).
- Szatur-Jaworska, Barbara. 2012. „Zasady polityki publicznych w starzejących się społeczeństwach”. W *Strategie działania w starzejącym się społeczeństwie. Tezy i rekomendacje*. 9–16. Warszawa: Rzecznik Praw Obywatelskich.

Akty prawne

- Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej z dnia 14 grudnia 2007 r. (Dz.Urz. UE C 303 z 14 grudnia 2007 r., s. 1).
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 16 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 38, poz. 167).
- Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169).
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 559).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2021 r., poz. 573 ze zm.).
- Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2021 r., poz. 2268 ze zm.).
- Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1705 ze zm.).
- Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U., poz. 568 ze zm.).
- Rozporządzenie Ministra Polityki Społecznej z dnia 22 września 2005 r. w sprawie specjalistycznych usług opiekuńczych (Dz.U., poz. 1598 ze zm.).
- Zarządzenie Nr 9 Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 17 lutego 2016 r. w sprawie powołania Rady do spraw Polityki Senioralnej (Dz.Urz. MRPiPSP. z 2016 r., poz. 9).

Orzecznictwo

- Wyrok NSA z dnia 27 października 2017 r., II OSK 349/16, LEX nr 2436163.
- Wyrok NSA z dnia 29 września 2021 r., III OSK 413/21, LEX nr 3247079.
- Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 25 listopada 2021 r., II SA/Sz 700/21, LEX nr 3288838.

*Kazimierz Bandarzewski** <https://orcid.org/0000-0002-8783-8820>

WPLYW NOWELIZACJI ART. 115 PRAWA OCHRONY ŚRODOWISKA NA PRAWO MIESZKAŃCA DO ŻĄDANIA SKONTROLOWANIA POZIOMU HAŁASU

Streszczenie. Hałas stanowi element środowiska i ma coraz większe znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania człowieka. Regulacja art. 115a ust. 1 Prawa ochrony środowiska zawęża źródła hałasu objętego tą regulacją. Postępowanie w przedmiocie wydania decyzji o dopuszczalnym poziomie hałasu składa się z dwóch etapów: jednym z nich jest przeprowadzenie czynności kontrolnych pozwalających na ustalenie przekroczenia poziomu takiej emisji. Ustawodawca nie przyznał mieszkańcowi skutecznego żądania wszczęcia w tym zakresie postępowania kontrolnego. Skutkiem nowelizacji art. 115a ust. 1 Prawa ochrony środowiska, jaka weszła w życie z dniem 23 września 2021 r., było wyeliminowanie spośród organów zobowiązanych do przeprowadzenia kontroli administracji rządowej. Tym samym znacząco ograniczono możliwość wszczynania sporów o właściwość organu zobowiązanego do prowadzenia kontroli. Kolejnym skutkiem tej nowelizacji jest także ograniczenie wydatków administracji rządowej na prowadzenie czynności kontrolnych i przerzucenie tych wydatków na samorząd powiatowy.

Słowa kluczowe: hałas, wszczęcie postępowania, postępowanie kontrolne, spór, starosta

THE IMPACT OF THE AMENDMENT TO ART. 115 OF THE ENVIRONMENTAL PROTECTION LAW ON THE RIGHT OF A RESIDENT TO DEMAND THAT THE NOISE LEVEL BE CHECKED

Abstract. Noise is an element of the environment and is increasingly important for the proper functioning of a human being. Regulation of Art. 115a paragraph. 1 of the Environmental Protection Law narrows the sources of noise covered by this regulation. The procedure for issuing a decision on the permissible noise level consists of two stages: one of them is carrying out control activities allowing to determine the exceeded level of such emission. The legislator didn't grant the resident an effective demand to initiate control proceedings in this respect. As a result of the amendment to Art. 115a paragraph. 1 of the Environmental Protection Law, which entered into force on 23 of September 2021, was to eliminate the government administration from among the authorities obliged to carry out control proceeding. Thus, the possibility of initiating disputes over the competence of

* Uniwersytet Jagielloński, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Samorządu Terytorialnego, kazimierz.bandarzewski@uj.edu.pl

the authority responsible for carrying out the inspection was significantly limited. Another effect of this amendment is also the limitation of government administration expenses for carrying out control activities and transferring these expenses to the county self-government.

Keywords: noise, initiation of proceeding, control proceeding, dispute, starost (chairman of country board)

1. WPROWADZENIE

Ochrona przed hałasem stanowi jedno z istotniejszych wyzwań, przed którymi staje człowiek (Goździewicz-Biechońska 2018, 31–32; Kocoł 2016, 142–143; punkt pierwszy preambuły dyrektywy 2002/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 czerwca 2002 r. odnoszącej się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku, Dz.U.UE.L.2002.189.12). Życie w środowisku, w którym poziom hałasu nie przekracza określonych poziomów, jest coraz częściej pożądanym dobrem i wywiera znaczący wpływ nie tylko na zdrowie człowieka. Godne życie człowieka to życie w środowisku jeżeli nie pozbawionym hałasu, to przynajmniej o ograniczonej na niego ekspozycji. Hałas i poziom jego emisji stanowi bezpośrednio jeden z elementów stanu środowiska (Górski i in. 2019, 327; Gruszecki 2019, 286–289).

Zgodnie z art. 74 ust. 4 ustawy z dnia 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) władze publiczne wspierają działania obywateli na rzecz ochrony i poprawy stanu środowiska. Z jego treści wynika obowiązek ustawodawcy do tworzenia regulacji umożliwiających obywatelom podejmowanie działań ukierunkowanych nie tylko na ochronę, ale także na poprawę jego stanu. W tym zakresie przepis ten nie daje podstaw do konstrukcji publicznego prawa podmiotowego przysługującego obywatelom, z którego wynikałoby skuteczne domaganie się podejmowania przez administrację publiczną czynności chroniących lub poprawiających stan środowiska (Florczak-Wątor 2019). Uznanie przez ustawodawcę ochrony przed hałasem za zadanie publiczne stanowi realizację konstytucyjnego wymogu wspierania przez władze publiczne, w szczególności przez administrację publiczną działań na rzecz ochrony i poprawy stanu środowiska.

Podstawową metodą badawczą była dogmatyczna metoda badań polegająca na analizie obowiązującego stanu prawnego, orzecznictwa oraz poglądów doktryny. Pomocniczo skorzystano z metody empirycznej obejmującej analizę wyników kontroli przeprowadzanej przez Najwyższą Izbę Kontroli.

Celem tego artykułu jest ocena zmiany art. 115a ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2556 ze zm.; dalej: P.o.ś.), jaka nastąpiła z dniem 23 września 2021 r. na podstawie art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 11 sierpnia 2021 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, ustawy – Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o odpadach (Dz.U.,

poz. 1648) i jej skutków w zakresie ochrony prawa mieszkańca do przebywania w środowisku, w którym nie jest przekraczana dopuszczalna ekspozycja hałasu i związana z tym możliwość żądania skontrolowania poziomu hałasu. Zgodnie z art. 3 pkt 5 P.o.ś. pod pojęciem hałasu należy rozumieć dźwięki o częstotliwościach od 16 Hz do 16 000 Hz.

2. HAŁAS OBJĘTY REGULACJĄ ART. 115A P.O.Ś.

Art. 115a ust. 1 P.o.ś. stanowi, że w przypadku stwierdzenia na podstawie pomiarów, że poza zakładem, w wyniku jego działalności przekroczone są dopuszczalne poziomy hałasu, organ ochrony środowiska wydaje decyzję o dopuszczalnym poziomie hałasu, przy czym za przekroczenie dopuszczalnego poziomu hałasu uważa się przekroczenie wskaźnika hałasu L_{AeqD} oznaczające równoważny poziom dźwięku A dla pory dnia w przedziale czasu od godz. 6⁰⁰ do godz. 22⁰⁰ (art. 112a pkt 1 lit. b tiret pierwsze P.o.ś.) lub L_{AeqN} oznaczające równoważny poziom dźwięku A dla pory nocy w przedziale czasu od godz. 22⁰⁰ do godz. 6⁰⁰ (art. 112a pkt 1 lit. b tiret drugie P.o.ś.).

Regulacją art. 115a ust. 1 P.o.ś. nie został objęty hałas powstający w związku z powszechnym korzystaniem ze środowiska przez osoby fizyczne w celu zaspokojenia ich potrzeb osobistych bądź gospodarstwa domowego, a w tym wypoczynku lub uprawiania sportu. Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 1 P.o.ś. powszechne korzystanie ze środowiska przysługuje z mocy ustawy każdemu i obejmuje korzystanie ze środowiska, bez użycia instalacji, w celu zaspokojenia potrzeb osobistych oraz gospodarstwa domowego, w tym wypoczynku oraz uprawiania sportu, w zakresie wprowadzania do środowiska substancji lub energii.

Emisja hałasu zakłócająca spokój, porządek publiczny, spoczynek nocny albo wywołująca zgorszenie w miejscu publicznym stanowi wykroczenie w rozumieniu art. 51 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 2119 ze zm.). Regulacja hałasu emitowanego w związku z eksploatacją dróg, linii kolejowych, linii tramwajowych, kolei linowych, portów lub lotnisk oraz w związku z kultem religijnym, imprezami sportowymi, handlowymi itp. została objęta odrębnymi przepisami zawartymi odpowiednio w szczególności w art. 173–178, art. 362 P.o.ś. oraz w art. 156–157 P.o.ś. (Górski i in. 2019, 509–511; pismo Ministerstwa Środowiska Departament Ochrony Środowiska; Kocoł 2016, 153–154).

Tym samym art. 115a ust. 1 P.o.ś. reguluje postępowanie w przypadku hałasu emitowanego przez działalność podmiotu w zakresie wykraczającym poza jego zakład.

3. WSZCZĘCIE POSTĘPOWANIA KONTROLNEGO

Postępowanie dotyczące oceny poziomu emisji hałasu i ewentualnie nałożenia obowiązków na jego emitenta ma charakter dwuetapowy. Pierwszy etap obejmuje przeprowadzenie czynności kontrolnych, pozwalających na samą ocenę poziomu hałasu. Ustalenie, że poziom ten przekracza dopuszczalne wielkości, uruchamia z urzędu postępowanie administracyjne kończące się wydaniem odpowiedniej decyzji (Rakoczy 2013; Gruszecki 2019, 307).

Czynności polegające na wykonaniu pomiarów mają charakter techniczny i są w istocie kontrolą stanu rzeczywistego (rzeczywistego poziomu hałasu) ze stanem hipotetycznym wynikającym z określonych dopuszczalnych norm hałasu.

W orzecznictwie podnosi się, że pomiary dotyczące poziomu hałasu wynikają z różnego typu kontroli wykonywanej przez starostę na podstawie art. 379 P.o.ś. jako organu ochrony środowiska lub na podstawie wystąpienia wydanego na podstawie art. 16 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 20 lipca 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 824; dalej: u.I.O.Ś.) przez wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska albo w związku z monitami różnych osób (wyrok WSA w Krakowie z dnia 16 stycznia 2013 r. II SA/Kr 1424/12, LEX nr 1342978; postanowienie NSA z dnia 14 czerwca 2022 r., III OW 200/21, LEX nr 3359243). Podobne stanowisko zajęto także w doktrynie (Gruszecki 2019, 302; Rakoczy 2013). Owe monity to nic innego jak wnioski, prośby, interwencje lub skargi mieszkańców na przekraczającą normy w ich ocenie emisję hałasu wynikającą z działalności prowadzonej na terenie zakładu.

Tak w orzecznictwie, jak i w doktrynie niepodzielnie dominuje pogląd, zgodnie z którym etap prowadzenia czynności kontrolnych nie jest realizowany w toku postępowania administracyjnego, ani też nie jest częścią tego postępowania (wyrok NSA z dnia 22 listopada 2012 r. II OSK 1326/11, LEX nr 1291916; Kocoł 2016, 150), aczkolwiek w toku samego postępowania kontrolnego mogą być stosowane przepisy postępowania administracyjnego (Matan 2016, 19; postanowienie NSA z dnia 9 października 2012 r., I OSK 2259/12, LEX nr 1269642).

Tym samym, składając wniosek o zbadanie poziomu hałasu, mieszkaniec nie wszczyna postępowania administracyjnego. W związku z tym powstaje pytanie, czy jakikolwiek przepis chroni mieszkańca będącego wnioskodawcą przed odmową wszczęcia postępowania kontrolnego przez organ wymieniony w art. 115a ust. 1 P.o.ś.

Zgodnie z art. 379 ust. 1 P.o.ś. minister właściwy do spraw klimatu, marszałek województwa, starosta oraz wójt (burmistrz, prezydent miasta) sprawują kontrolę przestrzegania i stosowania przepisów o ochronie środowiska w zakresie objętym właściwością tych organów. Skoro co do zasady starosta jest organem właściwym do wydania decyzji w przedmiocie dopuszczalnego poziomu hałasu (art. 115a ust. 1 P.o.ś.), to także organ ten jest zobowiązany do przeprowadzania kontroli

w tym zakresie (Górski i in. 2019, 986). Wszczęcie czynności kontrolnych przez starostę może nastąpić nie tylko z urzędu, ale także na skutek sygnalizacji innego organu (w tym organu inspekcji ochrony środowiska – art. 17 ust. 2 pkt 2 u.I.O.Ś.) bądź też na skutek wniosku osoby zainteresowanej wszczęciem kontroli.

Złożony przez mieszkańca wniosek nie jest jednak wiążący dla starosty i nie musi doprowadzić do podjęcia jakichkolwiek czynności kontrolnych (Raport NIK 2014, 26–28). Żaden przepis prawa nie obliguje starosty nawet do odpowiadania na tak złożony wniosek. Wydaje się, że opisany stan faktyczny polegający na braku działania organu nie może być przedmiotem skutecznie wniesionej skargi na podstawie art. 3 § 2 pkt 9 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1634 ze zm.; dalej: p.p.s.a), ponieważ sądy administracyjne nie obejmują swoją kognicją bezczynności organu w zakresie braku podjęcia czynności kontrolnych niebędących częścią postępowania administracyjnego lub podatkowego. Zaskarżeniu do sądu administracyjnego podlega taka bezczynność organu, która dotyczy braku podejmowania czynności, które same podlegają zaskarżeniu (por. wyrok NSA z dnia 23 lipca 2009 r., II FSK 392/08, LEX nr 513088 w którym sąd stwierdził, że wydanie pisma w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania kontrolnego przez organ kontroli skarbowej nie stanowi czynności materialno-technicznej, o której mowa w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a.). Dana czynność może być uznana za dotyczącą uprawnień bądź obowiązków wynikających z przepisów prawa, jeżeli istnieje ścisły i bezpośredni związek między działaniem (zaniechaniem) organu a możliwością realizacji obowiązku bądź uprawnienia wynikającego z przepisów prawa przez podmiot niepowiązany organizacyjnie z organem wydającym akt lub dokonującym czynności (postanowienie NSA z dnia 27 lutego 2018 r., II FSK 207/18, LEX nr 2448497; Niżnik-Dobosz 2015, 43 i n.).

Mieszkaniec na etapie składania wniosku o przeprowadzenie kontroli nie może przed wynikami samej kontroli poziomu hałasu wskazać normy prawnej chroniącej jego interes prawny, ponieważ co najwyżej przysługuje mu w takiej sytuacji interes faktyczny (Wiktorowska 2015; wyrok NSA z dnia 24 maja 2022 r., III OSK 2052/21, LEX nr 3353973), który jednak w tym zakresie nie doznaje ochrony. Tym samym skarga na bezczynność w zakresie podjęcia czynności kontrolnych byłaby odrzucona z powodu braku naruszenia interesu prawnego skarżącego. Dopiero ustalenie poziomu hałasu przekraczającego dopuszczalne wielkości rodzi obowiązek organu administracyjnego do wszczęcia postępowania administracyjnego i wydania decyzji.

Także art. 88 ust. 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1526 ze zm.) nie będzie wystarczającą podstawą do zaskarżenia bezczynności starosty w przypadku złożenia wniosku o przeprowadzenie kontroli. Powołany przepis stanowi, że skargę do sądu administracyjnego można wnieść w przypadku, gdy organ powiatu nie wykonuje czynności nakazanych prawem, naruszając w ten sposób interes prawny lub uprawnienie

wnioskodawcy. Także w tym przypadku istnieje konieczność wykazania naruszenia interesu prawnego lub uprawnienia skarżącego, objętego normą prawną, skutkiem czego wnioskodawcy będzie przysługiwać prawo domagania się konkretnego zachowania organu (Chmielnicki 2005, 506). Tym samym ustawodawca powinien, nowelizując art. 115a ust. 1 P.o.ś., dostrzec, że kwestia zachowania się organu ochrony środowiska na wniosek mieszkańca dotyczący hałasu powinna podlegać wstępnej ocenie przynajmniej co do prawdopodobieństwa zaistnienia stanu emisji hałasu ponad dopuszczalną normę.

De lege lata wnioskodawca może poszukiwać ochrony zasadniczo w procedurze skargowej określonej w dziale VIII ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 775 ze zm.; dalej: k.p.a.). Stosownie do art. 227 k.p.a. przedmiotem skargi może być w szczególności zaniedbanie wykonywania zadań przez właściwy organ, co obejmowałoby także brak wykonywania czynności kontrolnych wynikających z art. 115a P.o.ś. w związku z art. 379 ust. 1 P.o.ś. Skoro kompetencja obejmująca wydanie decyzji w przedmiocie dopuszczalnej emisji hałasu stanowi zadanie własne powiatu, to również i prowadzenie w tym zakresie czynności kontrolnych przez starostę stanowi część zadania własnego. W związku z tym w takim przypadku zgodnie z art. 229 pkt 4 k.p.a. organem właściwym do rozpoznania skargi na starostę byłaby rada powiatu. Rada ta w ciągu miesiąca powinna rozpoznać skargę, zawiadamiając wnioskodawcę o sposobie jej załatwienia. Pozytywne załatwienie skargi powinno zawierać zobowiązanie starosty do przeprowadzenia kontroli. Procedura skargowa ma jednak tę wadę, że od zawiadomienia o sposobie załatwienia skargi niezależnie od sposobu jej rozpoznania nie przysługuje skarga do sądu administracyjnego (postanowienie NSA z dnia 11 stycznia 2018 r., I OSK 2759/17, LEX nr 2430300; postanowienie NSA z dnia 20 listopada 2013 r., II OSK 2783/13, LEX nr 1440514).

Brak zabezpieczenia roszczenia dla wnioskodawcy domagającego się przeprowadzenia kontroli poziomu hałasu stanowi jedną z kwestii pominiętych w zakresie regulacji art. 115a ust. 1 P.o.ś. i niedostrzeżonych przy nowelizacji tego przepisu. Taki stan faktyczny może i powinien być objęty ochroną prawną wnioskującego, poprzez np. przyznanie mu instrumentu pozwalającego na domaganie się przeprowadzenia kontroli. Ustawodawca powinien w jakimś zakresie zabezpieczyć także sam organ przed koniecznością każdorazowego przeprowadzania kontroli, wprowadzając np. konieczność jakiegokolwiek uprawdopodobnienia wystąpienia hałasu przez wnioskodawcę. Brak przyznania przez ustawodawcę w art. 115a ust. 1 P.o.ś. uprawnień wnioskodawcom może wynikać z obawy przed nadużywaniem takich uprawnień przez zainteresowanych. W praktyce zasadniczo poszukiwanie ochrony wnioskodawcy przed brakiem wszczynania kontroli ma miejsce na podstawie przepisów działy VIII k.p.a. (Raport NIK 2014, 22), aczkolwiek nie jest to ochrona na wystarczającym poziomie.

4. SPORY KOMPETENCYJNE

Przed nowelizacją art. 115a P.o.ś. stanowił, że w przypadku stwierdzenia przez organ ochrony środowiska na podstawie pomiarów własnych, pomiarów dokonanych przez Głównego Inspektora Ochrony Środowiska (GIOŚ) lub pomiarów podmiotu obowiązującego do ich prowadzenia, że poza zakładem, w wyniku jego działalności przekroczone są dopuszczalne poziomy hałasu, organ ten wydawał decyzję o dopuszczalnym poziomie hałasu.

W praktyce trudność sprawiało ustalenie organu właściwego do przeprowadzenia samej kontroli. Ustawodawca w art. 115a ust. 1 P.o.ś. wskazał kolejność tych organów: najpierw organ ochrony środowiska, potem inspektor ochrony środowiska, a na końcu podmiot zobowiązany do pomiarów emisji hałasu, to jednak przywiązywanie znaczenia do tej kolejności w zakresie ustalania pierwszeństwa organów zobowiązanych do prowadzenia kontroli prowadziło do nieakceptowanych rezultatów. Zawsze w pierwszej kolejności pomiary wykonywałyby organ ochrony środowiska przed np. przedsiębiorcą zobowiązanym do wykonywania takich pomiarów. Jeżeli podmiot prowadzący zakład miał obowiązek kontroli emisji hałasu, to przede wszystkim dane z tak prowadzonej kontroli powinny w pierwszej kolejności być podstawą do ustalenia ewentualnego przekroczenia dopuszczalnego poziomu hałasu. W pozostałych przypadkach najczęściej w praktyce kontrolę przeprowadzał organ inspekcji ochrony środowiska, a nie starosta. Taka kolejność wynikała przede wszystkim stąd, że samo przeprowadzenie kontroli emisji hałasu wymaga posiadania specjalistycznej aparatury pomiarowej i analizy uzyskanych danych. Do dnia 1 stycznia 2019 r. wojewódzcy inspektorzy ochrony środowiska dysponowali laboratoriami badawczymi. Po tej dacie laboratoria te zostały połączone w jedno Centralne Laboratorium Badawcze (art. 1 pkt 21 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska oraz niektórych innych ustaw, Dz.U., poz. 1479), przy czym Centralne Laboratorium Badawcze (CLB) zobowiązane było do wykonywania nieodpłatnie badań i analiz na potrzeby kontroli prowadzonych przez wojewódzkich inspektorów ochrony środowiska (art. 28f ust. 7 u.I.O.Ś.). W pełni możliwym jest przeprowadzanie badań i analiz przez CLB na zlecenie innych podmiotów, ale wówczas dokonuje się je odpłatnie (art. 28f ust. 5 u.I.O.Ś.).

W praktyce zdarzało się, że ani starosta, ani wojewódzki inspektor ochrony środowiska nie chcieli przeprowadzać czynności kontrolnych, a tym samym kierowane były wnioski do NSA o rozstrzygnięcie tak powstałego sporu.

Rozstrzygając takie spory, w orzecznictwie sądowym zarysowały się dwa odmienne stanowiska. Zgodnie z pierwszym z nich, takie spory były kwalifikowane jako spory kompetencyjne i rozstrzygane merytorycznie, a NSA wskazywał jeden z tych organów (najczęściej inspektora ochrony środowiska) jako organ właściwy do przeprowadzenia czynności kontrolnych (postanowienie NSA

z dnia 18 sierpnia 2020 r., II OW 60/20, LEX nr 3127342; postanowienie NSA z dnia 23 lutego 2022 r., III OW 60/21, LEX nr 3344091). Stosownie do drugiego poglądu w takim przypadku nie dochodziło do powstania sporu kompetencyjnego, ponieważ czynności kontrolne nie stanowiły etapu postępowania administracyjnego i tym samym nie zmierzały do załatwienia sprawy administracyjnej, a tak wnoszone wnioski były odrzucane (postanowienie NSA z dnia 4 października 2022 r., III OW 7/22, LEX nr 3416851; postanowienie NSA z dnia 12 lipca 2022 r., III OW 209/21, LEX nr 3398208). Problem dopuszczalności rozstrzygania sporów między organami w przypadku wniosków niewszczynających spraw administracyjnych niewątpliwie zasługuje na odrębną i to dogłębną analizę, wykraczającą jednak poza zakres tego opracowania. Coraz częściej ustawodawca będzie powierzał organom administracji publicznej różnorodne instrumenty do wykonywania zadań publicznych. Obecnie obowiązujące przepisy regulujące rozstrzyganie sporów kompetencyjnych lub sporów o właściwość zasadniczo dotyczą tylko spraw administracyjnych rozstrzyganych w drodze aktów administracyjnych. Brakuje regulacji rozstrzygającej spory między organami w przypadku, gdy taki spór nie dotyczy postępowania o charakterze administracyjnym.

Problem ten zasadniczo został wyeliminowany po nowelizacji art. 115a ust. 1 P.o.ś., ponieważ ustawodawca skreślił GIOŚ jako organ uprawniony do przeprowadzania kontroli w tym zakresie. Wprawdzie przesłanki takiej nowelizacji zostały zawarte w uzasadnieniu tej zmiany (druk nr 1275 IX kadencji Sejmu), ale można mieć wątpliwości, czy były to rzeczywiste powody tej zmiany. Wskazano bowiem, że skreślenie GIOŚ wynikało stąd, że organ ten był znacznie obciążony obowiązkami pomiarowymi, a braki kadrowe w CLB GIOŚ utrudniały prowadzenie kontroli. CLB nie posiadało akredytacji na wykonanie specjalistycznych pomiarów hałasu np. hałasu impulsowego środowiska. Wątpliwym wydaje się być taki argument, skoro z oficjalnych informacji zamieszczonych na stronie internetowej CLB GIOŚ wynika, że prowadzi ono pomiary hałasu przemysłowego, impulsowego, komunikacyjnego i lotniczego (Główny Inspektorat Ochrony Środowiska), a tym samym zachodziła konieczność zlecenia wykonania tych pomiarów zewnętrznemu akredytowanemu laboratorium. Te przyczyny miały skutkować wydłużeniem postępowań prowadzonych przez organy ochrony środowiska.

Uzasadnienie to nie jest ani przekonujące, ani też nie wskazuje na rzeczywiste powody dokonanej zmiany. Na szybkość postępowania nie ma większego wpływu okoliczność oraz to, czy kontrolę emisji hałasu przeprowadzi organ ochrony środowiska, czy też inspektor ochrony środowiska. Metodologia takiej kontroli będzie identyczna w obu przypadkach.

Nowelizacja art. 115a ust. 1 P.o.ś. spowodowała, że zasadniczo tylko starostowie jako organy ochrony środowiska będą prowadzić badania emisji hałasu, mimo że znaczna ich część nie posiadała nie tylko wyspecjalizowanych laboratoriów, ale nawet stosownej aparatury pomiarowej. W 2014 r. w żadnym ze skontrolowanych

przez NIK starostw powiatowych nie było urzędzeń pomiarowych dotyczących mierzenia poziomu hałasu (Raport NIK 2014, 17).

Niewątpliwie będzie to dodatkowe obciążenie budżetów powiatów w związku z zakupem niezbędnej aparatury pomiarowej, jak i zatrudnieniem dodatkowych pracowników. Wydaje się, że rzeczywistą przyczyną zmiany ustawy nie było dążenie do skracania trwania postępowania, ale przerzucenie kosztów prowadzenia pomiarów z administracji rządowej (inspekcji ochrony środowiska) na administrację samorządową (starostę). Ubocznym lub też zamierzonym skutkiem takiej zmiany może być paradoksalnie zwiększenie intensywności kontroli przez starostów stanu środowiska. Finansowanie zadań z zakresu ochrony środowiska, w tym także na zakup aparatury pomiarowej, dokonuje się bowiem z wpływów z kar i opłat nakładanych w zakresie ochrony środowiska i przyrody. Poza wpływami z tytułu opłat i kar za usunięcie drzewa nakładanych przez starostę, pozostałe wpływy do budżetu powiatu z kar i opłat za naruszanie środowiska są nieliczne i stanowią tylko 10% sumy tych kwot (art. 403 ust. 1 w zw. z art. 400a ust. 1 pkt 36 oraz art. 402 ust. 4, 5 i 6 P.o.ś.).

5. PODSUMOWANIE

Nowelizacja art. 115a ust. 1 P.o.ś. formalnie nie zwiększyła uprawnień mieszkańca do domagania się wszczęcia postępowania kontrolnego objętego tym przepisem. Nadal brakuje zagwarantowanego prawa domagania się wszczęcia postępowania w przedmiocie przeprowadzenia kontroli poziomu emisji hałasu.

Nowelizacja ta została podyktowana jedynie chęcią zmniejszenia wydatków administracji rządowej i przerzucenia ich na administrację samorządową wykonującą w tym zakresie zadania własne, bez jakiegokolwiek zmiany w zakresie ustalenia dotychczasowych zasad jego finansowania, co powinno być uznane za niezgodne z art. 167 ust. 4 Konstytucji RP, zgodnie z którym zmiany w zakresie zadań i kompetencji jednostek samorządu terytorialnego następują wraz z odpowiednimi zmianami w podziale dochodów publicznych. Tym niemniej nie można pominąć, że nowelizacja ta jest zgodna z zasadą pomocniczości, ponieważ jej skutkiem jest definitywne przekazanie czynności kontrolnych administracji samorządu powiatowego, a więc umocnienie uprawnień wspólnot samorządowych.

Dotychczasowa treść art. 115a ust. 1 P.o.ś. uwydatniała problem rozstrzygnięcia sporów w przypadku, gdy żaden z organów nie chciał prowadzić postępowania kontrolnego lub gdy oba takie postępowanie chciały prowadzić. Nie służyło to ochronie interesów wnioskodawcy, domagającego się przeprowadzenia pomiaru emisji hałasu, ponieważ w zależności od linii orzeczniczej taki spór mógł być rozstrzygnięty lub wniosek o jego rozpoznanie był odrzucany. Nowelizacja tego przepisu powinna usunąć lub przynajmniej znacząco ograniczyć zakres takich sporów.

BIBLIOGRAFIA

- Chmielnicki, Paweł. 2005. W *Komentarz do ustawy o samorządzie powiatowym*. Red. Paweł Chmielnicki. 501–506. Warszawa: LexisNexis.
- Florczak-Wątor, Monika. 2019. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Wyd. I. Red. Piotr Tuleja. 246–247. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Goździewicz-Biechońska, Justyna. 2018. „Prawne aspekty ochrony przed hałasem na obszarach wiejskich”. *Przegląd Prawa Rolnego* 2(23): 31–46.
- Górski, Marek. Pchałek, Marcin. Radecki, Wojciech. Jerzmański, Jan. Bar, Magdalena. Urban, Sergiusz. Jendrośka, Jerzy. 2019. *Ustawa – Prawo ochrony środowiska. Komentarz*. Wyd. 3. Warszawa: C.H.Beck.
- Gruszecki, Krzysztof. 2019. *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*. Wyd. 5. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kocoł, Tomasz. 2016. „Konsekwencje przekroczenia dopuszczalnych poziomów emisji hałasu”. *Przegląd Prawa Ochrony Środowiska* 2: 141–156.
- Matan, Andrzej. 2016. „Administracyjne procedury kontrolne”. W *Administracyjne procedury kontrolne. Wybrane zagadnienia*. Red. Agnieszka Ziółkowska, Anna Gronkiewicz. 19. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego.
- Niżnik-Dobosz, Iwona. 2015. *Stosunki kontroli w administracji publicznej demokratycznego państwa prawnego*. Warszawa: Wydawnictwo Difin.
- Pismo, Ministerstwa Środowiska Departament Ochrony Środowiska. *Akustyczne oddziaływanie na środowisko dzwonów kościelnych i urządzeń nagłaśniających eksploatowanych przez kościoły*. LEX nr 285405.
- Rakoczy, Bartosz. 2013. W *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*. Red. Zbigniew Bukowski, Ewa Czech, Karolina Karpus, Bartosz Rakoczy. Wyd. I. 182. Warszawa: Lexis Nexis.
- Raport, NIK. 2014. *Wykonywanie przez starostów obowiązków wynikających z ustawy – Prawo ochrony środowiska*. Warszawa: Najwyższa Izba Kontroli.
- Wiktorowska, Aleksandra. 2015. W *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*. Red. Roman Hauser, Marek Wierzbowski. Wyd. 3. 298–306. Warszawa: C.H.Beck.

Akty prawne


- Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 775 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 2119 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 lipca 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 824).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1526 ze zm.).
- Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2556 ze zm.).
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1634 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska oraz niektórych innych ustaw (Dz.U., poz. 1479).
- Ustawa z dnia 11 sierpnia 2021 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, ustawy – Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o odpadach (Dz.U., poz. 1648).
- Dyrektywa 2002/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 czerwca 2002 r. odnoszącej się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku (Dz.U.U.E.L.2002.189.12).

Orzecznictwo

Wyrok NSA z dnia 23 lipca 2009 r., II FSK 392/08, LEX nr 513088.
Wyrok NSA z dnia 22 listopada 2012 r. II OSK 1326/11, LEX nr 1291916.
Wyrok NSA z dnia 24 maja 2022 r., III OSK 2052/21, LEX nr 3353973.
Postanowienie NSA z dnia 9 października 2012 r., I OSK 2259/12, LEX nr 1269642.
Postanowienie NSA z dnia 20 listopada 2013 r., II OSK 2783/13, LEX nr 1440514.
Postanowienie NSA z dnia 11 stycznia 2018 r., I OSK 2759/17, LEX nr 2430300.
Postanowienie NSA z dnia 27 lutego 2018 r., II FSK 207/18, LEX nr 2448497.
Postanowienie NSA z dnia 18 sierpnia 2020 r., II OW 60/20, LEX nr 3127342.
Postanowienie NSA z dnia 23 lutego 2022 r., III OW 60/21, LEX nr 3344091.
Postanowienie NSA z dnia 14 czerwca 2022 r., III OW 200/21, LEX nr 3359243.
Postanowienie NSA z dnia 12 lipca 2022 r., III OW 209/21, LEX nr 3398208.
Postanowienie NSA z dnia 4 października 2022 r., III OW 7/22, LEX nr 3416851.
Wyrok WSA w Krakowie z dnia 16 stycznia 2013 r., II SA/Kr 1424/12, LEX nr 1342978.

Pozostałe

Druk nr 1275 IX kadencji Sejmu. *Zmiana ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, ustawy – Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o odpadach*. <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=1275> (dostęp: 25.10.2022).
Główny Inspektorat Ochrony Środowiska. <https://www.gios.gov.pl/pl/o-urzedzie/struktura-organizacyjna/centralne-laboratorium-badawcze-glownego-inspektoratu-ochrony-srodowiska> (dostęp: 25.10.2022).

*Agata Cebera** <https://orcid.org/0000-0002-7921-8779>

POSTĘPOWANIE SKARGOWE W ZWIĄZKU Z BRAKIEM ZAPEWNIENIA DOSTĘPNOŚCI OSOBOM ZE SZCZEGÓLNYMI POTRZEBAMI

Streszczenie. W opracowaniu dokonano analizy systemu instrumentów prawnych ukierunkowanych na zapewnienie realizacji obowiązków wynikających z ustawy systemowej o zapewnieniu dostępności. W artykule dokonano opisu m.in. postępowania skargowego wraz z oceną jego efektywności.

Słowa kluczowe: dostępność, skargi, postępowanie administracyjne, osoby z niepełnosprawnościami, osoby ze szczególnymi potrzebami

COMPLAINT PROCEDURE FOR FAILURE TO ENSURE ACCESSIBILITY FOR PEOPLE WITH SPECIAL NEEDS

Abstract. The subject of the study is the system of legal instruments aimed at ensuring the fulfillment of the obligations arising from the system act on ensuring accessibility. The article describes, among others complaint procedure with an assessment of its effectiveness.

Keywords: accessibility, public law, administrative procedure, disability, inclusion

1. WPROWADZENIE

Pomimo iż ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1062 ze zm.) stanowić miała w zamierzeniach ustawodawcy pierwszą w Polsce regulację obejmującą w sposób systemowy problematykę dostępności (Uzasadnienie projektu ustawy, Druk 3579, s. 4), cel ten nie został w pełni zrealizowany (Roszewska 2021, nb. 2), bowiem obok ustawy systemowej, ustawodawca równolegle uchwalił ustawę z dnia 4 kwietnia 2019 r. o dostępności cyfrowej stron internetowych i aplikacji mobilnych podmiotów publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 848 ze zm.) oraz szereg

* Uniwersytet Jagielloński, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Postępowania Administracyjnego, agata.cebera@uj.edu.pl

przepisów szczególnych (np. w ustawach normujących przebieg procesu inwestycyjnego). Problematyce prawa dostępnościowego bliżej zatem do fragmentaryzacji niż koncentracji, co stanowi nie tyle wadę, co pokłosie złożonej natury regulowanych stosunków społecznych. Należy podkreślić, że zastrzeżenia te bynajmniej nie negują roli ustawy systemowej w procesie torowania drogi dla krajowego dyskursu w przedmiocie dostępności, jako wartości prawnie relewantnej. Stanowi to refleks szerszego trendu w skali międzynarodowej, a związanego z przyjęciem przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 13 grudnia 2006 r. Konwencji ONZ o Prawach Osób Niepełnosprawnych oraz jej wdrażaniem na poziomie krajowym i unijnym (Waddington 2018, 131–152).

W niniejszym opracowaniu stawiana jest teza o zaprojektowaniu w ustawie systemowej instrumentów prawnych ukierunkowanych na zapewnienie realizacji obowiązków z niej wynikających o niskiej efektywności. W badaniach zastosowano metodologię charakterystyczną dla szczegółowych nauk prawnych, tj. metodę językowo-logiczną, a przedmiotem analizy uczyniono treść regulacji normatywnych konstytuujących instrumentarium ukierunkowane na zapewnienie realizacji obowiązków wynikających z ustawy systemowej, w tym w szczególności tytułowe postępowanie skargowe, które – wbrew nazwie – nie stanowi jednak trybu o którym mowa w dziale VIII ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2000 ze zm.)

2. CHARAKTER OBOWIĄZKÓW WPROWADZONYCH USTAWĄ SYSTEMOWĄ O ZAPEWNIENIU DOSTĘPNOŚCI

Artykuł 4 ust. 1 ustawy systemowej stanowi, że podmiot publiczny zapewnia dostępność osobom ze szczególnymi potrzebami poprzez stosowanie uniwersalnego projektowania lub racjonalnych usprawnień. Zakres tego obowiązku precyzuje art. 6, wskazując na minimalne wymagania służące zapewnieniu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami w zakresie dostępności architektonicznej, dostępności informacyjno-komunikacyjnej oraz dostępności cyfrowej, przy czym odnośnie do tego ostatniego, zakres ten dookreślają postanowienia ustawy o dostępności cyfrowej. Należy również podkreślić, że art. 3 przesądza, iż w obszarze zakreślonym ustawą zapewnienie dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami jest obowiązkiem podmiotów publicznych w przepisie tym wymienionych. Z powyższego wynika zatem, że podmioty publiczne w rozumieniu art. 3 ustawy systemowej mają nakaz ustawowy zapewnienia dostępności co najmniej na poziomie minimalnym określonym w art. 6 ustawy systemowej. Normy prawne dekodowane z ustawy systemowej regulują zatem zachowania swoich adresatów (tu: podmiotów publicznych) bezpośrednio, tj. „bez konieczności podejmowania dalszych konwencjonalnych czynności konkretyzujących lub aktualizujących nałożone obowiązki” (Woś 2017, 53). Skuteczny *ipso iure* nakaz

obejmuje przy tym wyłącznie wymagany standard dostępności, natomiast nie środki jego realizacji. Skoro tak, to podmiot publiczny we własnym zakresie projektuje przestrzeń architektoniczną, informacyjno-komunikacyjną i cyfrową tak, aby standard ten zrealizować. Liczy się zatem skutek, a nie formalne środki jego realizacji. Przyjęta metoda regulacji na myśl przywodzi rozporządzenie z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE, gdzie prawodawca unijny również przyjął system oparty na tzw. zdecentralizowanym „wdrażaniu prawa publicznego”, przy czym nie tylko przez podmioty publiczne, ale i prywatne (Sobczyk 2019, 13). Umożliwiło to zapewnienie neutralności technologicznej, w tym swobody w dobieraniu adekwatnych środków jego realizacji, a także stworzenie warunków do tego aby, przyjęty akt prawny „nadażał” za postępem technologicznym. Trafnie mówi się zatem o rewolucyjnym wręcz odejściu od „biurokratycznych wymogów” (ang. *bureaucratic requirements*) w kierunku „zgodności w praktyce” – ang. *compliance in practice* (Nowak 2020, 35). Elementów *compliance in practice* nie sposób nie dostrzec w polskiej ustawie systemowej, co zdaje się wpisywać w szerszy trend legislacyjny (Travis i in. 2008, 43–52; Lewin 2022, 171–186; Flynn 2021, 12). Gdyby ustawodawca wybrał rozwiązanie formalistyczne („biurokratycznych wymogów”) na wzór regulacji sanitarnych (np. Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 10 lipca 2014 r. w sprawie wymagań lokalowych i sanitarnych jakie musi spełniać lokal, w którym ma być prowadzony żłobek lub klub dziecięcy, t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 72 ze zm.) i kazuistycznie uregulował rozwiązania techniczne, które winny zostać zastosowane, to spełnienie jednostkowego działania oznaczałoby wypełnienie normy prawnej w rozumieniu formalnym. Powyższe samo przez się nie oznaczałoby jednak, że np. dany lokal rzeczywiście byłby dostępny, a jedynie, że lokal ten spełnia określone parametry techniczne, co sprzyjać winno osiągnięciu rezultatu, na który te były zorientowane, ale celu tego nie gwarantuje (np. ze względu na uwarunkowania szczegółowe). W praktyce niezwykle bowiem trudno dokonać transpozycji wiedzy eksperckiej na treść regulacji prawnych (Cebera, Firlus 2022), w tym o technicznoprawnej naturze. Przyjęty przez ustawodawcę model stanowi przejaw nowoczesnej legislacji zorientowanej nie tyle na wypełnienie jednostkowego wymagania formalnego, co zapewnienie faktycznej realizacji określonego skutku, na który składa się suma działań jednostkowych. Podmiot publiczny, znając swoją specyfikę, jak również uwzględniając postęp technologiczny, będzie zatem samodzielnie dobierać środki niezbędne do realizacji celu ustawowego.

3. GWARANCJE REALIZACJI OBOWIĄZKÓW WPROWADZONYCH USTAWĄ SYSTEMOWĄ O ZAPEWNIENIU DOSTĘPNOŚCI

3.1. Informacje ogólne

W opisany powyżej mechanizm wpisane jest jednak pewne ryzyko związane z jednej strony z możliwością rozbieżności ocen czy standard minimalny został osiągnięty (tj. czy nakaz ustawowy został zrealizowany), a z drugiej – ryzykiem całkowitego braku jego realizacji. Ustawodawca zaprojektował zatem system gwarancji, na który składają się:

a) procedury poinformowania o braku dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej (art. 29);

b) postępowanie zainicjowane wnioskiem o zapewnienie dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej (art. 30);

c) postępowanie przed Prezesem PFRON zainicjowane skargą na brak dostępności (art. 32);

d) postępowanie egzekucyjne (art. 34).

Co jednak dość zaskakujące, ustawodawca nie odwołał się w tym zakresie do bezpośredniej kontroli państwowej np. wzorem kontroli sprawowanej przez Prezesa Urzędu ds. Danych Osobowych w postępowaniu kontrolnym prowadzonym na podstawie art. 78 i n. ustawy z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 178 ze zm.), pomimo iż procedury kontrolne w zakresie zabezpieczenia realizacji nakazów skutecznych *ipso iure* są dość rozpowszechnione w naszym systemie prawnym, a niejednokrotnie połączone z systemem sankcyjnym administracyjnych kar pieniężnych, których również w ustawie systemowej nie przewidziano – w ich miejsce zastrzeżono jedynie grzywnę w celu przymuszenia (art. 34 ustawy systemowej). Analiza dostępnego materiału normatywnego zdaje się ukazywać, że ustawodawca odwołał się wyłącznie do środków kontroli społecznej (niezależnie od legitymowania się interesem prawnym czy faktycznym, tj. w trybie z art. 29 ustawy systemowej).

Uzupełniając ustawodawca przewidział tryb wnioskowy dla podmiotów legitymujących się interesem faktycznym (art. 30 ustawy systemowej), który zintegrowany został z trybem skargowym jurysdykcyjnym z art. 32 ustawy systemowej. Oznacza to, że wykonanie obowiązków ustawowych nie podlega kontroli państwowej z urzędu, a jedynie wtórnie (w konsekwencji aktywności innego podmiotu) może zostać poddane ocenie przez właściwy organ administracji publicznej, w tym również w sformalizowanym postępowaniu jurysdykcyjnym, którego zwieńczeniem będzie deklaratoryjny nakaz określonego zachowania (art. 32 ust. 5 ustawy systemowej).

3.2. Procedura poinformowania o braku dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej

artykuł 29 stanowi, że każdy, bez konieczności wykazania interesu prawnego lub faktycznego, ma prawo poinformować podmiot publiczny o braku dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej, o których mowa odpowiednio w art. 6 pkt 1 lub 3, tego podmiotu. W uzasadnieniu projektu nowelizacji wyjaśniono, że instrument ten pełni funkcję ogólnospołeczną, poprawiając przepływ informacji i będąc jednocześnie narzędziem społecznej kontroli nad realizacją przepisów ustawy, choć nie jest elementem procesu skargowego (Uzasadnienie projektu ustawy, Druk 3579, s. 21).

Powyższe zakwalifikować można jako rodzaj odformalizowanego oświadczenia wiedzy w przedmiocie braku dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej. Oświadczenie złożyć może każdy, bowiem w obszarze tym nie przewidziano żadnych dodatkowych ograniczeń. Ustawa nie precyzuje również wymagań formalnych ani treściowych, stąd zgodzić się należy, że podmiot korzystający ze swojego prawa może ograniczyć się wyłącznie do przekazania swojego subiektywnego odczucia, że podmiot publiczny nie zapewnia dostępności we wskazanych obszarach (Mędrzycki 2021a). Złożone oświadczenia wiedzy nie aktualizuje po stronie podmiotu publicznego konieczności prowadzenia sformalizowanego postępowania administracyjnego z udziałem osoby informującej.

3.3. Postępowanie zainicjowane wnioskiem o zapewnienie dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej

dwa kolejne instrumenty ukierunkowane na zapewnienie realizacji obowiązków podmiotów publicznych wprowadzonych ustawą systemową mają charakter sformalizowany i współzależny (Schemat nr 1 poniżej). Pierwszy z nich, tj. postępowanie zainicjowane wnioskiem o zapewnienie dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej:

- nie ma charakteru jurysdykcyjnego, nie kończy się wydaniem decyzji administracyjnej;
- nie jest postępowaniem wnioskowym w rozumieniu Działu VIII k.p.a.

Artykuł 31 ust. 5 ustawy systemowej wprost stanowi bowiem, że w postępowaniu w przedmiocie wniosku o zapewnienie dostępności nie stosuje się przepisów k.p.a. z wyjątkiem przepisów dotyczących: wyłączenia pracowników organu, doreczeń, sposobu obliczania terminów, uzupełniania braków formalnych i przekazywania wniosku zgodnie z właściwością. Sam fakt punktowego odesłania do stosowania wybranych postanowień k.p.a. nie zmienia tego, iż nie ma ono jurysdykcyjnego charakteru. Postępowanie to jest zatem postępowaniem administracyjnym *sensu largissimo* w rozumieniu M. Kamińskiego (Kamiński 2021, 941). Należy również podkreślić, że uprzednie poinformowanie w trybie

art. 29 o braku dostępności nie jest elementem wymaganym dla zainicjowania procedury z wniosku o zapewnienie dostępności.

Artykuł 30 ust. 1 stanowi, że osoba ze szczególnymi potrzebami lub jej przedstawiciel ustawowy, po wykazaniu interesu faktycznego, ma prawo wystąpić z wnioskiem o zapewnienie dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej. Wniosek o zapewnienie dostępności jest wnoszony do podmiotu publicznego, z którego działalnością jest związane żądanie zapewnienia dostępności zawarte we wniosku (art. 30 ust. 2). Uprawnionym do wniesienia wniosku jest każdy podmiot legitymujący się interesem faktycznym. W uzasadnieniu projektu ustawy wyjaśniono, że wykazanie interesu faktycznego polegać ma na wskazaniu realnej potrzeby skorzystania z usług danego podmiotu publicznego (Uzasadnienie projektu ustawy, Druk 3579, s. 21). Uzasadnienie kreuje zatem wizję zobiektywizowanego interesu faktycznego, co zdaje się być jednak nazbyt kategoriyczne, bowiem nie tylko nie znajdujące odzwierciedlenia w treści art. 30 ustawy systemowej, lecz również sprzeczne z istotą interesu faktycznego *per se*. Bardziej odpowiednie zdaje się być ujęcie subiektywne, a zatem przyjęcie, że interesem faktycznym legitymować się będzie podmiot, który chce skorzystać z usług danego podmiotu. Ujęcie odmienne, a zatem otwarcie się na ocenę legitymacji w zakresie tego, czy skorzystanie z usług podmiotu publicznego jest realnie potrzebne, nie jest spójne z *ratio* ustawy, jak również *ratio* wniosku z art. 30 ustawy systemowej. Sam przecież prawodawca w tym samym uzasadnieniu projektu ustawy wyjaśnia, że w dłuższej perspektywie wniosek o zapewnienie dostępności jest narzędziem, które ma motywować do jej faktycznej realizacji i uwzględniania zasad projektowania uniwersalnego podczas realizacji zadań publicznych, w planowaniu remontów i zakupów sprzętu czy wyposażenia (Uzasadnienie projektu ustawy, Druk 3579, s. 21). Ponadto z uwagi na okoliczność, iż postępowanie to nie ma jurysdykcyjnego charakteru, jak również nie stosuje się w nim przepisów regulujących postępowanie dowodowe w k.p.a., podmiot publiczny nie dysponuje instrumentami prawnymi umożliwiającymi ocenę czy wnioskodawca ma potrzebę skorzystania z usług danego podmiotu publicznego.

Obok przedstawiciela ustawowego, nie ma przeszkód, aby na zasadach ogólnych wniosek w przedmiotowej sprawie złożył w imieniu mocodawcy pełnomocnik (przedstawiciel umowy). Istotą działania w charakterze przedstawiciela (ustawowego lub umownego) jest działanie w imieniu i na rzecz określonego podmiotu, a nie w imieniu własnym. W związku z tym zgodzić się należy, że przedstawiciel ustawowy – podobnie jak pełnomocnik – powinien wykazać interes faktyczny osoby ze szczególnymi potrzebami (Mędrzycki 2021b).

Artykuł 30 ust. 3 precyzuje, że wniosek o zapewnienie dostępności zawiera: dane kontaktowe wnioskodawcy; wskazanie bariery utrudniającej lub uniemożliwiającej dostępność w zakresie architektonicznym lub informacyjno-komunikacyjnym; wskazanie sposobu kontaktu z wnioskodawcą; wskazanie preferowanego sposobu zapewnienia dostępności, jeżeli dotyczy. Jeżeli wniosek składany jest

przez przedstawiciela ustawowego lub pełnomocnika, wniosek winien nadto zawierać dokumenty wykazujące umocowanie. W przypadku stwierdzenia braków formalnych wniosku, na mocy art. 30 ust. 5 ustawy systemowej zastosowanie znajduje procedura sanacyjna z art. 64 § 2 k.p.a. Należy przy tym podkreślić, że dopiero wraz z uzupełnieniem braków formalnych wniosku, a zatem z momentem złożenia wniosku skutecznego, wiązać należy moment rozpoczęcia biegu terminu do zapewnienia dostępności.

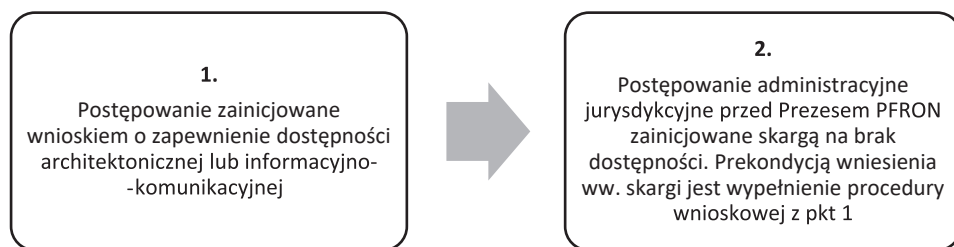
Zakończenie postępowania w sprawie z wniosku o zapewnienie dostępności może nastąpić poprzez:

- zapewnienie dostępności poprzez dokonanie określonych czynności faktycznych. Artykuł 31 ust. 1 ustawy systemowej stanowi bowiem, że nie tyle samo rozpatrzenie wniosku, lecz zapewnienie dostępności w zakresie określonym we wniosku następuje bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku o zapewnienie dostępności. Jeżeli zapewnienie dostępności, w zakresie określonym we wniosku o zapewnienie dostępności, nie jest możliwe w tym terminie, ustawodawca zastosował rozwiązanie zbliżone do instytucji sygnalizacji z k.p.a., a zatem zobowiązał podmiot publiczny do niezwłocznego powiadomienia wnioskodawcy o przyczynach opóźnienia oraz do wskazania nowego terminu zapewnienia dostępności, przy czym termin ten nie może być dłuższy niż dwa miesiące od dnia złożenia wniosku o zapewnienie dostępności (art. 31 ust. 2 ustawy systemowej);
- brak zapewnienia dostępności – może zdarzyć się jednak i tak, że wniosek o zapewnienie dostępności nie zostanie w ogóle zrealizowany. Tego wariantu sytuacyjnego dotyczy art. 31 ust. 3 ustawy systemowej, precyzująco, że w przypadkach uzasadnionych wyjątkowymi okolicznościami, gdy zapewnienie dostępności w zakresie określonym we wniosku o zapewnienie dostępności jest niemożliwe lub znacznie utrudnione, w szczególności ze względów technicznych lub prawnych, podmiot publiczny niezwłocznie zawiadamia wnioskodawcę o braku możliwości zapewnienia dostępności. Elementem formalnym zawiadomienia jest uzasadnienie;
- zaniechanie podjęcia działania w przedmiocie zapewniania dostępności – zaniechanie to ze względów gwarancyjnych powinno zostać połączone z zawiadomieniem (czynność materialno-techniczna) o bezprzedmiotowości (bezzasadności) wniosku. Chodzi tu o sytuację, gdy pomimo iż podmiot publiczny zapewnia dostępność na poziomie minimalnym wymaganym przepisami ustawy, wnioskodawca kieruje doń wniosek, który jest bezprzedmiotowy. W zarysowanym wariantcie sytuacyjnym nie zachodzi konieczność zapewniania dostępności w terminie ustawowym, bo stan ten jest już osiągnięty. Z tej też przyczyny nie zachodzi również konieczność zawiadomienia o braku możliwości zapewnienia dostępności. Gdyby jednak pomiędzy wnioskującym a podmiotem publicznym zawiązał się spór

co do tego, czy stan ten został zrealizowany, wnioskodawcy przysługuje skarga z art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej;

- brak merytorycznego rozpoznania wniosku, z powodu skierowania go do podmiotu innego niż podmiot publiczny w rozumieniu art. 3 ustawy systemowej. W zaistniałym wariantcie sytuacyjnym wnioski nie jest kierowany do podmiotu nakazów ustawowych, stąd brak jest obowiązku jego merytorycznego rozpatrzenia. Rekomenduje się jednak zawiadomienie wnioskodawcy w formie czynności materialno-technicznej o tym, iż zwrócił się do podmiotu niewłaściwego. Gdyby jednak pomiędzy wnioskującym a adresatem wniosku zawiązał się spór co do statusu prawnego tego ostatniego, wnioskodawcy przysługuje skarga z art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej;

3.4. Postępowanie przed Prezesem PFRON zainicjowane skargą na brak dostępności



Schemat 1. Relacja między postępowaniem wnioskowym a skargowym

Źródło: opracowanie własne.

Artykuł 32 ust. 1 ustawy systemowej przesądza, że w przypadku, gdy podmiot publiczny, do którego został skierowany wniosek, nie zapewnił wnioskodawcy dostępności na zasadach określonych w art. 31, to wnioskodawcy przysługuje uprawnienie do złożenia skargi na brak dostępności, która inicjuje postępowanie administracyjne jurysdykcyjne kończące się wydaniem decyzji administracyjnej. Artykuł 33 ustawy systemowej wprost bowiem stanowi, że w zakresie nieuregulowanym w niniejszej ustawie do postępowań w sprawach skarg stosuje się przepisy działów I i II k.p.a.

Prezes Zarządu PFRON zobowiązany jest odmówić wszczęcia postępowania na podstawie art. 61a § 1 k.p.a. m.in. wobec:

- braku uprzedniego złożenia przez skarżącego wniosku o zapewnienie dostępności architektonicznej lub informacyjno-komunikacyjnej w trybie art. 30 ustawy, co wynika *a contrario* z art. 31 ust. 1 ustawy systemowej;
- uchybienia terminu do wniesienia skargi. Skargę wnosi się bowiem do Prezesa Zarządu PFRON, w terminie 30 dni od dnia, w którym upłynął odpowiednio termin z art. 31 ust. 1 (ew. ustalony w trybie art. 30 ust. 2 ustawy

systemowej) lub od dnia otrzymania zawiadomienia o braku możliwości zapewnienia dostępności;

- wniesienia skargi z art. 32 ustawy systemowej na brak zapewnienia dostępności przez podmiot, który nie ma statusu podmiotu publicznego w rozumieniu art. 3 ustawy systemowej.

Skarga powinna spełniać wymagania formalne określone dla wniosku o zapewnienie dostępności, o których mowa w art. 30 ust. 3, z tym że „w zakresie pkt 214 jest wystarczające załączenie do skargi kopii żądania zapewnienia dostępności”. W ostatnim fragmencie prawdopodobnie ustawodawca dopuścił się omyłki pisarskiej, bowiem w art. 30 ust. 3 brak jest pkt 214. Prawdopodobnie chodziło o art. 30 ust. 3 pkt 2–4, choć przesądzić tego jednoznacznie nie można, stąd rekomenduje się powielenie wszystkich elementów, o których mowa w art. 30 ust. 3 ustawy systemowej. Wobec stwierdzonych braków formalnych organ winien zastosować procedurę sanacyjną z art. 64 § 2 k.p.a., a w przypadku braku zastosowania się do wezwania – pozostawić skargę bez rozpoznania.

Na uwagę zasługuje również układ podmiotowy w postępowaniu ze skargi z art. 32 ustawy systemowej. Stronami postępowania wszczętego na skutek wniesienia skargi są skarżący oraz podmiot publiczny, którego działalności dotyczy skarga. Ich wzajemne interesy zdają się być przeciwstawne, o ile nie wręcz sporne. Brak uczynienia zadość żądaniom wniosku skutkuje zatem konwersją interesu faktycznego stanowiącego podstawę legitymacji wnioskowej z art. 30 ustawy systemowej, w interes faktyczny prawnie chroniony – a zatem interes prawny.

Postępowanie jurysdykcyjne przed prezesem PFRON zakończyć się może:

- decyzją administracyjną w przedmiocie nakazania zapewnienia dostępności – w przypadku stwierdzenia, że niezapewnienie dostępności w zakresie żądanym przez skarżącego nastąpiło na skutek naruszenia przepisów ustawy, Prezes Zarządu PFRON nakazuje podmiotowi publicznemu, w drodze decyzji, zapewnienie dostępności (art. 32 ust. 5 ustawy systemowej);
- decyzją administracyjną w przedmiocie odmowy nakazania podmiotowi publicznemu zapewnienia dostępności – Prezes Zarządu PFRON, w drodze decyzji, odmawia nakazania podmiotowi publicznemu zapewnienia dostępności, w przypadku gdy podmiot publiczny wykaże, że nie zapewnił dostępności, w szczególności ze względów technicznych lub prawnych, a zapewnił dostęp alternatywny, o którym mowa w art. 7, a także gdy z innych względów skarga jest bezzasadna;
- decyzją o umorzeniu postępowania, jeżeli zachodzi pierwotna lub wtórna bezprzedmiotowość postępowania, np. adresat wniosku nie był i nie jest podmiotem publicznym w rozumieniu art. 3 ustawy systemowej.

Postępowanie przed Prezesem Zarządu PFRON jest postępowaniem jednoinstancyjnym. Oznacza to, że stronom tego postępowania nie przysługują ani odwołanie, ani wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, natomiast podmioty legitymowane uprawnione są do wniesienia skargi do sądu administracyjnego.

3.5. Postępowanie egzekucyjne

W przypadku braku realizacji nakazu w terminie zakreślonym w decyzji Prezesa Zarządu PFRON stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji dotyczące grzywny w celu przymuszenia. W ocenie ustawodawcy powinno to wpłynąć motywująco na działania podmiotów publicznych w tym zakresie (Uzasadnienie projektu ustawy, Druk 3579, s. 22).

4. PODSUMOWANIE

Analiza systemu instrumentów prawnych ukierunkowanych na zapewnienie realizacji obowiązków wynikających z ustawy systemowej o zapewnieniu dostępności ukazała ich nieefektywność, a zatem wtórnie – wadliwość konstrukcyjną. Zastosowane instrumentarium opierające się na zasadzie skargowości, tj. sformalizowanej kontroli dokonywanej przez jednostki (Pieniążek, Stefaniuk 2014, 162), w miejsce zasady oficjalności, tzn. w procesie kontroli dokonywanej przez „oficjalnych kontrolerów” (Pieniążek, Stefaniuk 2014, 162), nie sprzyja realizacji nakazów ustawy systemowej przez podmioty publiczne. Tak długo, jak inicjatywy nie wykaże jednostka, podmiot publiczny w sposób bezsankcyjny pozostawać może w stanie naruszenia prawa. Zastosowanie w miejsce administracyjnych kar pieniężnych instytucji grzywny w celu przymuszenia oceny tej nie dość, że nie zmienia, to zdaje się ją potwierdzać. Same przepisy i polityki publiczne (Kubicki 2017, 15) bez efektywnych środków zapewniania ich realizacji mają ograniczoną moc sprawczą w kreowaniu realnych, a nie jedynie deklarowanych zmian (Percy 1992, 2).


BIBLIOGRAFIA

- Breaux, Travis. Antón, Annie. Boucher, Kent. Dorfman, Merlin. 2008. *Legal Requirements, Compliance and Practice: An Industry Case Study in Accessibility*. Barcelona: Institute of Electronical and Electronic Engineers.
- Cebera, Agata. Firlus, Jakub. 2022. „Renesans sankcji typu administracyjnego w okresie stanu zagrożenia epidemiologicznego i stanu epidemii”. W *Kierunki rozwoju jurysdykcji administracyjnej*. Red. Marek Szewczyk, Lucyna Staniszevska, Maciej Kruś. 865–884. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Flynn, Eilionóir. 2021. *From Rhetoric to Action. Implementing the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities*. New York: Cambridge University Press.
- Kamiński, Marcin. 2021. „Postępowania administracyjne niejurysdykcyjne na tle procesów konkretyzacji i realizacji norm prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne”. W *Postępowania autonomiczne i szczególne, Postępowania niejurysdykcyjne*. Red. Andrzej Matan. 941. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Kubicki, Paweł. 2017. *Polityka publiczna wobec osób z niepełnosprawnościami*. Warszawa: Oficyna Wydawnicza SGH.

- Lewin, Barbro. 2022. „Making the law invisible: How bureaucratic resistance makes support inaccessible”. W *Accessibility Denied. Understanding Inaccessibility and Everyday Resistance to Inclusion for Persons with Disabilities*. Red. Hanna Egard, Kristofer Hansson, David Wästerfors. 171–186. New York: Routledge.
- Markiewicz-Hoyda, Hanna. 2022. „Prawna analiza koncepcji dostępności (accessibility)”. *Państwo i Prawo* 3: 110.
- Mędrzycki, Radosław. 2021a. „Komentarz do art. 29”. W *Ustawa o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami*. Red. Katarzyna Roszewska. Nb. 3. LEX/el.: Wolters Kluwer Polska.
- Mędrzycki, Radosław. 2021b. „Komentarz do art. 30”. W *Ustawa o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami*. Red. Katarzyna Roszewska. Nb. 2. LEX/el.: Wolters Kluwer Polska.
- Nowak, Dominika. 2020. „Podejście oparte na ryzyku w RODO w praktyce – wnioski po dwóch latach stosowania RODO”. *Monitor Prawniczy* 23: 35.
- Percy, Stephen. 1992. *Disability, Civil Rights, and Public Policy The Politics of Implementation*. Alabama: Univ of Alabama.
- Pieniążek, Antoni. Stefaniuk, Małgorzata. 2014. *Socjologia Prawa. Zarys wykładu*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Roszewska, Katarzyna. 2021. „Komentarz do art. 1”. W *Ustawa o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami*. Red. Katarzyna Roszewska. LEX/el.: Wolters Kluwer Polska.
- Sobczyk, Arkadiusz. 2019. *Rozproszona władza publiczna*. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.
- Waddington, Lisa. 2018. „The European Union”. W *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities in Practice. A Comparative Analysis of the Role of Courts*, Red. Anna Lawson. 131–152. Oxford: Oxford University Press.
- Woś, Tadeusz. 2017. „Nakazy i zakazy ustawowe”. W *Postępowanie administracyjne*, Red. Tadeusz Woś. 53. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

Akty prawne

- Dyrektywa 2019/882 z dnia 7 czerwca 2019 r. w sprawie wymogów dostępności produktów.
- Konwencja ONZ o Prawach Osób Niepełnosprawnych z dnia 13 grudnia 2006.
- Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 10 lipca 2014 r. w sprawie wymagań lokalowych i sanitarnych jakie musi spełniać lokal, w którym ma być prowadzony żłobek lub klub dziecięcy (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 72 ze zm.).
- Rozporządzenie z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE.
- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2000 ze zm.).
- Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 178 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 sierpnia 2018 – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 574 ze zm.).
- Ustawa z dnia 4 kwietnia 2019 r. o dostępności cyfrowej stron internetowych i aplikacji mobilnych podmiotów publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 848 ze zm.).
- Ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1062 ze zm.).

*Katarzyna Celińska-Grzegorzcyk** <https://orcid.org/0000-0002-9763-3191>

GODNOŚĆ CZŁOWIEKA A PRAWO DO RZETELNEGO POSTĘPOWANIA

Streszczenie. Godność człowieka wymaga ochrony przez wszystkie władze państwowe. Godność stanowi bazę i źródło wszystkich praw człowieka, w tym również prawa do rzetelnego postępowania. Zadaniem postawionym przed niniejszym opracowaniem jest analiza relacji zachodzącej pomiędzy godnością człowieka, stanowiącą podstawowy punkt odniesienia dla wszystkich podmiotów sprawujących władzę publiczną, a regulacjami procesowymi obowiązującymi w polskim postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym.

Słowa kluczowe: postępowanie administracyjne, sądy administracyjne, postępowanie sądowno-administracyjne, godność człowieka, prawo do rzetelnego postępowania

HUMAN DIGNITY AND A FAIR TRIAL

Abstract. Human dignity has to be protected by all authorities. Dignity is a basis and source for all human rights, including right to a fair trial.

The analysis of the relationship between human dignity and a right to a fair trial in polish administrative proceedings and proceedings before administrative courts is a subject of this article.

Keywords: human dignity, administrative proceedings, administrative courts, proceedings before administrative courts, right to a fair trial

1. UWAGI WSTĘPNE

Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi – zgodnie z treścią art. 30 zd. 1 Konstytucji RP – źródło praw i wolności człowieka i obywatela (Mrozek 2014, 41 i n.). Przytoczone sformułowanie, ze względu na swój uniwersalny wydźwięk, stanowić może podstawę do prowadzenia analiz na różnych polach dociekań prawnych. Co oczywiste, szczególne zainteresowanie tym zagadnieniem widoczne jest w wypowiedziach przedstawicieli doktryny prawa konstytucyjnego i prawa międzynarodowego (Horák 2022, 238). Przedmiotem niniejszego

* Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Wydział Prawa i Administracji, kasiacm@amu.edu.pl

opracowania będzie zagadnienie znaczenia godności człowieka dla wytyczenia treści prawa do rzetelnego postępowania, zarówno w kontekście postępowania administracyjnego, jak i sądownoadministracyjnego.

Polski ustrojodawca uplasował godność człowieka w punkcie centralnym. Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 kwietnia 2001 r. skonstatował:

Będąc źródłem praw i wolności jednostki, pojęcie godności determinuje sposób ich rozumienia i urzeczywistniania przez państwo. Zakaz naruszania godności człowieka ma charakter bezwzględny i dotyczy wszystkich. Natomiast obowiązek poszanowania i ochrony godności nałożony został na władze publiczne państwa. W konsekwencji wszelkie działania władz publicznych powinny z jednej strony uwzględniać istnienie pewnej sfery autonomii, w ramach której człowiek może się w pełni realizować społecznie, a z drugiej działania te nie mogą prowadzić do tworzenia sytuacji prawnych lub faktycznych odbierających jednostce poczucie godności. (wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, OTK 2001, nr 3, poz. 54)

W innym miejscu wskazuje Trybunał Konstytucyjny, że:

Przedmiotem prawa do godności jest, w najogólniejszym ujęciu, stworzenie (zagwarantowanie) każdemu człowiekowi takiej sytuacji, by miał możliwość autonomicznego realizowania swojej osobowości, ale przede wszystkim, by nie stawał się przedmiotem działań ze strony innych (zwłaszcza władzy publicznej) i nie stanowił tylko instrumentu w urzeczywistnianiu ich celów. (wyrok TK z dnia 9 lipca 2009 r., SK 48/05, OTK-A 2009, nr 7, poz. 108)

W ocenie K. Complaka „godność człowieka jest wartością bezwzględną, ponadczasową i «przedpaństwową»” (Complak 1998, 44), natomiast L. Bosek określa ją mianem zasady zasad, przypisując jej znaczenie fundamentalne (Bosek 2012, 144).

Tym samym, ze względu na znaczenie unormowań konstytucyjnych dla polskiego porządku prawnego, konieczne jest uwzględnianie optyki godnościowej na każdym etapie funkcjonowania regulacji prawnej (zob. również Koncewicz 2010, 70–71). Jak wskazuje J. Supernat, „można też zasadnie twierdzić, że początkiem i końcem analizy systemu prawnego powinny być wartości. W konkretnym przypadku demokratyczne wartości wolności, godności i równości” (Supernat 2017, 25). Takie spojrzenie na znaczenie godności widoczne jest również w innych aktach prawnych. Jak wskazano w raporcie dotyczącym stosowania Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej:

Human dignity, protected under Article 1 of the Charter, is the basis of all fundamental rights. It guarantees the right of human beings to be protected from being treated as mere objects by the state or by their fellow citizens. It is both a right in and of itself, and an essential part of all other rights. Human dignity must thus be respected even when other rights are restricted. (2018 report on the application of the EU Charter of Fundamental Rights)

Kwestia ta nabiera szczególnego znaczenia na obszarze stosowania prawa publicznego. Wezwanie skierowane w tekście Preambuły do Konstytucji RP do wszystkich, którzy stosować będą jej przepisy, aby czynili to, dbając

o zachowanie przyrodzonej godności człowieka, należy traktować jako podstawowy wyznacznik determinujący całokształt relacji państwo – obywatel. Jak wskazuje A. Bodnar, „godność to zasada konstytucyjna, która powinna przenikać całe nasze funkcjonowanie we wspólnocie, szczególnie wszędzie tam, gdzie mamy styczność z władzą publiczną, czy choćby jej namiastką” (Bodnar 2020, 9). W ocenie J. Piechowiaka jest ona rzeczywistością, która nie daje się „jednoznacznie ująć w formuły prawne, która jednak, jeżeli prawo ma być sprawiedliwe, musi być brana pod uwagę tak w procesie stanowienia prawa, jak i jego wykładni” (Piechowiak 1993, 37).

Nie sposób nie dostrzec, że zarówno postępowanie administracyjne, jak i sądownoadministracyjne, stanowią pole interakcji pomiędzy jednostką a organem procesowym, który w konkretnej sytuacji dysponuje uprawnieniami o charakterze władczym.

W postępowaniu administracyjnym prowadzonym na podstawie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego obywatel oczekuje na załatwienie sprawy indywidualnej, należącej do właściwości organu administracji publicznej. Organ administracji publicznej zajmuje w tej relacji pozycję władczą, będąc uprawnionym do konkretyzacji uprawnień bądź obowiązków bądź w formie decyzji administracyjnej, bądź poprzez milczące załatwienie sprawy. Ingerencja organu administracji publicznej w sferę prawną strony skutkować może zarówno w sposób identyfikowany przez stronę jako pozytywny, jak i negatywny.

Konstytucyjnym zadaniem sądów administracyjnych jest natomiast kontrola działalności administracji publicznej, dokonywana – zgodnie z art. 1 § 2 p.u.s.a. – co do zasady pod względem zgodności z prawem. Szeroki katalog substratów poddanych tej weryfikacji (art. 3 § 2 i 2a p.p.s.a.) gwarantuje możliwość poszukiwania ochrony sądowej przed niezgodnym z prawem działaniem administracji publicznej. Sąd administracyjny nie zajmuje w tej relacji pozycji administratora – jako element struktury wymiaru sprawiedliwości ma za zadanie sformułować wypowiedź stosunkową, w której wyrażona zostanie ocena zgodności z prawem.

Wskazane powyżej zadanie, nakazujące podmiotom tworzącym lub stosującym prawo respektować godność człowieka, wymaga staranności i uważności. Jego realizacja stanowić musi proces ciągły, przy którym uwzględniane będą przemiany i oczekiwania społeczne.

2. PRAWO DO RZETELNEGO POSTĘPOWANIA

Prawo do rzetelnego procesu, kwalifikowane jako jedno z podstawowych praw i wolności człowieka (Łazarska 2012, 66), gwarantowane jest zarówno na płaszczyźnie prawa międzynarodowego, jak i konstytucyjnego (przy czym odnotować należy, że orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego podkreślało znaczenie prawa do rzetelnej procedury już przed wejściem w życie Konstytucji

RP z 1997 r.). Z dorobku orzeczniczego Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika, że prawo do rzetelnego postępowania obejmuje gwarancję „równości broni (ang. *equality of arms*) w ramach postępowania kontrydiktoryjnego, po drugie, gwarancje związane z przebiegiem postępowania, po trzecie, gwarancje związane z wykonaniem orzeczenia sądowego” (Koncewicz 2007, 132). Co istotne, warunkiem realizacji szczegółowych gwarancji wynikających z art. 6 EKPCz jest dostęp do sądu (Kamiński 2016, 6–7).

Warto przypomnieć w tym miejscu uwagi A. Łazarskiej, która, analizując zasadę rzetelnego postępowania na płaszczyźnie postępowania cywilnego, akcentuje w niej zarówno komponenty będące zasadami procesowymi (np. równość stron procesowych czy jawność postępowania), jak i komponenty, które na gruncie postępowania cywilnego nie mają charakteru zasad procesowych (np. humanizm, zaufanie) (Łazarska 2012, 64).

Znaczenie godności dla prawa do rzetelnego postępowania administracyjnego i sądowniczoadministracyjnego analizować można z różnych punktów widzenia. Na potrzeby niniejszego opracowania, przy którym co do zasady wykorzystana została metoda dogmatyczna uwzględniająca płaszczyznę aksjologiczną, przyjęto formułę, która rozpoczynając od podkreślenia nakazu respektowania godności ludzkiej na etapie tworzenia prawa procesowego, poprzez znaczenie tejże godności dla rzetelnego postępowania administracyjnego, wieść będzie do odnotowania znaczenia prawidłowej kontroli sądowniczoadministracyjnej dla zachowania godności ludzkiej. Jak wskazuje P. Wilczyński (Wilczyński 2019, 950), „w ten sposób aksjologia prawa administracyjnego znajduje swój zasadniczy punkt odniesienia w godności człowieka zarówno na poziomie legislacji, jak i w procesach stosowania prawa”.

3. GODNOŚĆ LUDZKA A TWORZENIE PRAWA PROCESOWEGO (ADMINISTRACYJNEGO I SĄDOWNICZOADMINISTRACYJNEGO)

Proces tworzenia prawa jest wysoce sformalizowany. Uwaga ta odnosi się zarówno do stanowienia aktów prawa powszechnie obowiązującego, jak i aktywności w zakresie legislacji administracyjnej. Na potrzeby niniejszego opracowania przyjęto formułę proponowaną przez M. Stahl i Z. Duniewską (Stahl, Duniewska 2012, 22), wedle której „legislacja administracyjna rozumiana jest przede wszystkim jako proces stanowienia – przez każdy legitymowany do tego podmiot – unormowań administracyjnoprawnych umieszczanych we wszystkich aktach prawodawczych o różnym charakterze i zasięgu”. Efektem finalnym podejmowanej działalności winno być stworzenie prawa sprawiedliwego i słusznego. Oczekiwanie „dobrej legislacji” nie może być w państwie prawa zaskoczeniem (Wronkowska 2002, 9–24). W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego

w państwie prawnym wymagane jest nie tylko zrozumiałe, precyzyjne i zgodne z innymi regulacjami, wynikającymi z istoty takiego państwa, unormowanie procedury, lecz również prawidłowe i ściśle jej stosowanie w praktyce, w szczególności zaś tych jej przepisów, które określają uprawnienia procesowe uczestników postępowania. (wyrok NSA z dnia 19 października 1993 r., V SA 250/93, ONSA 1994, nr 2, poz. 84)

Tym samym każda aktywność prawodawcza winna spełniać konstytucyjne warunki brzegowe, spośród których poszanowanie godności człowieka zajmuje pozycję szczególną. Postawienie człowieka w centrum obliuguje do takiego realizowania kompetencji prawodawczych, które nie będzie tej godności w żaden sposób naruszać. W ocenie B. Zdziennickiego „słowa Preambuły Konstytucji RP są jednoznaczne – istnieją nieprzekraczalne granice aksjologiczne dla każdej władzy, a więc i ustawodawczej” (zdanie odrębne sędziego TK Bohdana Zdziennickiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. akt K 6/09, OTK-A 2010/2/15).

Prawo procesowe administracyjne kształtuje relacje pomiędzy organem wyposażonym we władztwo i uprawnionym do jednostronnego rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej a stroną postępowania. Podstawą prawną działania podejmowanego w sferze zewnętrznej, wobec jednostki, może być wyłącznie prawo powszechnie obowiązujące (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 października 2014, K 8/14, OTK-A 2014, nr 9, poz. 105), będące wytworem zorganizowanego procesu, w który zaangażowanych jest wiele osób.

Warto w tym miejscu zaakcentować znaczenie kultury polityczno-prawnej, o której P. Jabłoński i P. Kaczmarek piszą następująco:

Przez kulturę polityczno-prawną rozumiemy cechującą dane społeczeństwo moralność polityczną, dostarczającą podstawowych ram aksjologicznych. Jakkolwiek w dużym stopniu jest ona „utekstowiona” w konstytucji, to wyodrębnienie jej jako osobnej granicy wydaje się niezbędne. Jednym z podstawowych powodów jest konieczność uniknięcia akceptacji sprzecznego ze współczesnym sposobem pojmowania prawa twierdzenia, według którego prawodawca może, przy zachowaniu odpowiednich procedur (a mówiąc precyzyjniej – że mógłby, gdyby nie prawo międzynarodowe i ponadnarodowe) kształtować porządek prawny w absolutnie dowolny sposób, a więc np. zmienić konstytucję tak, by godność ludzka była atrybutem przyznawanym i odbieranym indywidualnie przez specjalną jednostkę administracji publicznej. (Jabłoński, Kaczmarek 2020, 51)

Oczekiwanie, że w procesie tworzenia regulacji procesowej podmioty zaangażowane w proces legislacyjny nie będą tracić z pola widzenia nakazu poszanowania godności, jest więc naturalne (szerzej Zieliński 2019, 123 i n). Proponowany przez S. Zielińskiego test zgodności projektowanych regulacji prawnych z zasadą godności człowieka wydaje się być użytecznym narzędziem służącym realizacji oczekiwań ustrojodawcy. Efekt działalności prawodawcy musi być prawem słusznym. Jak wskazuje W. Dziedziak, „prawo nie może być przeciwko człowiekowi, nie może być przeciwko życiu człowieka. Słusznosc jest «instancją» mogącą ochronić człowieka i jego godność – godność osoby” (Dziedziak 2016,

284; zob. również Piotrowski 2020). Wydaje się, że szczególnie istotną kwestią w analizowanym kontekście jest charakter przepisów procesowych, które z uwagi na swoją funkcję i szeroki krąg potencjalnych adresatów winny spełniać postulat jasności i jednoznaczności (Duszka-Jakimko, Kozicka 2018, 11). Jak podkreślił Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi, „Niejasność przepisów jest wyrazem niedostatecznej troski ustawodawcy o podmiotowe traktowanie adresatów prawa, co odbiera adresatom prawa poczucie bezpieczeństwa prawnego i skutkuje utratą zaufania do państwa” (wyrok WSA w Łodzi z dnia 28 stycznia 2004 r., II SA/Łd 786/01, LEX nr 684795).

Analiza uzewnętrznianych w uzasadnieniach projektów ustaw nowelizujących regulacje procesowe motywacji projektodawców pokazuje, że częstym impulsem do takiej aktywności stają się konkretne, identyfikowane w praktyce, niedostatki obowiązującej regulacji. Projektodawcy regulacji z zakresu prawa procesowego administracyjnego i sądowniczoadministracyjnego wskazują często np. na konieczność przyspieszenia postępowania, zagwarantowania stronie szerszej możliwości współkształtowania toku postępowania. Nie sposób nie dostrzec, jakie znaczenie mają takie kwestie dla ochrony godności człowieka.

Co jednak istotne, rzetelna ocena stanowionego w procesie legislacyjnym prawa pod kątem realizacji określonych wartości wymaga w mojej ocenie przede wszystkim namysłu, a więc tym samym czasu. Prawo stanowione „na szybko”, bez dochowania wszystkich warunków poprawnej legislacji, bez możliwości przeprowadzenia dyskusji (nie tylko na forum parlamentu, ale również w ramach konsultacji i debat społecznych) może w swej treści nie uwzględniać wszystkich istotnych dla ochrony godności człowieka aspektów.

4. GODNOŚĆ CZŁOWIEKA A WYKŁADNIA PRZEPISÓW PROCESOWYCH

W toku postępowania administracyjnego organ administracji publicznej zobowiązany jest do takiego działania, które odpowiadać będzie dyrektywie legalności. Spełnienie przez prawodawcę wymogu stanowienia prawa zgodnie z dyrektywami dobrej legislacji, przy poszanowaniu godności człowieka, otwiera pole dla organu administracji publicznej, by w procesie wykładni prawa kontynuował linię poszanowania tych wartości.

Przede wszystkim wykładnia prawa winna być dokonywana z uwzględnieniem poszanowania dla m.in. godności człowieka. W ocenie W. Dziedziaka sytuacja, w której wykładnia językowa wiedzie do wyniku, którego nie da się zaakceptować ze względu na sprzeczność z wartościami fundamentalnymi (w tym godnością), uprawnia do odejścia od takiego wyniku (Dziedziak 2019, 41, 46). Przyjęcie formuły *in dubio pro dignitate* (Zajadło 1998, 62; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 lutego 2010 r., P 20/09, OTK-A 2010, nr 2, poz. 13) obliuguje podmioty zaangażowane w proces wykładni do skrupulatnego

poszukiwania takiej treści normy prawnej, która najpełniej chronić będzie przyrodzoną godność człowieka. Aktywność taka może być realizowana jedynie przez człowieka. Dehumanizacja procesu decyzyjnego i potencjalne wykorzystanie w jego toku sztucznej inteligencji budzi w tym kontekście poważne wątpliwości. Jak celnie wskazuje J. Zimmermann:

Otóż wynika z nich, że urzędnik administracyjny powinien opierać się na tej wartości i powoływać się na nią zawsze, jeśli tylko norma prawna dostarcza mu jakichkolwiek luzów interpretacyjnych. Właśnie dlatego twierdzi się, że urzędnika nigdy nie zastąpi automat, gdyż nie można go zaprogramować tak, aby brał pod uwagę wszystkie elementy składowe dobra człowieka. On po prostu nie jest człowiekiem. (Zimmermann 2022, 230)

Konieczność takiej wykładni wielokrotnie podkreślał Naczelny Sąd Administracyjny w kontekście wykładni unormowań Karty Praw Podstawowych. Przykładowo w uzasadnieniu wyroku z dnia 1 lipca 2020 r., II GSK 4117/17, CBOSA, NSA stwierdził:

Odnośnie do dwóch pozostałych wolności przewidzianych w art. 16 Karty (wolność prowadzenia działalności gospodarczej) oraz w art. 17 Karty (prawo do własności) zgodzić należy się ze stanowiskiem Sądu pierwszej instancji, że Karta stanowi zbiór praw mających na celu zagwarantowanie poszanowania godności ludzkiej, wolności, równości i solidarności i wykładnia jej przepisów winna uwzględniać ten cel. Przy czym prawa i wolności gwarantowane Kartą nie mają charakteru absolutnego. Należy przyznać prymat prawom gwarantującym wolności nadrzędne, takie jak: godność, prawo do życia, prawo do poszanowania swej integralności fizycznej i psychicznej, ochrona zdrowia czy prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego, nad prawami ekonomicznymi.

Innym przykładem może być wykładnia 16a ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 7 grudnia 2012 r. o zmianie ustawy o świadczeniach rodzinnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2012 r., poz. 1548). W uzasadnieniu wyroku z dnia 29 listopada 2016 r., I OSK 860/15 (CBOSA) Naczelny Sąd Administracyjny wskazał:

A zatem, wykładnię językową, wyłączającą z prawa do specjalnego zasiłku opiekuńczego osoby, które nie podejmują zatrudnienia z powodu długoletniego sprawowania opieki nad niepełnosprawnym członkiem rodziny, należało uznać za wypaczającą istotny sens tej regulacji i w konsekwencji dokonać wykładni prokonstytucyjnej, prowadzącej do przyjęcia, iż okoliczność sprawowania faktycznej opieki i spowodowanej tym obiektywnej niemożliwości podjęcia zatrudnienia wypełnia przesłankę „rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej”. Innymi słowy przez rezygnację z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w świetle art. 16a ust. 1 ustawy należało rozumieć także rezygnację z podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej. Z punktu widzenia celu omawianego świadczenia nie jest istotne, czy nastąpiła rezygnacja z zatrudnienia, czy rezygnacja z podjęcia zatrudnienia. Istotne jest natomiast to, czy zarówno w jednym, jak i w drugim przypadku istnieje bezpośredni związek ze sprawowaniem opieki nad niepełnosprawną osobą. Taka wykładnia znajduje pełne umocowanie w wartościach przyjętych w preambule Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, gwarantującej godność człowieka pozbawionego zdolności do samodzielnej egzystencji, w konstytucyjnej zasadzie demokratycznego państwa prawnego, rzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej i konstytucyjnej zasadzie równości wobec prawa.

5. GODNOŚĆ A STOSOWANIE PRAWA PROCESOWEGO

W ocenie T.T. Koncewicza, prawo do rzetelnego procesu stanowi proceduralny wyraz godności (Koncewicz 2010, 68 i n.). Zwykło się postrzegać przepisy procesowe jako narzędzie służące realizacji prawa materialnego. W oczywisty sposób wiąże się to z postrzeganiem samego postępowania jako działalności nakierowanej na osiągnięcie konkretnego celu – załatwienie sprawy. W państwie prawa nie można jednak ograniczać znaczenia procedur li tylko do ich sprzężenia z prawem materialnym. Jak podkreśla T.T. Koncewicz: „Sądowa sprawiedliwość proceduralna oznacza docenienie wartości procedur niezależnie od ich wpływu na słuszność i trafność skutku” (Koncewicz 2016, 182; zob. również Koncewicz 2020, 347–348).

Aspekt godnościowy stosowania przepisów procesowych gwarantuje również ich rzetelną realizację tam, gdzie prawo materialne nie da podstaw do merytorycznego rozpatrzenia sprawy. Procedura w tym aspekcie ma charakter samoistny, zaś człowiek w zderzeniu z państwem ma prawo do rzetelnego postępowania obojętne, czy jego roszczenie znajduje należyte oparcie.

Unormowanie Kodeksu postępowania administracyjnego przewiduje szereg gwarancji procesowych, które odczytywane jako całość pozwalają na ocenę sytuacji procesowej jednostki w relacji z organem administracji publicznej. Już z pozycji unormowania zasad ogólnych (art. 6–16 k.p.a.) widoczne jest jednoznaczne ukierunkowanie na konieczność zachowania zasad rzetelności. Jak wskazuje w kontekście postępowania podatkowego D. Dominik-Ogińska: „Zespół gwarancji rzetelnego procesu wynika z Ordynacji podatkowej i z Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Trzeba je tylko chcieć dostrzec i umieć zastosować” (Dominik-Ogińska 2021, 96). Gwarancja czynnego udziału w postępowaniu, możliwość wypowiedzenia się co do zebranych materiałów, możliwość podejmowania czynności zmierzających do ochrony własnego interesu prawnego jednostki wpływają w istocie z godności człowieka.

Szczególną pozycję zajmuje w tym kontekście prawo do wysłuchania. Choć zazwyczaj kojarzone z postępowaniem o charakterze kontradyktoryjnym (co dosłownie wynika z treści paremii łacińskiej: *audiatur et altera pars*), dochodzi do głosu również w postępowaniach, które takiego charakteru nie mają (Jakimowicz 2017, 581). W ocenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu, „uznając godnościowy charakter prawa do wysłuchania i partycypacji, uniezależniamy tym samym jego przyznanie jednostce od wyniku i jej swobodnej ocenie pozostawiamy decyzję, czy i jak zamierza brać udział w postępowaniu, które dotyczy jej praw i obowiązków” (wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 27 września 2022 r., I SAB/Wr 131/22, CBOSA).

Dla zagwarantowania godności znaczenie ma również warstwa jakości komunikacji. Administracja nie może funkcjonować w sposób wyalienowany

od społeczeństwa – w istocie pełniąc funkcję służebną dla zagwarantowania realizacji dobra publicznego, musi pozostawać z ludźmi w ciągłym dialogu. Ma to znaczenie zarówno dla odczytania bieżących potrzeb, jak również dla rozumienia ewolucji idei godności człowieka (zob. szerzej Gięda 2017, 48). M. Gięda stwierdza m.in., że „dzięki tym relacjom z jednej strony administracja publiczna może «uczyć się człowieka», po to by lepiej zrozumieć istotę godności, a także i po to, aby nadać za ewolucją tego pojęcia następującą wraz z rozwojem wiedzy i świadomości ludzi”. W toku postępowania jakość komunikacji w sposób fundamentalny związana jest w realizacją kilku zasad ogólnych: informowania (art. 9 k.p.a.), przekonywania (art. 11 k.p.a.) oraz oczywiście zasady wzbudzania zaufania (art. 8 § 1 k.p.a.). Szczególne znaczenie mieć będzie komunikacja sformalizowana ramami uzasadnienia decyzji. Uzasadnienie niepełne, zdawkowe godzi w godność człowieka (wyrok SN z dnia 16 lutego 1994 r., III ARN 2/94, OSNP 1994, nr 1, poz. 2; podobnie również wyrok WSA w Opolu z dnia 19 lipca 2004 r., II SA/Wr 2693/03, LEX nr 2221808).

Ochrona godności człowieka w rzetelnym postępowaniu wymagać będzie również skrupulatnej ochrony sfery prywatnej człowieka (por. Koncewicz 2016, 213). Znajdować to będzie wyraz zarówno w ograniczeniach dowodowych (prawo odmowy zeznań, prawo odmowy odpowiedzi na pytania), jak i realizacji dyrektyw związanych z zarządzaniem dostępem do akt postępowania (por. Koncewicz, 2016, 251).

W postępowaniu sędziowskoadministracyjnym do głosu dochodzi wprost regulacja art. 45 Konstytucji RP. Postępowanie to, oparte na formie kontradyktoryjnej, zakłada konieczność przeprowadzenia kontroli legalności. Podmiot inicjujący postępowanie co do zasady poszukuje ochrony prawnej ze względu na własny interes w zaskarżeniu, zaś drugą stroną postępowania jest organ administracji publicznej. Zgodzić się wypada z H. Dzwonkowskim, M. Dudą i J. Gorącą, że prawo do rzetelnego postępowania obejmować będzie: prawo do informacji, prawo do rozpoznania sprawy bez uzasadnionej zwłoki, prawo do aktywnego udziału w postępowaniu sędziowskoadministracyjnym, prawo do złożenia wniosku o wyłączenie sędziego, prawo do działania przez pełnomocnika, prawo do złożenia wniosku o przeprowadzenie uzupełniającego dowodu z dokumentu, prawo do złożenia skargi kasacyjnej od wyroku sądu pierwszej instancji oraz postanowienia kończącego postępowania oraz prawo pomocy (Dzwonkowski, Duda, Gorąca 2016, 299).

6. PODSUMOWANIE

Analiza płaszczyzny jurydycznej wiedzy do konkluzji o aktualności konieczności uwzględniania nakazu poszanowania godności człowieka zarówno w postępowaniu administracyjnym, jak i sędziowskoadministracyjnym. Ponadto, obowiązek ten rozciąga się *de facto* już od etapu poprzedzającego rozpatrywanie sprawy

indywidualnej, bowiem nakaz poszanowania godności determinować musi tok działań prawodawczych.

Poza płaszczyznę unormowania prawnego należy jednak uwzględnić również wspomniane w niniejszym tekście kwestie związane z kulturą administrowania (Łazarska 2012, 85). Już twórcy Kodeksu postępowania administracyjnego akcentowali znaczenie cierpliwości i życzliwości w relacji pomiędzy urzędnikiem a obywatelem (Iserzon, Starościak 1970, 53). Dostrzegane jest to również obecnie w toku procesu legislacyjnego. Jak wskazywano w kontekście zmian Kodeksu z 2017 r. „Mediacja ma zatem w tym przypadku charakter transformujący – jest możliwa nie tyle pod warunkiem uprzedniej modernizacji administracji publicznej, ale właśnie jako jeden ze sposobów zmieniania kultury administrowania na bardziej przyjazny administrowanym” (z uzasadnienia projektu ustawy – o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy VIII kadencji nr 1183, s. 36).

Podsumowując, należy podkreślić, że pełna realizacja zasady poszanowania godności człowieka w postępowaniu administracyjnym oraz sądownoadministracyjnym wymagać będzie zarówno od organu administracji publicznej, jak i sądu administracyjnego przeprowadzenia postępowania odpowiadającego wymogom rzetelności, w warunkach, które oddawać będą postulaty idei kultury administrowania (Adamiak 2022, 106). Wymagać to będzie dostrzeżenia indywidualnych potrzeb osób, które wchodzi w interakcję z urzędem czy sądem, w szczególności zaś usuwania barier w dostępie i komunikacji. J. Korczak mówi w tym kontekście o dyrektywie przyjaznego urzędu, zakładającej m.in.

dążenie do usunięcia wszelkich barier w komunikacji interesant – urząd, które w najmniejszym nawet stopniu mogą budować uczucie nierówności, braku poszanowania godności człowieka nawet w najtrudniejszych przypadkach (np. załatwianie spraw osób bezdomnych, osób o bardzo ograniczonej możliwości komunikacji spowodowanej stanem zdrowia, rozwoju psychicznego czy wiekiem. (Korczak 2018, 226)

By zaś do takiego procesu mogło dochodzić, niezbędne jest rozpoznanie potrzeb obywateli.

BIBLIOGRAFIA

- 2018 report on the application of the EU Charter of Fundamental Rights, https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/2018_annual_report_charter_en_0.pdf (dostęp: 13.09.2023).
- Adamiak, Barbara. 2022. „Komentarz do art. 8”. W *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Red. Barbara Adamiak, Janusz Borkowski. 102–108. Warszawa: C.H.Beck.
- Bodnar, Adam. 2020. „Laudacja dla Profesora Mirosława Wyrzykowskiego z okazji wręczenia Odznaki Honorowej Rzecznika Praw Obywatelskich «Za zasługi dla praw człowieka» wygłoszona 5 września 2020 r.” W *Wokół kryzysu praworządności, demokracji i praw człowieka. Księga jubileuszowa Profesora Mirosława Wyrzykowskiego*. Red. Adam Bodnar, Adam Płoszka. 7–16. Warszawa: Wolters Kluwer.

- Bosek, Leszek. 2012. *Gwarancje godności ludzkiej i ich wpływ na polskie prawo cywilne*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Complak, Krystian. 1985. „Uwagi o godności człowieka oraz jej ochrona w świetle nowej konstytucji”. *Przegląd Sejmowy* 6: 41–52.
- Dominik-Ogińska, Dagmara. 2021. „Godność proceduralna w sprawach podatkowych”. W *Ochrona praw podatnika. Diagnoza sytuacji*. Red. Agnieszka Franczak. 87–99. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Duszka-Jakimko, Hanna. Kozicka, Beata. 2018. „Jasność prawa a (nie)przejrzystość języka prawnego”. *Przegląd Prawa Publicznego* 1: 9–20.
- Dziedziak, Wojciech. 2016. „Kilka uwag o prawie słusznym”. *Studia Iuridica Lublinensia* XXV, 3: 277–285.
- Dziedziak, Wojciech. 2019. „Wartość słuszności w wykładni prawa”. W *Wykładnia prawa. Aspekty teoretyczne i praktyczne*. Red. Jadwiga Potrzeszcz, Błażej Liżewski. 37–48. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Dzwonkowski, Henryk. Duda, Mikołaj. Gorąca, Jolanta. 2016. „Zakres i treść istniejącej i pożądanej ochrony praw podatnika (ustalenia *de lege lata* i postulaty *de lege ferenda*)”. W *Dylematy reformy systemu podatkowego w Polsce*. Red. Henryk Dzwonkowski, Jacek Kulicki. 288–309. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Giełda, Małgorzata. 2017. „Godność człowieka w otoczeniu administracji publicznej – wybrane zagadnienia”. *AUWr. Przegląd Prawa i Administracji* 111: 45–61.
- Horák, Filip. 2022. „Human dignity in legal argumentation: a functional perspective”. *European Constitutional Law Review* 18: 237–263.
- Iserzon, Emmanuel. Starościk, Jerzy. 1970. *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, teksty, wzory i formularze*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Jabłoński, Paweł. Kaczmarek, Przemysław. 2020. „O grze interpretatora z tekstem prawnym i czynnikami pozatekstowymi w derywacyjnej koncepcji wykładni prawa”. *Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej* 2: 49–65.
- Jakimowicz, Wojciech. 2017. „Rozdział 10. Problemy stosowania prawa administracyjnego procesowego”. W *System Prawa Administracyjnego Procesowego*. Tom I. *Zagadnienia ogólne*. Red. Grzegorz Laszczyca, Andrzej Matan. 552–640. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kamiński, Ireneusz. 2016. „Europejska Konwencja Praw Człowieka i prawo do niezależnego wymiaru sprawiedliwości”. *Europejski Przegląd Sądowy* 9: 4–10.
- Koncewicz, Tomasz Tadeusz. 2007. „Gwarancje rzetelnego postępowania”. W *Europa sędziów*. Red. Zdzisław Brodecki. 132–138. Warszawa: LexisNexis.
- Koncewicz, Tomasz Tadeusz. 2010. *Aksjologia unijnego kodeksu proceduralnego*. Warszawa: C.H.Beck.
- Koncewicz, Tomasz Tadeusz. 2016. „Sądowa sprawiedliwość proceduralna w prawie europejskim”. *Gdańskie Studia Prawnicze* 1: 173–254.
- Koncewicz, Tomasz Tadeusz. 2020. *Filozofia europejskiego wymiaru sprawiedliwości. O ewolucji fundamentów unijnego porządku prawnego*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Korczak, Jerzy. 2018. „Przyjazny urząd jako nowa dyrektywa kultury administrowania. Refleksje nad jakością obsługi interesantów w instytucjach administracji publicznej”. W *Cywilizacja administracji publicznej. Księga jubileuszowa z okazji 80-lecia urodzin prof. nadzw. UW dr hab. Jana Jeżewskiego*. Red. Jerzy Korczak. 217–231. Wrocław: Uniwersytet Wrocławski.
- Łazarska, Aneta. 2012. „Rzetelny proces cywilny”. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Mrozek, Jacek Janusz. 2014. „Godność osoby ludzkiej jako źródło praw człowieka i obywatela”. *Civitas et Lex* 1: 41–47.
- Piechowiak, Marek. 1993. „Godność i równość jako podstawy sprawiedliwości”. *Toruński Rocznik Praw Człowieka i Pokoju* 1: 37–48.

- Piotrowski, Ryszard. 2020. „Jak powstaje ustawa”. *Noty o senacie*. https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/_public/senatrp/noty2020/04.pdf (dostęp: 21.11.2022).
- Stahl, Małgorzata. Duniewska, Zofia. 2012. „Legislacja administracyjna – zagadnienia wprowadzające”. W *Legislacja administracyjna. Teoria, orzecznictwo, praktyka*. Red. Zofia Duniewska, Małgorzata Stahl. 19–34. Warszawa: LEX.
- Supernat, Jerzy. 2017. „Wolność a wartości, prawa i zasady”. W *Wolność w prawie administracyjnym*. Red. Jan Zimmermann. 21–29. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Wilczyński, Przemysław. 2019. „Godność człowieka – aksjologiczny absolut prawa administracyjnego”. W *Fenomen prawa administracyjnego*. Red. Wojciech Jakimowicz, Mariusz Krawczyk, Iwona Niżnik-Dobosz. 949–958. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Wronkowska, Sławomira. 2002. „Na czym polega dobra legislacja?”. *Przegląd Legislacyjny* 1: 9–24.
- Zajadło, Jerzy. 1998. „Godność i prawa człowieka (ideowe i normatywne źródła przepisu art. 30 Konstytucji)”. *Gdańskie Studia Prawnicze* 2: 53–62.
- Zieliński, Sebastian. 2019. „Rozumienie godności człowieka i jej znaczenie w procesie stanowienia i stosowania prawa. Propozycja testu zgodności regulacji prawnych z zasadą godności człowieka”. *Przegląd Sejmowy* 4: 107–127.
- Zimmermann, Jan. 2022. *Aksjomyt administracji publicznej*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Akty prawne


- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 775 ze zm.) – k.p.a.
- Ustawa z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2492) – p.u.s.a.
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1634 ze zm.) – p.p.s.a.

Orzeczenia

- Wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, OTK 2001, nr 3, poz. 54.
- Wyrok TK z dnia 9 lipca 2009 r., SK 48/05, OTK-A 2009, nr 7, poz. 108.
- Wyrok TK z dnia 23 lutego 2010 r., P 20/09, OTK-A 2010, nr 2, poz. 13.
- Wyrok TK z dnia 28 października 2014 r., K 8/14, OTK-A 2014, nr 9, poz. 105.
- Zdanie odrębne sędziego TK Bohdana Zdziennickiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. akt K 6/09, OTK-A 2010/2/15.
- Wyrok SN z dnia 16 lutego 1994 r., III ARN 2/94, OSNP 1994, nr 1, poz. 2.
- Wyrok NSA z dnia 19 października 1993 r., V SA 250/93, ONSA 1994, nr 2, poz. 84.
- Wyrok NSA z dnia 29 listopada 2016 r., I OSK 860/15, CBOSA.
- Wyrok NSA z dnia 1 lipca 2020 r., II GSK 4117/17, CBOSA.
- Wyrok WSA w Łodzi z dnia 28 stycznia 2004 r., II SA/Łd 786/01, LEX nr 684795.
- Wyrok WSA w Opolu z dnia 19 lipca 2004 r., II SA/Wr 2693/03, LEX nr 2221808.
- Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 27 września 2022 r., I SAB/Wr 131/22, CBOSA.

Inne

- Druk sejmowy VIII kadencji nr 1183, s. 36.

*Jakub Grzegorz Firlus** <https://orcid.org/0000-0002-5360-1833>

SĄDY ADMINISTRACYJNE JAKO PROMOTORZY ZACHWAŃ NIEDYSKRYMINACYJNYCH W POLSCE NA PRZYKŁADZIE PRAW OSÓB LGBTQ+

Streszczenie. W opracowaniu poruszana jest kwestia relacji pomiędzy postawą sądów a ochroną praw osób LGBTQ+. Autor staje na stanowisku, że formalizm w większym stopniu może przyczynić się do promocji postaw niedyskryminacji wśród organów administracji. Materiał empiryczny dla opracowania stanowiły m.in. sprawy uchwał anty-LGBT oraz kwestia dyskryminacji asocjacyjnej dziecka, którego rodzicami są osoby tej samej płci. Rola promotora postaw niedyskryminacyjnych stanowi pierwszy etap na drodze do budowy inkluzywnego i tolerancyjnego otoczenia prawnego.

Słowa kluczowe: prawa osób LGBTQ+, sądowa kontrola administracji, dyskryminacja asocjacyjna, dyskryminacja ze względu na orientację seksualną, formalizm

ADMINISTRATIVE COURTS AS ADVOCATES FOR NON-DISCRIMINATORY COMPETENCE BEHAVIORS IN POLAND – LGBTQ+ CASE

Abstract. The study addresses the issue of the relationship between the attitude of the courts and the protection of LGBTQ+ rights. The author is of the opinion that formalism can to a greater extent contribute to the promotion of non-discrimination among administrative bodies. The empirical material for the study was the cases of anti-LGBT resolutions and the issue of associative discrimination of a child whose parents are persons of the same sex. The role of the advocate of the non-discriminatory attitudes is the first step on the way to building an inclusive and tolerant legal environment.

Keywords: LGBTQ+ rights, judicial verification of administrative actions, associate discrimination, sexual orientation discrimination, formalism

* Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Postępowania Administracyjnego, jakub.firlus@uj.edu.pl

1. STYK PRAWA ADMINISTRACYJNEGO ORAZ PRAW OSÓB LGBTQ+ – UWAGI WPROWADZAJĄCE

Problematyka praw osób LGBTQ+ stanowi globalny przedmiot analiz. Kontekst krajowy, na tle liberalnych demokracji, jest jednak szczególny, o czym świadczą choćby analizy (Siedlecka 2022, 29–31) ukazujące stan równouprawnienia w Polsce. Jednocześnie nie budzi wątpliwości to, że prawa osób LGBTQ+ mają również publicznoprawny wymiar, już tylko z tej przyczyny, że element polskiego porządku prawnego stanowi prawo antydyskryminacyjne także o unijnej proweniencji (Maliszewska-Nienartowicz 2020a, 3). Zakaz dyskryminacji adresowany jest w szczególności do organów państwa, w tym jego aparatu administracyjnego.

Rozważenia zatem wymaga rola sądów administracyjnych w sprawach z kontekstem praw osób LGBTQ+. Wychodzimy od założenia, w świetle którego prawa tych osób stanowią element systemu, a skoro tak, to też skarga do sądu administracyjnego będzie służyć nie tyle ich kreowaniu, jak w przypadku ETPCz (Helfer, Voeten 2014), co tytułowej promocji poprzez odtworzenie legalnego wzorca zachowania. Nacisk zostaje położony na ochronę obiektywnego porządku prawnego, choć z wymiernym skutkiem dla indywidualnych podmiotów.

2. HIPOTEZY BADAWCZE ORAZ WYBÓR MATERIAŁU EMPIRYCZNEGO

Materiał empiryczny dla niniejszego opracowania stanowią będą orzeczenia sądownoadministracyjne wspólnie z opracowaniami doktrynalnymi podjęte w sprawach:

a) dotyczących statusu osobowego oraz dostępu do usług publicznych (Hajduk 2021, 21) dzieci par jedнопłciowych z elementem asocjacyjnej dyskryminacji ze względu na orientację seksualną, a to wobec niekorzystnego traktowania osoby ze względu na jej związek np. pokrewieństwo z inną osobą, która posiada określoną cechę (Maliszewska-Nienartowicz 2020b, 192–193);

b) weryfikacji uchwał wspólnot samorządowych w sprawie powstrzymania ideologii LGBT (tzw. strefy wolne od LGBT);

c) weryfikacji odmowy transkrypcji zagranicznego aktu stanu cywilnego jako działania noszącego znamiona dyskryminacji.

Przyjmuje się, że ze względu na treść sądownoadministracyjnej normy odniesienia formalistyczna postawa sądów administracyjnych, poprzez świadome samoograniczenie się interpretatora oraz wyłączenie z procesu stosowania prawa takich elementów jak moralność (Matczak 2007, 66–67), może w większym stopniu przyczynić się do promocji praw osób LGBTQ+ względem administracji. Postawa ta zapobiega instrumentalizacji prawa, przyjmowaniu przez sędziów roli moralizatorów (Maroń 2020, 6–18) oraz gwarantuje równość. Zakłada się

zarazem, że wyrok godzący np. w życie prywatne skarżących w ujęciu idealnym stanowi raczej przejaw braku dojrzałości (Suwaj 2022, 484–485) i błędów niżli dyskryminacji. Warto nadmienić, że formalistyczna postawa sądów administracyjnych spotyka się z krytyką na kartach piśmiennictwa. W kontekście praw osób LGBTQ+ wskazuje się, że „formalne czy proceduralne zasłanianie się literą prawa bądź ucieczka od podejmowania trudnych decyzji nie stanowią efektywnego rozwiązania wskazanych problemów” (Wojciechowski 2022a, 38).

Na gruncie proponowanego w niniejszym artykule podejścia zadaniem sądów będzie rekonstrukcja katalogu praw osób LGBTQ+, które wskutek zachowań kompetencyjnych organów mogą być, choćby w sposób nieuświadomiony, naruszone. Odejście od postaw formalistycznych będzie konieczne dopiero wówczas, gdy ustawodawca doprowadzi do regresu zastanego standardu. W tym ujęciu aktywizm miałby stanowić narzędzie służące usunięciu luki w systemie praw człowieka.

Należy także wyjaśnić, że język bywa niedoskonałym narzędziem formułowania myśli oraz prezentowania teorii, co ma szczególne znaczenie na gruncie jakże hermetycznego przedmiotu zainteresowania nauk społecznych jakim jest prawo administracyjne. Autor podkreśla, mając na uwadze wiążący go standard etyczny, że żaden z wyrażonych poglądów nie stanowi argumentu w politycznym dyskursie. Zamiaru autora bynajmniej nie stanowi krytyka postaw identyfikowanych w społeczeństwie, a jedynie ocena pewnego wycinka rzeczywistości społecznej oraz jej konfrontacja z założonym celem badawczym.

3. POZIOMY SĄDOWOADMINISTRACYJNEJ OCHRONY PRAW OSÓB LGBTQ+

Jak się wydaje, dla celów analizy niezbędne jest wyodrębnienie dwóch poziomów, a mianowicie: a) dostępu do sądu oraz b) stosowania i wykładni instytucji prawa pozytywnego.

3.1. Etap inicjacyjny

Weryfikacja tzw. uchwał anty-LGBT stanowi przykład problemów związanych z etapem inicjacyjnym postępowania. Odrzucenie skargi jest równoznaczne z odmową udzielenia ochrony prawnej w zakresie dotyczącym oceny legalności wypowiedziania się przez wspólnoty samorządowe o określonych „ideologiach”¹.

W ujęciu kontrfaktycznym na gruncie legitymacji skargowej można było przyjąć dwa podejścia, formalistyczne i proaktywne, mając na uwadze to, że ograniczony dostęp do sądu (Szwast 2020, 18–25) w sprawach samorządowych stanowi konsekwencję podjętego przez ustawodawcę wyboru. Przyjęcie utrwalonej

¹ Autor nawiązuje do nomenklatury uchwał. Nie podziela stanowiska jakoby istniała „ideologia LGBT”.

wykładni (postanowienie WSA w Poznaniu z dnia 16 kwietnia 2020 r., II SA/Po 188/20, LEX nr 3009301; postanowienie NSA z dnia 22 września 2021 r., III OSK 4106/21, LEX nr 3226515) skutkowało tym, że katalog podmiotów z *locus standi* o podstawie dekodowanej z treści np. art. 101 ust. 1 ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 559 ze zm.) był pusty. Niewątpliwie optymalne rozwiązanie stanowiłoby, już tylko ze względu na zjawisko stresu mniejszościowego (Sadowska 2020, 62), wykreowanie podstaw skargi dla zrzeszeń osób fizycznych, co jednak wymagałoby ingerencji ustawodawcy w treść art. 50 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 329 ze zm.).

W tym kontekście warto rozważyć, czy nie należało przydać prawa skargi szerszej, niżliby to wynikało z utrwalonej praktyki, grupie podmiotów. Ekstensywna wykładnia art. 101 ust. 1 u.s.g. zakładałaby bądź to możliwość wniesienia skargi przez każdego członka wspólnoty, co bywa rozważane (Matan 2021, 1028), bądź też członka wspólnoty, którego kryterium dyskryminacyjne dotyczy. Obie opcje są jednak niedoskonałe. Zaadaptowanie twórczej wykładni *locus standi* oznaczałoby, że osoba X (po prostu człowiek) będzie wyposażona w prawo uruchomienia weryfikacji uchwały np. z tej przyczyny, że działanie to wpływa na wizerunek wspólnoty samorządowej (postanowienie WSA w Białymstoku z dnia 10 października 2019 r., II SA/Bk 651/19, LEX nr 2726133) bez konieczności wyjawienia związku z kryterium dyskryminacyjnym. Z kolei węższy wariant implikowałby konieczność ujawnienia w toku procesu tożsamości, w tym orientacji seksualnej, co jednak nie może podlegać ocenie przez sąd.

O słabości tych propozycji świadczy także to, że kreujemy roszczenie procesowe *ad hoc* ze względu na przedmiot weryfikowanego zachowania organu administracji publicznej. Treść uchwały dla sądu oceniającego legitymację skargową nie powinna mieć znaczenia. System weryfikacji przewiduje bowiem formy kompensacji m.in. poprzez wprowadzenie podmiotów legitymowanych formalnie. Niebezpieczeństwo dla praw człowieka, w tym osób LGBTQ+, stanie się aktualne dopiero wówczas, gdy mechanizmy gwarancyjne przestaną funkcjonować. *De lege lata* nie było więc pola dla modyfikacji zastanego rozumienia art. 101 ust. 1 u.s.g. bez jednoczesnej dezintegracji systemu. W przeciwnym razie należałoby wykreować, w ramach aktywizmu sędziowskiego, podstawę dla skargi powszechnej w sprawach samorządowych, odrzucając jednocześnie zastaną konstrukcję legitymacji.

Także w aspekcie przedmiotowym dostępu do sądu uchwały anty-LGBT implikowały odmienne oceny w orzecznictwie. Gros skarg zostało na podstawie art. 58 § 1 pkt 1 p.p.s.a. odrzuconych. Sądy adaptowały *sui generis* test (Chmielewski 2021, 145) umożliwiający ocenę tego, czy zachowanie wyczerpuje desygnat przedmiotu zaskarżenia z art. 3 § 2 pkt 6 p.p.s.a. Formalne kryteria stanowiły pretekst do niezająłwienia sprawy. Jakkolwiek wątpliwe wydaje się, aby motywację dla odrzucenia skarg RPO stanowił światopogląd sędziów, to już w dobie

erozji praworządności za ryzykowne traktowałbym podejmowanie rozstrzygnięcia na posiedzeniu niejawnym w składzie jednoosobowym (postanowienie WSA w Krakowie z dnia 23 czerwca 2020 r., III SA/Kr 105/20, LEX nr 3020596). Wzorzec zachowania dla omawianego przypadku wyznaczył NSA (postanowienie NSA z dnia 2 lipca 2021 r., III OSK 3682/21, LEX nr 3193497). Rekonstrukcja dostępu do sądu wymagała uwzględnienia hierarchicznego otoczenia stosowanych regulacji (postanowienie NSA z dnia 22 września 2021 r., III OSK 3653/21, LEX nr 3226461), w tym konstytucyjnego prawa do sądu (Dolnicki 2022, 220–225). Istotnie treść art. 3 § 2 p.p.s.a. stanowi jedynie fragment normy określającej jurysdykcję sądownoadministracyjną. Orzeczenia NSA skutkują tym, że każde zachowanie organu wspólnoty samorządowej należy do drogi sądownoadministracyjnej z wyłączeniem tych, które podlegają kognicji innych sądów niżeli sądy administracyjne (postanowienie NSA z dnia 2 lipca 2021 r., III OSK 3353/21, LEX nr 3193519). Precedensowy charakter tych judykatów ujawnia się w istotnym rozszerzeniu zakresu kognicji sądownoadministracyjnej względem stanu zastanego (Wiącek 2022, 4). Natomiast nadużyciem było twierdzenie, jakoby NSA sięgnął po wzorce konstytucyjne tylko ze względu na społeczną doniosłość sprawy. Jakkolwiek kontekst praw, a przede wszystkim godności osób LGBTQ+ jest tu oczywisty, to jednak zasada równości będzie zachowana. Można oczekiwać, że każda wypowiedź organu wspólnoty samorządowej, także w innych sprawach niż światopoglądowe, podlega zaskarżeniu. Mamy więc do czynienia z domniemaniem właściwości sądów administracyjnych (Dolnicki 2022, 220).

W tym kontekście należy rozważyć potencjalny wariant znamieny tym, że na mocy wypowiedzi ustawodawcy zostałaaby wyłączona droga sądowa w sprawach weryfikacji deklaracji „ideologicznych”. Wówczas aktywna postawa sędziów włącznie z bezpośrednim stosowaniem Konstytucji RP stałaby się koniecznością, a to ze względu na obowiązywanie w systemie sprzecznych norm. Z jednej strony – zakazu dyskryminacji oraz z drugiej strony – niedopuszczalności ingerencji w zachowanie administracji w ten zakaz godzące.

3.2. Kreowanie niedyskryminacyjnych wzorców zachowań

Kwestie światopoglądowe w większym stopniu mogą oddziaływać na proces formułowania przez sąd zwrotu stosunkowego, względnie na ustalaną, w drodze uchwały, urzędową wykładnię określonego przepisu lub ich grupy. Jakkolwiek bezdyskusyjne jest to, że prawa osób LGBTQ+ podlegają ochronie prawnej, a zachowania w nie godzące są nielegalne, to już w warunkach społeczeństwa pluralistycznego nietrudno o uwikłanie sędziów w spór kulturowy i polityczny (Wojciechowski 2022b, 108). Udzielnie ochrony prawnej jest skutkiem nie tylko aktywnej, ale przede wszystkim odpowiedzialnej postawy. Co istotne, nadmierny aktywizm sądowy może zostać powściągany interwencjami legislatury (Zschirnt 2016, 352, 358) prowadzącymi do faktycznego regresu praw. W kolejnych *passusach* będzie

dyskutowana kwestia tego, czy poprzestanie na promowaniu przez sądy administracyjne postaw niedyskryminacyjnych zapewnia adekwatną ochronę.

W przypadku weryfikacji tzw. uchwał anty-LGBT interes ponadindywidualny doznał ochrony za sprawą formalistycznych zabiegów z jednym zastrzeżeniem. Otóż sądy słusznie w centrum swojej argumentacji postawiły człowieka i wspólnotę. Właściwie jednolicie przyjęto, że LGBT to **zawsze osoby, które są różne i niekoniecznie kierują się jedną ideologią** (wyrok NSA z dnia 28 czerwca 2022 r., III OSK 4028/21, LEX nr 3361700). W ten sposób została przywrócona godność nie tylko mieszkańcom gminy, której weryfikowane działanie dotyczyło, ale każdemu człowiekowi w Polsce. Należy jednak rozważyć, czy aby wypowiedź tego rodzaju nie była poczyniona *obiter dictum*. Stoję na stanowisku, że rozstrzygnięcie tej kwestii było relewantne dla procesu weryfikacji. Jeżeli akceptujemy możliwość podejmowania przez wspólnoty samorządowe np. deklaracji (Hadel 2020, 10–11), to istotny jest ich przedmiot. Ma bowiem znaczenie to, czy wypowiadamy się o określonej grupie osób, czy też organ deklaruje chęć organizacji zawodów sportowych. Tylko w przypadku powiązania zachowania organu z człowiekiem możliwe stało się włączenie do wzorca kontroli zakazu dyskryminacji i wykluczania ze wspólnoty.

Sądy administracyjne obu instancji w omawianej kategorii spraw wypełniły dualną rolę jako strażnika legalizmu oraz promotora postaw niedyskryminacyjnych. Sądowa weryfikacja fazy walidacyjnej (Kamiński 2016, 453–456) procedowania przez organy ukazała, że te działały bez upoważnienia, a to uzasadniało zastosowanie sankcji wadliwości (wyrok WSA w Lublinie z dnia 6 sierpnia 2020 r., III SA/Lu 7/20, LEX nr 3055157). Proaktywna postawa sądów byłaby konieczna dopiero wobec wykreowania w ustawie podstawy dla zadania lokalnego powiązanego z treścią kontrolowanych uchwał. W takim przypadku sąd administracyjny powinien zastosować art. 147 p.p.s.a. pomimo obowiązywania podstawy prawnej działania organu, bowiem zawartość treściowa zachowania nie byłaby do pogodzenia z wartościami demokratycznego państwa prawnego.

Z punktu widzenia funkcjonowania aparatu administracyjnego nie mniej istotne były wypowiedzi sądów promujące zakaz dyskryminacji ze względu na orientację seksualną (wyrok NSA z dnia 28 czerwca 2022 r., III OSK 4041/21, LEX nr 3392456). Przypomnienie, w duchu wychowawczo-prewencyjnym, rudymentarnych zasad porządku prawnego takich jak m.in. równość i zakaz wykluczania ze wspólnoty (wyrok WSA w Kielcach z dnia 11 września 2020 r., II SA/Ke 382/20, LEX nr 3110483) ma ten walor, że oddziałuje na zasadzie *soft law* na podmioty niezwiązane wyrokiem. Stanowi wyraźną zapowiedź tego, że każde działanie administracji godzące w równość spotka się ze zdecydowaną reakcją. Co istotne, zakaz określonego zachowania został wywiedziony z norm krajowych i ponadnarodowych, w tym prawa UE dotyczącego niedyskryminacji w zatrudnieniu (wyrok NSA z dnia 28 czerwca 2022 r., III OSK 4028/21, LEX nr 3361700).

Z kolei jednoznaczna ocena postawy sądów administracyjnych na gruncie oceny legalności, np. odmowy transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia dziecka, którego rodzice są osobami tej samej płci, implikuje trudności. Z jednej strony można wskazać na sekwencję działań statuujących przeszkodę dla realizacji praw podstawowych (np. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 6 kwietnia 2016 r., II SA/Gl 1157/15, LEX nr 2035383). Jakkolwiek sędziowie mogą nie ujawniać preferowanych wartości to uważam, że wykładnia prawa zaadaptowana na gruncie tych spraw była po prostu wadliwa, a sądy nie kierowały się przy wydawaniu orzeczeń motywami dyskryminacyjnymi, co zdaje się sugerować NSA w jednym z wyroków (wyrok z dnia 16 lutego 2022 r., II OSK 128/19, LEX nr 3317947). Z drugiej strony można wykazać pewną ewolucję stanowisk. Punkt wyjścia dla rozważań stanowić będzie uchwała NSA z dnia 2 grudnia 2019 r., II OPS 1/19 (LEX nr 2746435). Podstawowe znaczenie ma wywiedziony przez NSA mechanizm, którego istota wyczerpuje się w tym, że jakkolwiek ze względu na podstawowe zasady polskiego porządku prawnego nie jest dopuszczalna transkrypcja zagranicznego aktu urodzenia dziecka, w którym jako rodzice wpisane są osoby tej samej płci, to odmowa wydania np. dowodu osobistego tej osobie z powołaniem się na brak transkrypcji stanowiłaby naruszenie prawa. Sąd staje po stronie człowieka, a koncepcja ta zostaje zabezpieczona (Wojewoda 2020, 33) sankcją sądownoadministracyjną. NSA, odejmując transkrybowanemu aktowi urodzenia walor przesłanki koniecznej wydania dokumentu tożsamości i numeru PESEL, usunął z systemu element imposybilizmu, uchylając perspektywę funkcjonowania w obrocie dzieci z polskim obywatelstwem będących *de facto* bezpieczeństwa (Drewniowska 2021, 553; Tadla 2019, 157). Jednocześnie wskutek zaadaptowania poglądu prawnego SN wyrażonego w uchwale z dnia 20 lutego 2012 r., III CZP 58/12 (LEX nr 1227013) uchylono trudności dowodowe co do wykazania prawnie relewantnych okoliczności sprawy.

Warto nadmienić, że kryterium formalne (tu: granice sprawy) oraz pozytywistyczny sposób prowadzenia rozważań (Wojciechowski 2022a, 26) stanowiły pretekst do odstąpienia przez NSA od szczegółowych ocen zachowań organów w kontekście systemu praw człowieka. Sąd przyjął, że „sprawa dotycząca odmowy wydania dokumentów, na podstawie których dziecko skarżącej będzie mogło swobodnie przemieszczać się na terytorium Unii Europejskiej, to odrębna sprawa administracyjna”.

Argumentacja NSA została właściwie oparta na literalnym brzmieniu przepisów krajowych. Po pierwsze, z uwagi na treść art. 107 pkt 3 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1681) przyjęto, że nawet wówczas, gdy transkrypcja jest obligatoryjna, to przeszkodę po dokonaniu tej czynności materialno-technicznej mogą stanowić podstawowe zasady porządku prawnego. Oznacza to, że NSA opowiedział się za związkowym, zastanym w piśmiennictwie (Mostowik 2019, 137, 142; Karakulski 2022, 95–97), stosowaniem przepisów, odrzucając przy tym wykładnię celowościową,

która stanowiła podstawę podjęcia rozstrzygnięć o odmiennej treści w rodzajowo podobnych sprawach, np. poprzez dopuszczenie transkrypcji, ale przy jednoczesnym pominięciu danych drugiego rodzica (Tadla 2019, 157). Po drugie, wskazano, że umiejscowienie zagranicznego aktu urodzenia nie stanowi, w świetle litery prawa, przesłanki wydania dokumentu takiego jak paszport.

Argumenty NSA mogą implikować wątpliwości w dwóch obszarach. Z jednej strony, w obszarze prawnym m.in. poprzez przyjęcie, że skutki transkrypcji aktu zagranicznego każdorazowo byłyby sprzeczne z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego, podczas gdy kwestia ta powinna podlegać ocenie *ad casum* (Drewniowska 2021, 554). Z drugiej strony, w obszarze aksjologicznym poprzez przyjęcie, że skutki wnioskowanej czynności naruszają przedmiotowe zasady. Jak się wydaje, Sąd mógł nie ujawniać preferencji w zakresie dotyczącym stylu życia, bowiem klauzula *ordre public* nie odsyła do pozaprawnych wartości, w tym norm moralnych, a jedynie do prawa stanowionego (Przyśliwska 2017, 71).

Formalistyczna postawa skutkowałą zapewnieniem, jak się okaże niedoskonałej, ochrony prawnej dziecka oraz poszanowaniem *spectrum* poglądów, w tym prawnych, na rodzicielstwo. Alternatywny wariant implikowałby twórczą wykładnię przepisów, a kolejno przyjęcie, że skutki transkrypcji nie naruszają podstawowych zasad polskiego porządku prawnego i jego spójności (Pawliczak 2021, 149, 151), a więc czynność ta nie tylko jest dopuszczalna, ale obligatoryjna w kontekście spraw np. wydania dokumentów tożsamości. Jakkolwiek autorowi bliższe jest inkluzywne postrzeganie rodziny, to już ze względu na systemowe znaczenie wypowiedzi NSA oryginalizm statuował nieprzekraczalną granicę interpretacji. Wartości prawnie chronione miały zostać zabezpieczone bez wkraczania w przestrzeń światopoglądowych dyskusji. Na gruncie sprawy należało bowiem podjąć środki proporcjonalne, a nie maksymalistyczne, na co zwracano już uwagę (Mostowik 2019, 136, 145), na kanwie spraw rodzajowo podobnych, w okresie poprzedzającym podjęcie uchwały.

Odmienne niż miało to miejsce na gruncie wyroków dotyczących tzw. uchwał anty-LGBT, obranie postawy formalistycznej skutkowało bolesną konfrontacją osoby z nieinkluzywną literą prawa, co implikuje pytanie o to czy język (Suwaj 2022, 473) uchwały powinien zostać zrewidowany w kontekście następujących argumentów NSA: „Rodzicami dziecka w prawie polskim mogą być tylko matka i ojciec. Polskie ustawodawstwo nie zna innej kategorii rodzica”. Petryfikacja czy sztywność (Karakulski 2022, 99) aksjologiczna polskiego prawa i jego wykładni w zakresie spraw rodzinnych jest faktem, a treść uchwały NSA stanowi jedynie tego manifestację. Sąd uniknął roli moralizatora i poprzestał na wyeksponowaniu wartości formalnych, m.in. roli środków zaskarżenia. Można było jednak oczekiwać, że NSA jako promotor praw człowieka wyraźnie zaznaczy, że komórka społeczna złożona z dziecka (polskiego obywatela) oraz dwojga jego rodziców zasługuje na szacunek, choćby ta nie była rozpoznawana

w polskim prawie. Wzorzec zachowania wywiedziony z przepisów o nietolerancyjnym charakterze można zakomunikować w sposób umożliwiający zrozumienie motywów Sądu.

Praktyka ukazała antycypowane (Tadla 2022, 177) obszary problemowe analizowanego mechanizmu, co uzasadniało skierowanie przez WSA w Krakowie (postanowienie z dnia 9 grudnia 2020 r., III SA/Kr 1217/19, niepubl.) pytania prejudycjalnego do TSUE. Trybunał w postanowieniu z dnia 24 czerwca 2022 r., C-2/21 (ECLI:EU:C:2022:502), usankcjonował mechanizm wywodzony przez NSA (Mostowik 2022, 29, 39), dokonując jego uszczegółowienia, wskazując, że „państwo członkowskie nie może powoływać się na swoje prawo krajowe w celu odmowy wydania” dowodu lub paszportu. Jakkolwiek Polska nie jest zobowiązana do instytucjonalizacji rodzicielstwa osób tej samej płci, to dziecko nie może być pozbawione więzi filiacyjnej. Trybunał wyeksponował także konieczność zagwarantowania dziecku możliwości korzystania „bez przeszkód, wraz z każdą ze wspomnianych dwóch osób, z przysługującego mu prawa do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich”. Analizowany mechanizm promuje więc niedyskryminację ze względu na orientację seksualną rodziców.

Odrębnej uwagi wymaga kwestia związana z efektywnością diskutowanego rozwiązania. Odnotujmy, że dopuszczalność drogi sądowej jest warunkowana wyczerpaniem środków zaskarżenia w rozumieniu art. 52 § 1 p.p.s.a. – czy to odwołania, czy też ponaglenia. Kolejnym etapem jest wniesienie skargi do sądu administracyjnego inicjującej dwuinstancyjne postępowanie. Analiza materiału empirycznego ukazuje, że stan niepewności prawnej może być utrzymany przez kilka – nawet sześć – lat. Obawiam się, że aspekt proceduralny może stanowić istotną przeszkodę dla promowanych przez sądy postaw. Skarga, w sprawach dotyczących statusu prawnego małoletniego, nie tylko w kontekście związanym z asocjacyjną dyskryminacją ze względu na orientację seksualną, powinna być kwalifikowana w kategoriach pilnych. Analogon dla tej procedury wywodziłbym z art. 52 § 3 zd. 1 p.p.s.a. oraz przepisów normujących sprzeciw od decyzji o którym mowa w art. 3 § 2a p.p.s.a. W sprawach tych sądy powinny śmiało sięgać po sankcję substytucyjną z art. 145a § 1 p.p.s.a. czego przykład stanowi wyrok NSA z dnia 16 lutego 2022 r., II OSK 128/19, LEX nr 3317947. Co interesujące, Sąd w treści uzasadnienia nie wyjaśnił, dlaczego przyjął, że na gruncie okoliczności sprawy zachodziła przesłanka pozytywna zobowiązania organu – już w treści sentencji orzeczenia – do podjęcia decyzji o określonej treści. Można spekulować, że zastosowanie przez Sąd sankcji substytucyjnej było „uzasadnione okolicznościami sprawy” co najmniej z dwóch przyczyn. Z jednej strony należało zastosować w sprawie art. 145a § 1 p.p.s.a. ze względu na osobę skarżącą (tu: małoletnia, faktyczny bezpieczeństwa), a tym samym zaistniała potrzeba udzielenia ochrony prawnej niezwłocznie, a nie tylko zaoferowanie przez Sąd *sui generis* kompensacji w kategoriach godnościowych. Warto odnotować, że wyrok zapadł

w lutym 2022 r., podczas gdy skarżąca urodziła się w lipcu 2016 r. Z drugiej strony, prognoza NSA, że przy ponownym rozpatrywaniu sprawy organ mógłby nie okazać posłuchu ocenie prawnej i wskazaniom co do dalszego postępowania. Jakkolwiek trafnie podnosi się w piśmiennictwie (Sarnowiec-Cisłak 2023, 35–37), że przesłanka tego rodzaju nie wynika z analizowanej regulacji, to już w mojej ocenie art. 145a § 1 p.p.s.a. powinien znajdować zastosowanie przede wszystkim, ale nie wyłącznie w warunkach realnego ryzyka niewykonania – choćby ze względów politycznych lub/i światopoglądowych – wyroku sądownoadministracyjnego. Z tych przyczyn NSA powinien być z uwagi na powtarzalny charakter spraw sądownoadministracyjnych z kontekstem asocjacyjnej dyskryminacji wskazać wprost na przesłanki, których aktualizacja uzasadniać będzie orzekanie na podstawie art. 145a § 1 p.p.s.a. Co warto podkreślić, analizowane orzeczenie stanowiło wynik ścisłego zastosowania kompleksu przepisów materialnoprawnych obudowanych orzecznictwem (w tym TSUE) oraz krajowych instytucji procesowych. Sąd na gruncie analizowanej sprawy zastosował mechanizm wywiedziony w uchwale II OPS 1/19. Tym samym NSA nie musiał wykazywać ekstremalnej aktywności po to, aby dostrzec, że w zawisłej sprawie na równi liczy się człowiek jak i zasada legalizmu. Porządek prawny oferuje standard, którego ścisłe przestrzeganie przez organy administracji publicznej zapobiegałoby wykluczeniu kogokolwiek ze społeczności. Sąd musiał jedynie „przypomnieć” jego obowiązywanie bez konieczności kreacji nowych obowiązków po stronie aparatu administracyjnego państwa. NSA wypełnił dualną rolę promotora oraz podmiotu wdrażającego postawy niedyskryminacyjne. Wyrok o podstawie z art. 145a § 1 p.p.s.a. odbiera organowi „szansę” zachowania się w sposób niezgodny z obiektywnym porządkiem prawnym.

4. PODSUMOWANIE

W wielu obszarach administracja uczy się legalnych zachowań. Rolę przewodnika w tym względzie pełni sądownictwo administracyjne. Ochrona praw osób LGBTQ+ w polskim porządku prawnym jest niedostateczna. Gdyby jednak standard już obowiązujący był w pełni przestrzegany, to komfort życia kształtowałby się zupełnie inaczej. Promowanie postaw niedyskryminacyjnych, zwłaszcza przez sądy administracyjne, okazało się konieczne, skoro w podmiotach publicznych (gminach), przecież mających obsługę prawną, ktoś uznał, że podjęcie zachowania jawnie dyskryminującego mieści się w granicach porządku prawnego. Myśląc o Polsce lat 20. XXI w., nikt nie spodziewał się, że NSA będzie musiał przypominać administracji, że zakazane jest wykluczenie kogokolwiek ze wspólnoty.

NSA na kanwie spraw z kontekstem praw osób LGBT nie skorzystał z okazji, aby przeprowadzić akcję afirmacyjną, deklarując coś więcej niżli tylko wzorzec

postaw niedyskryminacyjnych. W szczególności na gruncie spraw dotyczących transkrypcji zagranicznych aktów stanu cywilnego wypełnienie nowej roli powinno skutkować przyjęciem, że czynność ta nie jest sprzeczna z podstawowymi zasadami porządku prawnego. Wówczas jednak NSA mógłby narazić się na zarzut operowania na wzorcu pozaprawnym, a nawet wywołać nieproporcjonalną reakcję „ówczesnego” ustawodawcy stanowiącego emanację większości parlamentarnej z okresu podejmowania orzeczeń sądowoadministracyjnych weryfikujących dyskryminujące zachowania administracji. Odejście od ścisłego ujmowania kryterium legalności weryfikacji wydaje się ryzykowne. Dozwole nie na nazbyt twórcze stosowanie prawa może rychło skutkować odwróceniem wektora w orzecznictwie. Wprowadzenie światopoglądu na wokandę mogłoby przykładowo doprowadzić do oddalenia skarg na uchwały ustanawiające strefy anty-LGBT – co byłoby działaniem równie nielegalnym, co w pewnej mierze sprowokowanym. Sprawy dotyczące transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia ukazały zarazem limity ochrony prawnej, jakiej mogą udzielić sądy administracyjne. Z tej też przyczyny niezbędna była interwencja TSUE i uszczegółowienie wywiedzionego przez NSA mechanizmu. Promocja określonych praw może więc wymagać dialogu orzeczniczego, a po narzędzie to polskie sądy administracyjne powinny znacznie częściej sięgać.

Sąd administracyjny w sprawach społecznie sensytywnych musi uwzględniać z jednej strony dobrostan, tożsamość i sytuację osób poszukujących ochrony prawnej, ale z drugiej strony także wpływ orzeczenia na pozostałych członków społeczności (wspólnoty). Stoję na stanowisku – choć mam świadomość jego kontrowersyjnego charakteru – że w omawianej kategorii spraw granice podmiotowe skuteczności wyroku sądowoadministracyjnego nie zawsze będą pokrywać się z realnym oddziaływaniem orzeczenia. Słowem istnieją przesłanki do wyodrębnienia prawnego oraz faktycznego zasięgu jurysdykcji sądu administracyjnego. Problem ten dobrze ilustruje wyrok NSA z dnia 6 lipca 2022 r., II OSK 2376/19, LEX nr 3395450, mocą którego została oddalona skarga kasacyjna w przedmiocie odmowy wpisania do rejestru stanu cywilnego aktu małżeństwa potwierdzającego zawarcie małżeństwa przez osoby tej samej płci. Sąd w argumentacji, odwołując się m.in. do treści uchwały NSA, II OPS 1/19 orzekł, że transkrypcja aktu małżeństwa osób tej samej płci nie jest do pogodzenia z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego. Orzeczenie to jednak zyskało rozgłos medialny na niwie krajowej nie tyle ze względu na przedmiot postępowania, a skromny *passus* traktujący o wykładni art. 18 Konstytucji RP. Otóż w ocenie Sądu:

przepis ten nie przesądza o niemożliwości prawnego uregulowania związków osób tej samej płci, podkreśla natomiast szczególną ochronę małżeństwa, ale jako związku kobiety i mężczyzny. Wypełnieniem tej zasady konstytucyjnej są polskie przepisy ustawowe. Sąd I instancji podzielił stanowisko skarżących, że z powyższej zasady konstytucyjnej wynika nie tyle konstytucyjne rozumienie instytucji małżeństwa, co gwarancja objęcia szczególną ochroną i opieką państwa instytucji małżeństwa, ale tylko w założeniu, że chodzi

o związek kobiety i mężczyzny. Z tego względu, jak słusznie zauważył Sąd I instancji, treść art. 18 Konstytucji nie mogłaby stanowić samoistnej przeszkody do dokonania transkrypcji zagranicznego aktu małżeństwa, gdyby w porządku krajowym instytucja małżeństwa jako związku osób tej samej płci była przewidziana. Jak już wyżej wskazano, omawiany przepis Konstytucji nie zabrania ustawowego uregulowania związków jednopłciowych. Aktualnie polski prawodawca nie zdecydował się na ustanowienie tego typu rozwiązań.

Co symptomatyczne, przytoczony fragment uzasadnienia wyroku NSA jakkolwiek nie pozostawał w bezpośrednim związku z oceną legalności zaskarżonej decyzji, to wprowadza do systemu dwie istotne informacje. Z jednej strony na niwie wewnętrznej komunikacji procesowej, zostaje zasygnalizowane stronom postępowania, że Sąd nie potępia ich stylu życia oraz tożsamości. Jest to element, który w mojej ocenie powinien być zostać wyraźnie odnotowany w uchwale NSA, II OPS 1/19. Z drugiej strony, na niwie komunikacji zewnętrznej zaznaczone zostało, że porządek prawny nie stoi na przeszkodzie dla formalizacji znanej obcym porządkom prawnym instytucji prawnej, ale do czasu zmiany prawa ze względu na wzorzec kontroli jakim jest legalność Sąd nie mógł orzec inaczej jak w sentencji wyroku. Wypowiedź NSA kwalifikuję jako formę wyjaśnienia przyczyn, z powodu których Sąd nie mógł przyjąć bardziej aktywnej podstawy a w konsekwencji udzielić skarżącym efektywnej ochrony prawnej. Można więc argumentować, że NSA w analizowanej sprawie wypełnił mandat nie tylko ulimatycznego strażnika praworządności, ale przede wszystkim promotora postaw, niedyskryminacyjnych.

Przyjęta przez NSA technika komunikacji okazała się skuteczna, czego dowód stanowi publicznie wyrażane przez skarżących kasacyjnie zadowolenie z treści uzasadnienia. Wykreowany na mocy wyroku stan rzeczy, który w kategoriach prawnych i procesowych kwalifikowalibyśmy jako niekorzystny, przekuto – wskutek cokolwiek interesującego zabiegu Sądu – w *quasi* sukces. NSA, uwzględniając w całym procesie komponent ludzki, chroni swój autorytet, buduje legitymizację oraz praktykuje klasycznie ujęty podział władz. Skuteczność podjętego działania mierzymy pozytywną reakcją strony postępowania sądowoadministracyjnego ujętą w następujące słowa: „Czekaliśmy na uzasadnienie sądu. I to ono sprawiło nam tę ogromną radość” (Jakubowski 2022).

Wyrok, który w perspektywie zewnętrznej *prima facie* stanowi niepodzielną całość, składa się z sentencji oraz uzasadnienia. To ostatnie w analizowanym kontekście sprawy obejmuje elementy nawiązujące do zastanej wykładni kompleksu przepisów traktujących o transkrypcji zagranicznego aktu małżeństwa (komponent konserwatywny, oryginalistyczny) oraz elementy inkluzywne (włączające). Przy czym te ostatnie wydają się stanowić li tylko przeciwwagę dla niekorzystnego rozstrzygnięcia sprawy sądowoadministracyjnej. Przecież to z sentencji wyroku NSA wynika skutek w postaci niemożności – do czasu zmiany przepisów prawa – dokonania czynności przez polski organ administracji publicznej. Oddalenie przez NSA skargi kasacyjnej od wyroku WSA oddalającego skargę na decyzję

wojewody oznacza tyle, że działanie organu mieści się w granicach porządku prawnego. Tym samym rozstrzygające znaczenie dla oceny zasadności zarzutów skargi kasacyjnej miała zastana wykładnia stanowiąca w dużej mierze kontynuację poglądów prawnych wyrażonych w uchwale NSA, II OPS 1/19. To właśnie elementy uzasadnienia nawiązujące do zastanego rozumienia instytucji prawa pozytywnego spotkały się z krytycznym odbiorem w piśmiennictwie (Wojciechowski 2022a, 29–30). Przy czym, co warto podkreślić, rzecz dotyczyła nie tyle preferowanych przez Sąd wartości, a możliwości ich pogodzenia oraz nadania im właściwej wagi w procesie formułowania zwrotu stosunkowego. NSA *explicite* argumentował, że

przepis art. 1 § 1 k.r.o. jest jasny, mowa w nim o zawarciu małżeństwa przez mężczyznę i kobietę, a więc osoby o różnej płci. Przepis ten nie pozostawia wątpliwości w zakresie wykładni pojęcia małżeństwa w polskim porządku prawnym. Dokonanie odmiennej wykładni tego przepisu i przyjęcie, że małżeństwo może być zawarte również przez osoby tej samej płci stanowiłby przejaw wykładni *contra legem*.

Wniosek stąd, że Sąd przyjął, że determinanta prawna zaskarżonego działania była zgodna z prawem, bowiem w przeciwnym razie ani skarga, ani skarga kasacyjna nie podlegałyby oddaleniu. Przeciż ocena zgodności z hierarchicznym porządkiem prawnym zastosowanego przez organ prawa w każdym przypadku poprzedza ocenę legalności samego działania (Kopacz 2014, 42).

Mając na uwadze wyniki powyższej analizy, konieczne jest ustalenie, czy aby przedmiotowy wyrok NSA nie stanowi przejawu formalizmu o negatywnych skutkach dla prawnej sytuacji jednostki, *ergo* czy postawiona na przedzie diagnoza nie okazała się chybiona? Jak się wydaje odpowiedź na tak postawione pytanie jest przecząca. Sąd kontroluje legalność działania, nie będąc zaangażowanym w procesy polityczne. Musi jednak w swej działalności uwzględniać, że jednym z fundamentów (budulców) tak wspólnoty, jak również systemu prawnego są zasady równości i niedyskryminacji. Z tych też przyczyn w sprawach sądowno-administracyjnych z kontekstem społecznie sensytywnym powinien występować w podwójnej roli organu państwa strzegącego praworządności oraz promotora podstaw niedyskryminacyjnych. Wówczas wykreowana zostaje przestrzeń dla procesu rozpoznawania przez organy państwa potrzeb członków społeczności. W przeciwnym razie sądy administracyjne przez nadmierne zaangażowanie mogłyby zostać posądzone o udział w „normalnej polityce” czy też przypisywanie w orzecznictwie nadmiernej wagi interesom partykularnym, a co stanowi przykład głosów krytycznych wobec aktywizmu sędziowskiego (Morawski 2006, 20–22; Barut 2019, 78). Jednocześnie zakładam, że rola sądów w sprawach dotyczących praw osób LGBTQ+ będzie ewoluować. „Nauczanie” administracji szacunku i niedyskryminacji stanowi krok na drodze do budowy inkluzywnego społeczeństwa. Natomiast nadmierny pośpiech w tym obszarze przyniósłby więcej szkód niżeli pożytku.

BIBLIOGRAFIA

- Barut, Arkadiusz. 2019. „Sąd jako twórca symbolicznej reprezentacji społeczeństwa”. *Państwo i Prawo* 7: 64–81.
- Chmielewski, Jan. 2021. „Niedopuszczalność skargi na uchwałę organu jednostki samorządu terytorialnego w sprawie sprzeciwu wobec prób wprowadzenia «ideologii LGBT» do wspólnot samorządowych oraz promocji tej ideologii w życiu publicznym. Glosa do postanowienia WSA z dnia 30 września 2019 r., II SA/Ke 650/19”. *Orzecznictwo Sądów Polskich* 2: 137–149.
- Dolnicki, Bogdan. 2022. „Pojęcie sprawy z zakresu administracji publicznej. Glosa do postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 lipca 2021 r., III OSK 3353/21”. *Orzecznictwo Sądów Polskich* 7–8: 197–226.
- Drewniowska, Kinga. 2021. „Glosa do uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 grudnia 2019 r., sygn. II OPS 1/19”. *Przegląd Prawa i Administracji* 127: 547–561.
- Hadel, Maciej. 2020. „Problematyka aksjologicznego nadużycia kompetencji w kontekście tzw. uchwał «anty-LGBT». Rozważania na kanwie aktualnego orzecznictwa sądów administracyjnych”. *Samorząd Terytorialny* 12: 7–20.
- Hajduk, Gabriela. 2021. „Transkrypcja aktu urodzenia dziecka pary jedнопłciowej”. *Rocznik Administracji Publicznej* 7: 7–24.
- Helfer, Laurence R. Voeten, Erik. 2014. „International Courts as Agents of Legal Change: Evidence from LGBT Rights in Europe”. *International Organization* 68 (Winter): 1–34.
- Jakubowski, Tomasz. 2022. „NSA: Konstytucja nie zabrania małżeństw osób tej samej płci. Wystarczy zmienić ustawę”. *Wyborcza.pl*. <https://wyborcza.pl/7,75398,29102672,nsa-konstytucja-nie-zabrania-malzenstw-osob-tej-samej-plci.html> (dostęp: 3.11.2022).
- Kamiński, Marcin. 2016. *Mechanizm i granice weryfikacji sądownoadministracyjnej a normy prawa administracyjnego i ich konkretyzacja*. Warszawa: C.H.Beck.
- Karakulski, Jacek. 2022. „Obligatoryjność transkrypcji. Glosa do wyroku NSA z dnia 10 października 2018 r., II OSK 2552/16”. *Przegląd Prawa Publicznego* 2: 94–101.
- Kopacz, Marta. 2014. „Legalność działania organów administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym a kontrola tej legalności sprawowana przez sądy administracyjne”. *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 2: 40–54.
- Maliszewska-Nienartowicz, Justyna. 2020a. „Pojęcie i źródła europejskiego prawa antydyskryminacyjnego”. W *Prawo antydyskryminacyjne. System Prawa Unii Europejskiej*. Red. Justyna Maliszewska-Nienartowicz. 1–38. Warszawa: C.H.Beck.
- Maliszewska-Nienartowicz, Justyna. 2020b. „Szczególne rodzaje dyskryminacji”. W *Prawo antydyskryminacyjne. System Prawa Unii Europejskiej*. Red. Justyna Maliszewska-Nienartowicz. 192–206. Warszawa: C.H.Beck.
- Maroń, Grzegorz. 2020. „Sędziowie jako «arbitrzy moralni» i «moralisci» na przykładzie wybranych orzeczeń sądów karnych”. *Prokuratura i Prawo* 10–11: 5–38.
- Matan, Andrzej. 2021. „Komentarz do art. 101”. W *Ustawa o samorządzie gminnym*. Red. Bogdan Dolnicki. 1017–1036. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Matczak, Marcin. 2007. *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*. Warszawa: Scholar.
- Morawski, Lech. 2006. „Czy sądy mogą się angażować politycznie?”. *Państwo i Prawo* 3: 6–23.
- Mostowik, Piotr. 2019. „Glosa do wyroku NSA z dnia 10 października 2018 r., II OSK 2552/16”. *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 4: 132–148.
- Mostowik, Piotr. 2022. „Swoboda przemieszczania się w Unii Europejskiej przez dziecko pod pieczę osób tej samej płci a krajowe reguły obywatelstwa i prawa rodzinnego na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 14.12.2021 r., C-490/20, V.M.A. przeciwko Stolichna obshtina, rayon «Pancharevo». *Europejski Przegląd Sądowy* 4: 28–42.

- Pawliczak, Jakub. 2021. „Odmowa transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia dziecka, w którym jako rodziców wskazano dwie kobiety. Głosa do uchwały NSA z dnia 2 grudnia 2019 r., II OPS 1/19”. *Państwo i Prawo* 1: 146–156.
- Przyśliwska, Ewa. 2017. „Kolizyjna i procesowa klauzula porządku publicznego”. *Metryka* 1: 69–83.
- Sadowska, Dominika. 2020. „LGBT to nie potop szwedzki”. *Personel Plus* 10: 62–67.
- Sarnowiec-Cisłak, Marta. 2023. „Artykuł 145a § 1 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych”. *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 3: 25–41.
- Siedlecka, Ewa. 2022. „Tęcza łączy”. *Polityka* 27(3370): 29–31.
- Suwaj, Patrycja Joanna. 2022. „Wyzwania dla stosujących prawo administracyjne stoją poza tym prawem? W stronę człowieka w rozstrzygnięciu administracyjnym”. W *Kierunki rozwoju jurysdykcji administracyjnej*. Red. Marek Szewczyk, Lucyna Staniszevska, Maciej Kruś. 467–487. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Szwast, Michał. 2020. „Postulaty zmian w zakresie wybranych aspektów rządowej i społecznej kontroli nad działalnością uchwałodawczą samorządu terytorialnego”. *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 1: 9–29.
- Tadla, Tomasz Jan. 2019. „Głosa do wyroków NSA z dnia 10 i 30 października, II OSK 1868/16, II OSK 1869/16, II OSK 1870/16, II OSK 2552/16”. *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 3: 150–159.
- Tadla, Tomasz Jan. 2022. „Transkrypcja aktu stanu cywilnego. Głosa do uchwały NSA z dnia 2 grudnia 2019 r., II OPS 1/19”. *Państwo i Prawo* 3: 170–178.
- Wiącek, Marcin. 2022. „Głos wprowadzający”. W *Dylematy wokół prawa do sądu*. Red. Jerzy Ciapała, Robert Piszko, Agata Pyrzyńska. 1–6. Warszawa: C.H.Beck.
- Wojciechowski, Bartosz. 2022a. „Refleksje na temat dynamiczności i deliberatywności wykładni trudnych przypadków na przykładzie spraw dotyczących osób LGBTQ+”. *Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej* 4: 21–38.
- Wojciechowski, Bartosz. 2022b. „Wybór stylu życia a świadomość praw podstawowych”. *Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej* 2: 97–108.
- Wojewoda, Michał. 2020. „Zagraniczne rodzicielstwo osób jednej płci a rejestracja stanu cywilnego w Polsce. Głosa do uchwały NSA z dnia 2 grudnia 2019 r., II OPS 1/19”. *Europejski Przegląd Sądowy* 8: 30–38.
- Zschirt, Simon. 2016. „Gay Rights, the New Judicial Federalism, and State Supreme Courts: Disentangling the Effects of Ideology and Judicial Independence”. *Justice System Journal* 37: 348–366.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 559 ze zm.).
- Ustawa z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 137 ze zm.).
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 329 ze zm.).
- Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1681).

Orzecznictwo

- Postanowienie NSA z dnia 2 lipca 2021 r., III OSK 3353/21, LEX nr 3193519.
- Postanowienie NSA z dnia 2 lipca 2021 r., III OSK 3682/21, LEX nr 3193497.
- Postanowienie NSA z dnia 22 września 2021 r., III OSK 3653/21, LEX nr 3226461.
- Postanowienie NSA z dnia 22 września 2021 r., III OSK 4106/21, LEX nr 3226515.

Postanowienie WSA w Białymstoku z dnia 10 października 2019 r., II SA/Bk 651/19, LEX nr 2726133.

Postanowienie WSA w Krakowie z dnia 23 czerwca 2020 r., III SA/Kr 105/20, LEX nr 3020596.

Postanowienie WSA w Poznaniu z dnia 16 kwietnia 2020 r., II SA/Po 188/20, LEX nr 3009301.

Wyrok NSA z dnia 28 czerwca 2022 r., III OSK 4028/21, LEX nr 3361700.

Wyrok NSA z dnia 28 czerwca 2022 r., III OSK 4041/21, LEX nr 3392456.

Wyrok NSA z dnia 6 lipca 2022 r., II OSK 2376/19, LEX nr 3395450.

Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 6 kwietnia 2016 r., II SA/Gl 1157/15, LEX nr 2035383.

Wyrok WSA w Kielcach z dnia 11 września 2020 r., II SA/Ke 382/20, LEX nr 3110483.

Wyrok WSA w Lublinie z dnia 6 sierpnia 2020 r., III SA/Lu 7/20, LEX nr 3055157.


Wyrok z dnia 16 lutego 2022 r., II OSK 128/19, LEX nr 3317947.

Uchwała NSA z dnia 2 grudnia 2019 r., II OPS 1/19, LEX nr 2746435.

Uchwała SN z dnia 20 listopada 2012 r., III CZP 58/12, LEX nr 1227013.

Postanowienie TSUE z dnia 24 czerwca 2022 r., C-2/21, ECLI:EU:C:2022:502.

Postanowienie WSA w Krakowie z dnia 9 grudnia 2020 r., III SA/Kr 1217/19, niepubl.

*Anna Folgier** <http://orcid.org/0000-0002-6365-8737>

REGULACJE PRAWNE DOTYCZĄCE UCIAŹLIWOŚCI ZAPACHOWEJ (STAN OBECNY ORAZ PROJEKTOWANE ZMIANY)

Streszczenie. Uciążliwość zapachowa to stan dyskomfortu, subiektywnie odczuwany przez człowieka w sferze fizycznej i psychicznej, spowodowany zapachem substancji występującej w powietrzu. Uciążliwości zapachowe, jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, są jedną z najczęstszych przyczyn skarg na jakość powietrza składanych do Organów Inspekcji Ochrony Środowiska. Pomimo tego, na gruncie prawa polskiego – podobnie jak w przypadku systemu prawa Unii Europejskiej – nie ma obecnie aktu prawnego, który regulowałby kompleksowo zagadnienia związane ze zwalczaniem uciążliwości zapachowych. Niniejszy artykuł stanowi próbę analizy aktów opublikowanych dotychczas przez Ministerstwo Środowiska w kwestii odorów oraz projektu ustawy w wersji z dnia 5 maja 2021 r. o minimalnej odległości dla planowanego przedsięwzięcia sektora rolnictwa, którego funkcjonowanie może wiązać się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej. Wskazano również na regulacje ustawowe pośrednio dotyczące ograniczania uciążliwości zapachowych. Do przeprowadzenia analizy zastosowano dogmatycznoprawną metodę badawczą.

Słowa kluczowe: jakość powietrza, emisje, zanieczyszczenia, odory, uciążliwości zapachowe

LEGAL REGULATIONS RELATED TO ODOUR NUISANCE (CURRENT STATE OF THE LAW AND PROPOSED CHANGES)

Abstract. Odour nuisance is a subjective state of discomfort experienced by an individual at the physical and psychological level, caused by the smell of a substance occurring in the air. As emphasized in scholarly literature, odour nuisance is one of the most common cause of complaints submitted to organs of Environmental Protection Inspectorate. Nevertheless, for the time being there is no legal act under Polish law and in the EU legal system that would comprehensively regulate issues related to combatting odour nuisance. The paper attempts at analysing legal acts concerning the discussed issues that have so far been issued by the Ministry of the Environment, as well as the bill of the statute on minimal distance applicable to a planned undertaking within agricultural sector whose operation may involve a risk of odour nuisance, as it stood on 5 May 2021. The paper also indicates statutory regulations that indirectly relate to restrictions on odour nuisance. The dogmatic legal research method was used to carry out the analysis.

Keywords: quality of the air, emissions, pollution, smells, odour nuisance

* Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy, Wydział Prawa i Ekonomii, Katedra Prawa Administracyjnego, afolgier@ukw.edu.pl

1. WSTĘP

Według art. 1 projektu ustawy o minimalnej odległości dla planowanego przedsięwzięcia sektora rolnictwa, którego funkcjonowanie może wiązać się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej (wersja z dnia 5 maja 2021 r.), uciążliwość zapachowa to stan dyskomfortu, subiektywnie odczuwany przez człowieka w sferze fizycznej i psychicznej, spowodowany zapachem substancji występującej w powietrzu.

Zbadanie uciążliwości odorowych nie jest zadaniem łatwym, co wynika m.in. ze złożonego składu chemicznego odorów, nieregularnego charakteru emisji oraz konkretnych warunków terenowych i atmosferycznych, a także indywidualnego poziomu tolerancji poszczególnych osób na odory (Rząsa 2019, 47). Niemniej, jak orzekł WSA w Krakowie, w precedensowym wyroku z dnia 30 czerwca 2016 r. (SA/Kr 407/16, LEX nr 20851700), organy wydające decyzje środowiskowe mają obowiązek zbadać kwestię uciążliwości odorowych. Sąd wskazał, iż „stwierdzenie zawarte w zaskarżonej decyzji o tym, że zapachy nie są mierzalne, nie jest prawdziwe”. Sąd przytacza konkretną metodę pomiaru odoru w powietrzu, a mianowicie „naukę zwaną olfaktometrią”.

W piśmiennictwie wskazuje się, że oddziaływania odorowe mogą szkodzić ludziom. W społecznościach narażonych na emisje odorów skutki zdrowotne ich wpływu mogą nie być od razu widoczne, ale przy długotrwałym oddziaływaniu może dochodzić do stanów chorobowych lub ułomności fizycznych bądź psychicznych. Ponadto długotrwałe narażenie na emanacje związków zapachowych może wywoływać niepożądane reakcje emocjonalne, tj. niepokój, uczucie dyskomfortu, depresję, a także objawy fizyczne, jak: podrażnienia, bóle głowy, problemy układu oddechowego, nudności, wymioty. Narażenie na oddziaływanie odorów może również prowadzić do psychicznego napięcia i wywoływać takie objawy, jak: bezsenność, brak apetytu i irracjonalne zachowanie (Jachnik 2017, 154–155).

Oczywiście odczucia zapachowe są bardzo często subiektywne.

Takie samo stężenie zapachu może wywołać u różnych odbiorców odmienne wrażenie dyskomfortu z powodu różnej oceny źródła zapachu, wrażliwości oraz stopnia aktywności. Odbieranie bodźców zapachowych związane jest także z innymi czynnikami. Wpływ na ocenę zapachu ma również długość snu, zmęczenie, czas pracy w uciążliwym otoczeniu oraz stan środowiska, w tym zwłaszcza zagospodarowanie przestrzenne na obszarze występowania uciążliwości zapachowej, poziom hałasu, wibracje czy poziom zapylenia. (Ministerstwo Środowiska 2016, 6)

Źródłami emisji odorów mogą być:

1) obiekty gospodarki komunalnej obejmujące gospodarkę wodno-ściekową i odpadową w gminach i miastach, np. oczyszczalnie ścieków, składowiska odpadów komunalnych;

- 2) fermy hodowlane drobiu i trzody chlewnej;
- 3) zakłady chemiczne, przemysły np. spożywczy (mięsny, tłuszczowy), celulozowo-papierniczy, paliwowy (Wielgościński, Zarzycki 2018, 354).

2. REGULACJE PRAWNE POŚREDNIO ODNOSZĄCE SIĘ DO UCIAŹLIWOŚCI ZAPACHOWEJ

Uciążliwość zapachowa jest zagadnieniem, które stwarza problemy legislacyjne praktycznie w większości krajów. Dlatego też w wielu przypadkach nie wypracowano konkretnego ustawodawstwa w tym zakresie, znacznie częściej w Unii Europejskiej pojawia się odniesienie do normy EN 13725:2003+AC:2006: Jakość powietrza – Oznaczanie stężenia zapachowego metodą olfaktometrii dynamicznej. W takim przypadku w miejsce ustawy funkcjonują poradniki lub przewodniki wskazujące na zasady wykonywania analiz dotyczących uciążliwości zapachowej (Woźniak 2014, 4–5).

Grzegorz Rząsa, analizując zagraniczne rozwiązania prawne w zakresie przeciwdziałania uciążliwościom odorowym, wskazuje na kilka ich modeli, które wzajemnie się nie wykluczają, np. maksymalna zawartość substancji odorowych w powietrzu; minimalne odległości, w jakich mogą znajdować się dane instalacje od innych obiektów lub terenów; czy też stosowanie najlepszych dostępnych technik (BAT) w celu zredukowania emisji odorowych. Wskazuje się przy tym, że model maksymalnej zawartości substancji odorowych w powietrzu należy do najczęściej stosowanych, również i polski ustawodawca do tego modelu się odwołał (Rząsa 2019, 48). W odniesieniu do instalacji, których eksploatacja powoduje wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza w art. 222 ust. 1 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2022 r., poz. 2556 ze zm., POŚ) przewidziano, że w razie braku standardów emisyjnych i dopuszczalnych poziomów substancji w powietrzu, ilości gazów lub pyłów dopuszczalnych do wprowadzania do powietrza ustala się na poziomie niepowodującym przekroczeń: a) wartości odniesienia substancji w powietrzu, b) wartości odniesienia substancji zapachowych w powietrzu (Rząsa 2019, 53).

Analizę problematyki uciążliwości zapachowej w systemie prawnym należy rozpocząć od przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.). Konstytucja RP nie odnosi się bezpośrednio do kwestii uciążliwości zapachowej, niemniej można ją analizować, uwzględniając wartości, zasady i założenia, na których Konstytucja się opiera. Zgodnie z art. 5 Konstytucji, Rzeczpospolita Polska zapewnia wolność i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju.

W kontekście tych elementów uciążliwość zapachowa będzie się wiązać z trzema istotnymi płaszczyznami konstytucyjnymi – ochroną życia i zdrowia człowieka, ochroną własności oraz ze zrównoważonym rozwojem. W pierwszej kolejności to właśnie życie i ochrona zdrowia człowieka są wartościami konstytucyjnie chronionymi. (Ministerstwo Środowiska 2016, 8)

Ustawodawstwo zwykle zawiera również rozwiązania, które pośrednio związane są z problematyką uciążliwości zapachowej i z pewnością mogą przyczynić się do jej ograniczenia. Wskazać wypada chociaż niektóre z nich. I tak np. art. 362 ust. 1 POŚ umożliwia organowi ochrony środowiska, w przypadku gdy podmiot korzystający ze środowiska negatywnie oddziałuje na środowisko, nałożyć w drodze decyzji obowiązek ograniczenia jego oddziaływania na środowisko, a w przypadku pogorszenia stanu środowiska spowodowanego działalnością podmiotu, przywrócenia środowiska do stanu właściwego. Z kolei przepis art. 363 POŚ umożliwia wójtowi (burmistrzowi lub prezydentowi miasta), w drodze decyzji, nakazać osobie fizycznej, której działalność negatywnie oddziałuje na środowisko, wykonanie w określonym czasie czynności zmierzających do ograniczenia negatywnego oddziaływania na środowisko.

Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej z dnia 7 października 1997 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle rolnicze i ich usytuowanie (Dz.U. z 2014 r., poz. 81 ze zm.), określa odległości, których zachowanie przy lokalizacji budowli rolniczych (np. zamknięte zbiorniki na płynne odchody zwierzęce, płyty do składowania obornika) ma na celu ograniczenie ich negatywnego oddziaływania na tereny przyległe. Na mocy § 12 rozporządzenia, w celu ograniczenia emisji substancji odorotwórczych, toksycznych oraz zapylenia pomiędzy budynkami powodującymi uciążliwości dla otoczenia a budynkami mieszkalnymi wymagane jest zastosowanie pasa zieleni złożonego z roślinności średnio- i wysokopiennej.

W rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 26 stycznia 2010 r. w sprawie wartości odniesienia dla niektórych substancji w powietrzu (Dz.U. z 2010 r. Nr 16, poz. 87), ustalono wartości odniesienia ze względu na potrzebę ochrony zdrowia dla 167 substancji lub grup substancji, w tym również dla substancji zapachowoczynnych w powietrzu, tj. amoniak (NH_3), dimetyloamina ($\text{C}_2\text{H}_7\text{N}$), merkaptany czy siarkowodór (H_2S).

Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 27 sierpnia 2014 r. w sprawie rodzajów instalacji mogących powodować znaczne zanieczyszczenie poszczególnych elementów przyrodniczych albo środowiska jako całości (Dz.U. z 2014 r., poz. 1169) określa rodzaje instalacji, które powinny spełniać wymagania ochrony środowiska wynikające z najlepszych dostępnych technik (BAT). Wymóg ten dotyczy m.in. zgodnie z pkt 8 załącznika do rozporządzenia, instalacji do chowu lub hodowli drobiu lub świń o liczbie stanowisk większej niż:

- a) 40 000 stanowisk dla drobiu, np. kury, gęsi, strusie;
- b) 2000 stanowisk dla świń o wadze ponad 30 kg;
- c) 750 stanowisk dla macior.

Podkreślić przy tym należy, że na podstawie art. 180 POŚ, eksploatacja instalacji, która powoduje wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza, jest dozwolona po uzyskaniu pozwolenia, jeżeli jest ono wymagane. Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 2 lipca 2010 r. w sprawie przypadków, w których wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza z instalacji nie wymaga pozwolenia (Dz.U. z 2010 r. Nr 130, poz. 881), określa rodzaje takich instalacji. Są to m.in. zgodnie z pkt 7 załącznika do rozporządzenia instalacje do chowu lub hodowli zwierząt – z wyłączeniem instalacji zaliczonych do przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko, o których mowa w rozporządzeniu Rady Ministrów z 10 września 2019 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz.U. z 2019 r., poz. 1839 ze zm.). I tak np. w myśl § 2 ust. 1 pkt 51 pozwolenia wymagają instalacje do chowu lub hodowli zwierząt w liczbie nie mniejszej niż 210 DJP, przy czym za liczbę DJP przyjmuje się maksymalną możliwą obsadę zwierząt.

Jednocześnie zgodnie z art. 154 ust. 1 POŚ, organ ochrony środowiska może ustalić, w drodze decyzji, wymagania ochrony środowiska dotyczące eksploatacji instalacji, z której emisja nie wymaga pozwolenia, o ile jest to uzasadnione koniecznością ochrony środowiska. Przesłanką wydania takiej decyzji jest uzasadniona konieczność ochrony środowiska – wymagania takie nie wynikają więc z obowiązującego prawa ochrony środowiska, lecz z wymagań technicznych, przyrodniczych itp., przy czym muszą one zostać przez organ odpowiednio umotywowane w uzasadnieniu decyzji (Bukowski i in., 2013).

3. PRZEBIEG PRAC LEGISLACYJNYCH NAD USTAWĄ O PRZECIWDZIAŁANIU UCIAŹLIWOŚCI ZAPACHOWEJ

W 2011 r. opublikowane zostały założenia z dnia 22 grudnia 2010 r. do projektu ustawy o przeciwdziałaniu uciążliwości zapachowej. Jednak prace legislacyjne dotyczące ustawy odorowej zostały zatrzymane już na etapie konsultacji społecznych, a przedstawione założenia nie przerodziły się nawet we wstępny projekt ustawy. Jak podnosi się w literaturze, rozwiązania zaproponowane w założeniach z 2011 r. stanowiłyby istotny instrument zwalczania uciążliwości zapachowych (Bujny, Maśliński 2018, 154). Chodzi głównie o programy naprawcze i związane z nimi sankcje. Założenia z 2011 r. przewidywały mianowicie stosowanie wobec podmiotów posiadających pozwolenia na wprowadzanie gazów do powietrza lub pozwolenia zintegrowane specjalnych programów naprawczych. „W przypadku, gdy działania zrealizowane w ramach programu naprawczego nie przynosiłyby oczekiwanych efektów, istniałaby możliwość ustalania dla źródła w drodze decyzji administracyjnej wartości dopuszczalnych stężeń dla zidentyfikowanych substancji” (Bujny, Maśliński 2018, 155).

Założenia projektu ustawy były szeroko krytykowane w toku konsultacji społecznych, co wynikało z obawy przez nadmierną ingerencją organów w swobodę przedsiębiorstw, których profil działalności gospodarczej stwarza ryzyko wystąpienia emisji złowonnych (Bujny, Maśliński 2018, 155).

Mimo że założenia projektu ustawy o przeciwdziałaniu uciążliwości zapachowej nie przekształciły się nawet w projekt ustawy, Minister Środowiska zdecydował o wznowieniu prac nad ustawą. Zostały one podzielone na trzy etapy. Pierwszy to opracowanie materiału informacyjno-edukacyjnego w postaci wytycznych technicznych, tj. Kodeksu przeciwdziałania uciążliwości zapachowej. Dokument ten liczący ponad 50 stron został opublikowany we wrześniu 2016 r. Ma on stanowić uzupełnienie istniejących już, a wskazanych wcześniej przepisów prawnych, rozszerzając je o przykłady działań technicznych pozwalających skutecznie ograniczać uciążliwość zapachową, np. poprzez regulację parametrów procesu tj. temperatura, ciśnienie, czy hermetyzację (ograniczenie wydzielania odorów na zewnątrz budynków dzięki zastosowaniu podwójnych drzwi wejściowych i wyjściowych).

Opracowanie kodeksu zawierającego zbiór dobrych praktyk ocenić należy pozytywnie. W literaturze dostrzeżono jednak problem jego stosowania przez organy administracji publicznej w toku prowadzonych postępowań. Mianowicie skoro kodeks nie jest źródłem prawa powszechnie obowiązującego, nie powinien być tym samym podstawą kształtowania praw i obowiązków jednostek (Korzeniowski 2020).

W ramach drugiego etapu prac nad ustawą odorową Ministerstwo Środowiska zleciło przygotowywanie szczegółowej ekspertyzy, która zawiera listę substancji i związków chemicznych będących przyczyną najdotkliwszych uciążliwości zapachowych (Zwoździak 2016). Opracowanie to liczy prawie 200 stron tekstu i niewątpliwie stanowi cenne źródło wiedzy w kontekście planowanych prac legislacyjnych nad problemem uciążliwości zapachowych.

W ramach ekspertyzy przeprowadzono analizę substancji i związków chemicznych potencjalnie uciążliwych zapachowo, pochodzących w szczególności z procesów oczyszczania ścieków, przeróbki i składowania odpadów, produkcji rolnej i przemysłu chemicznego. Sporządzono również listę substancji i związków chemicznych potencjalnie uciążliwych zapachowo, a także wyznaczono jednostki zapachowe oraz wartości dopuszczalnych stężeń w powietrzu substancji i związków chemicznych. Jednocześnie zaproponowano metodyki oceny zapachowej jakości powietrza i oszacowano ich wpływ na sektor finansów oraz konkurencyjność gospodarki, w tym na funkcjonowanie przedsiębiorców oraz na obywateli, a także rynek pracy (Korzeniowski 2020).

Przygotowany w Ministerstwie Klimatu i Środowiska projekt ustawy z dnia 5 maja 2021 r. jest tożsamy z projektem ustawy, którym zajmował się rząd z dnia 2 lipca 2019 r. Jednak prace nad projektem z 2019 r. zostały przerwane po kilku miesiącach pod wpływem silnej krytyki hodowców, aż do czasu przyjęcia

w 2020 r. ekspertyzy pn. „Bezpieczne odległości od zabudowań dla przedsięwzięć, których funkcjonowanie wiąże się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej” (Ministerstwo Klimatu i Środowiska 2020) będącej kontynuacją podejmowanych przez Ministerstwo Środowiska (obecnie Ministerstwo Klimatu i Środowiska), prac w zakresie uregulowania zagadnienia uciążliwości zapachowej w Polsce. W ekspertyzie zaproponowano metody wyznaczania bezpiecznych (minimalnych) odległości od zabudowań dla przedsięwzięć, których funkcjonowanie może wiązać się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej.

W 2021 r. prace nad projektem ustawy wznowiono i skierowano go ponownie do uzgodnień międzyresortowych. Jak wynika z projektu ustawy, jako datę wejścia jej w życie wskazano 1 czerwca 2022 r. Niemniej, jak podaje Ministerstwo Klimatu i Środowiska,

w związku z zaistniałą sytuacją geopolityczną na świecie i w kraju, wynikającą bezpośrednio z inwazji Rosji na Ukrainę, która spowodowała ogólnoświatowy kryzys energetyczny i dramatyczny skok inflacji, co przekłada się na wysokie ceny, nie tylko paliw, ale też podstawowych produktów spożywczych, postanowiono przeprowadzić dodatkową ocenę skutków wprowadzenia ww. regulacji. Toczący się za naszą wschodnią granicą konflikt zbrojny zasadniczo wpływa na bezpieczeństwo żywnościowe nie tylko w Polsce, Europie, ale i na całym świecie. Dlatego też zasadnym jest przeprowadzenie dodatkowych analiz i oceny kosztów, które wskażą czy proponowane rozwiązania w projekcie nie będą miały dodatkowych, negatywnych konsekwencji dla obywateli.

Stąd planowany termin przyjęcia projektu przez Radę Ministrów został wyznaczony na IV kwartał 2022 r.

Projekt ustawy nie jest obszernym dokumentem, zawiera jedynie 12 artykułów i odnosi się przede wszystkim do sektora rolnictwa. W art. 1 sformułowano podstawowy cel tej regulacji. Jest nim określenie minimalnej odległości dla planowanego przedsięwzięcia sektora rolnictwa, którego funkcjonowanie może wiązać się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej. Według projektu ustawy minimalna odległość ma oznaczać odcinek dzielący odpowiednie usytuowanie przedsięwzięcia od pozostałych terenów, w sposób zapewniający wysoki poziom ochrony zdrowia i życia ludzi oraz środowiska, ze względu na ryzyko powstawania uciążliwości zapachowej.

„Planowanym przedsięwzięciem” jest budowa, przebudowa lub zmiana sposobu użytkowania obiektu budowlanego, w którym będą lub są prowadzone chów lub hodowla zwierząt, w stosunku do którego jest wymagane uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach:

1) w liczbie nie mniejszej niż 210 DJP;
2) w liczbie mniejszej niż 210 DJP, jeżeli w odległości do 210 m od tego przedsięwzięcia:

a) zlokalizowane jest inne przedsięwzięcie, stanowiące chów lub hodowlę zwierząt w ilości nie mniejszej niż 40 DJP lub

b) planowane jest przedsięwzięcie stanowiące chów lub hodowlę zwierząt w ilości nie mniejszej niż 40 DJP, a łączna liczba DJP dla tych przedsięwzięć osiągnie wartość nie mniejszą niż 210 DJP.

Zgodnie z podstawową zasadą wyrażoną w art. 3 ust. 1 projektu ustawy, planowane przedsięwzięcie powinno być sytuowane w minimalnej odległości od budynków mieszkalnych albo budynków o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa, budynków użyteczności publicznej, szpitali, gospodarstw agroturystycznych, granic uzdrowisk i obszarów ochrony uzdrowiskowej, parków narodowych i ich otulin. Minimalna odległość ma być wyznaczana w następujący sposób:

1) dla chowu lub hodowli zwierząt w liczbie nie mniejszej niż 210 DJP i nie większej niż 500 DJP minimalna odległość = DJP [m];

2) dla chowu lub hodowli zwierząt w liczbie większej niż 500 DJP minimalna odległość = 500 [m].

Warto odnotować, że odległości zaproponowane w projekcie ustawy znajdują się poniżej średnich odległości obowiązujących w innych krajach.

W szczególności, z dokonanego w 2001 r. przez Agencję Ochrony Środowiska przeglądu regulacji i zaleceń dotyczących minimalnych odległości między chlewniami a terenami mieszkalnymi wynika, że wartości te w przybliżeniu wahały się od kilkuset w Holandii do 3600 metrów w Stanach Zjednoczonych. Dokumenty te nie mają oczywiście charakteru wiążącego. (wyrok WSA w Warszawie z dnia 9 września 2020 r., IV SA/Wa 2720/19, LEX nr 3067921)

Projekt ustawy dopuszcza lokalizację planowanego przedsięwzięcia w odległości mniejszej niż minimalna odległość od budynków mieszkalnych albo budynków o funkcji mieszanej, w skład której wchodzi funkcja mieszkaniowa lub gospodarstw agroturystycznych, pod warunkiem uzyskania zgody właścicieli nieruchomości (Korzeniowski 2020). Wyrażenie zgody ma następować w formie aktu notarialnego z wpisem do księgi wieczystej (art. 7 ust. 5). Jak można zakładać, wpis ten byłby dokonywany w dziale III księgi wieczystej (Fras i in. 2021).

Zgodnie z art. 5 projektu ustawy minimalną odległość będą miały obowiązek uwzględniać organy administracji publicznej przy wydawaniu decyzji, uchwalaniu aktów prawa miejscowego czy aktów planowania.

4. ZAKOŃCZENIE

W polskim systemie prawnym nie istnieje kompleksowa regulacja ustawowa odnosząca się do sposobów zapobiegania uciążliwościom zapachowym, a tym samym na poziomie ustawowym nie istnieją obiektywne standardy uciążliwości zapachowych dla nieruchomości sąsiednich (Haładyj 2022).

Projekt ustawy o przeciwdziałaniu uciążliwości zapachowej (wersja z dnia 5 maja 2021 r.) określający minimalną odległość dla planowanego przedsięwzięcia,

którego funkcjonowanie może wiązać się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej, dotyczy wyłącznie rolnictwa. Rolnictwo oczywiście wywiera duży wpływ na kształtowanie środowiska przyrodniczego i przy nieprawidłowym prowadzeniu produkcji rolnej może powodować poważne obciążenie dla środowiska. Ponadto sektor ten jest jednym z głównych źródeł emisji substancji złośliwych, takich jak: amoniak, merkaptany czy siarkowodór. Związki te powstają głównie podczas procesów trawiennych zwierząt hodowlanych. Źródłami emisji substancji zapachowoczynnych są fermy zwierząt, składowanie odchodów w postaci stałej lub ciekłej i stosowanie ich jako nawozów. Zauważyć też trzeba, że zaproponowane w projekcie ustawy minimalne odległości usytuowania nowych instalacji chowu i hodowli zwierząt znajdują się poniżej średnich odległości obowiązujących w innych krajach, gdzie wartości te wahają się od kilkuset do 3600 m.

Sam kierunek zmierzający do ustawowego uregulowania materii zapobiegania uciążliwości zapachowej należy ocenić jako pozytywny. Niemniej nie można tracić z pola widzenia innych źródeł uciążliwości zapachowych, takich jak: oczyszczalnie ścieków, składowiska odpadów komunalnych, zakłady chemiczne czy chociażby przemysł spożywczy (mięśny, tłuszczowy). Zatem pożądana byłaby regulacja kompleksowa obejmująca również pozostałe sektory.

Na chwilę obecną trudno jest ocenić, czy prezentowane regulacje pozwolą skutecznie ochronić społeczności lokalne przed negatywnymi skutkami odorów, czy faktycznie pozwolą ograniczyć emisje odorowe.

BIBLIOGRAFIA

- Bujny, Jędrzej. Maśliński, Mikołaj. 2018. „Zwalczanie uciążliwości zapachowych w świetle aktualnie obowiązujących przepisów prawnych”. *Finanse Komunalne* 1–2: 23–40.
- Bukowski, Zbigniew. Czech, Katarzyna Ewa. Karpus, Karolina. Rakoczy, Bartosz. 2013. *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, LexisNexis.
- Fras, Mariusz (Red.). Habdas, Magdalena (Red.). Kaźmierczak, Aneta. Klat-Gorska, Elżbieta. Koziół, Agata. Kucia, Bartosz. Kuropatwiński, Jarosław. Przyniczka, Bartłomiej. Romanow, Szymon. Szadkowski, Karol. 2021. *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz*. WKP.
- Garlicki, Leszek (Red.). Zubik, Marek (Red.). 2016. *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom I. Wyd. II. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Haładyj, Anna. 2022. *Szczegółowe wymagania dla magazynowania odpadów. Komentarz*. LEX.
- Jachnik, Eliza. 2017. „Prawne aspekty ochrony zapachowej jakości powietrza”. *Przegląd Prawa Rolnego* 1: 149–163.
- Korzeniowski, Piotr. 2020. *Pozwolenie emisyjne w prawie ochrony środowiska*. WKP.
- Ministerstwo Klimatu i Środowiska. 2020. *Bezpieczne odległości od zabudowań dla przedsięwzięć, których funkcjonowanie wiąże się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej*. Warszawa. <https://www.gov.pl/web/klimat/uciazliwosc-zapachowa> (dostęp: 2.10.2022).
- Ministerstwo Środowiska, Departament Ochrony Powietrza i Klimatu. 2016. *Kodeks przeciwdziałania uciążliwości zapachowej z dnia 05 września 2016 r.* https://www.mos.gov.pl/fileadmin/user_upload/mos/srodowisko/zwoznik_skan-28092016114631.pdf (dostęp: 12.09.2022).

- Rząsa, Grzegorz. 2019. Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jako prawny środek ochrony przed uciążliwościami odorowymi – wybrane zagadnienia. *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 1: 45–61.
- Wielgosiński, Grzegorz. Roman Zarzycki. 2018. *Technologie i procesy ochrony powietrza*. Warszawa. Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Woźniak, Leszek. 2014. „Regulacje prawne dotyczące przeciwdziałania uciążliwościom zapachowym (odorum) w wybranych krajach Unii Europejskiej wraz z komentarzem na temat konsekwencji społecznych i ekonomicznych (gospodarczych) ich wprowadzenia”. *Opinie i Ekspertyzy*. Biuro Analiz Sejmowych: 3–21.
- Zwoździak, Jerzy. Kierownik tematu. 2016. *Ekspertyza przygotowana na zlecenie Ministerstwa Środowiska ze środków NFOŚiGW. Lista substancji i związków chemicznych, które są przyczyną uciążliwości zapachowej*. (niepublikowane)

Akty prawne


- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2021 r., poz. 1973 ze zm.).
- Rozporządzenie z dnia 7 października 1997 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle rolnicze i ich usytuowanie (Dz.U. z 2014 r., poz. 81 ze zm.).
- Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 26 stycznia 2010 r. w sprawie wartości odniesienia dla niektórych substancji w powietrzu (Dz.U. z 2010 r. Nr 16, poz. 87).
- Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 2 lipca 2010 r. w sprawie przypadków, w których wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza z instalacji nie wymaga pozwolenia (Dz.U. z 2010 r. Nr 130, poz. 881).
- Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 27 sierpnia 2014 r. w sprawie rodzajów instalacji mogących powodować znaczne zanieczyszczenie poszczególnych elementów przyrodniczych albo środowiska jako całości (Dz.U. z 2014 r., poz. 1169).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 września 2019 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz.U. z 2019 r., poz. 1839 ze zm.).

Pozostałe akty

- Założenia z dnia 22 grudnia 2010 r. do projektu ustawy o przeciwdziałaniu uciążliwości zapachowej. <https://wentylacja.com.pl/att/article/zalozenia-do-projektu-ustawy-o-przeciwdzialaniu-uciazliwosci-zapachowejpdf-3739.pdf> (dostęp: 30.09.2022).
- Projekt ustawy o minimalnej odległości dla planowanego przedsięwzięcia sektora rolnictwa (wersja z dnia 5 maja 2021 r.). <https://www.gov.pl/web/premier/projekt-ustawy-o-minimalnej-odleglosci-dla-planowanego-przedswiezecia-sektora-rolnictwa-ktorego-funkcjonowanie-moze-wiazac-sie-z-ryzykiem-powstawania-uciazliwosci-zapachowej2> (dostęp: 30.09.2022).

Orzecznictwo

- Wyrok NSA z dnia 14 marca 2018 r., II OSK 1281/16.
- Wyrok WSA w Krakowie z dnia 30 czerwca 2016 r., SA/Kr 407/16, LEX nr 20851700.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 9 września 2020 r., IV SA/Wa 2720/19, LEX nr 3067921.

*Lidia K. Jaskuła** <https://orcid.org/0000-0003-3619-5826>

**DECYZJE GIF W ZAKRESIE REKLAMY PRODUKTU
LECZNICZEGO JAKO INSTRUMENT OCHRONY ZDROWIA.
MIĘDZY WOLNOŚCIĄ WYPOWIEDZI, WOLNOŚCIĄ
DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ
A ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ ZA ZDROWIE**

Streszczenie. Troska o zdrowie człowieka jest jednym z zadań administracji publicznej w jej misji na rzecz dobra wspólnego. Organem, któremu powierzono część zadań z tego zakresu, jest Główny Inspektor Farmaceutyczny (GIF)/the Chief Pharmaceutical Inspector. Celem niniejszego opracowania jest zbadanie, czy przyznana Głównemu Inspektorowi Farmaceutycznemu ustawowo kompetencja do wydawania decyzji administracyjnych w zakresie reklamy produktu leczniczego stanowi instrument ochrony zdrowia i czy jest to instrument efektywny. Główny problem artykułu został sformułowany w pytaniu: „Czy decyzje GIF w zakresie reklamy produktu leczniczego stanowią instrument efektywnej ochrony zdrowia?”. Analizy przeprowadzone w opracowaniu doprowadziły do wniosku, że GIF, działając w ramach swoich kompetencji, sprawując nadzór w zakresie reklamy, ingeruje w dwie kluczowe dla demokratycznego państwa prawnego wolności konstytucyjne: wolność wypowiedzi oraz wolność działalności gospodarczej. Robi to jednak, by chronić wartość szczególną, jaką jest zdrowie. Zatem praktyka rozstrzygania spraw w tym zakresie przez GIF jest balansowaniem między wolnością wypowiedzi, wolnością działalności gospodarczej a odpowiedzialnością za zdrowie. Niestety owa praktyka rodzi wiele uwag. Choć decyzje GIF w zakresie reklamy produktu leczniczego stanowią instrument ochrony zdrowia, w praktyce jest on mało efektywny, a społeczeństwo jest poddawane perswazyjnym komunikatom dotyczącym produktów leczniczych, które bardzo często w sposób oczywisty naruszają przepisy ustawy – Prawo farmaceutyczne.

Słowa kluczowe: reklama, postępowanie administracyjne, decyzja administracyjna, wolność działalności gospodarczej, wolność wypowiedzi

* Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, lidia.jaskula@kul.pl

DECISIONS OF THE CHIEF PHARMACEUTICAL INSPECTOR ON MEDICINAL PRODUCT ADVERTISING IN TERMS OF A HEALTH CARE MEASURE. BETWEEN FREEDOM OF EXPRESSION, FREEDOM OF ECONOMIC ACTIVITY AND RESPONSIBILITY FOR HEALTH

Abstract. The concern for human health is one of the tasks of public administration in its mission for the sake of the common good. The body entrusted with some of the tasks in this field is the Chief Pharmaceutical Inspector/Główny Inspektor Farmaceutyczny (GIF). The aim of this paper is to examine whether the statutory power to issue administrative decisions, within the field of medicinal product advertising, granted to the Chief Pharmaceutical Inspector, constitutes a measure of health care and whether it is an effective measure at all. The main issue that the article addresses has been contained in the question "Do the decisions of the Chief Pharmaceutical Inspector, regarding medicinal product advertising, constitute an effective measure of health care?". Analyses carried out within the framework of the study have led to the conclusion that the Chief Pharmaceutical Inspector, acting within its competences, exercising supervision in the field of advertising, interferes with two constitutional freedoms that are essential for a democratic state ruled by law: freedom of speech and freedom of economic activity. However, it does it in order to protect the special value of health. Thus, the Chief Pharmaceutical Inspector's practice in terms of resolving matters in this area is a balancing act between freedom of expression, freedom of economic activity and responsibility for health. Unfortunately, this practice raises many concerns. Although the decisions of the Chief Pharmaceutical Inspector regarding medicinal product advertising constitute a measure of health care, they are ineffective in practice and the society is subjected to persuasive messages regarding medicinal products which very often clearly violate the provisions of the Pharmaceutical Law Act.

Keywords: advertising, administrative proceedings, administrative decision, freedom of economic activity, freedom of speech

1. UWAGI WSTĘPNE

Troska o zdrowie człowieka jest jednym z zadań administracji publicznej w wykonywanej przez nią misji na rzecz dobra wspólnego. Organem, któremu powierzono część zadań z tego zakresu, jest Główny Inspektor Farmaceutyczny (GIF). Celem niniejszego opracowania jest zbadanie, czy przyznana ustawowo GIF kompetencja do wydawania decyzji administracyjnych w zakresie reklamy produktu leczniczego stanowi instrument efektywnej ochrony zdrowia i pytanie to stanowi główny problem artykułu. Jego rozstrzygnięcie ułatwią pytania szczegółowe: jaki status nadał zdrowiu ustawodawca? co jest istotą reklamy produktu leczniczego? co stanowi podstawę prawną i uzasadnienie ingerowania GIF w reklamę produktu leczniczego? Tak zarysowanej problematyce odpowiada struktura artykułu. Podjęte analizy prowadzono głównie przy wykorzystaniu metody dogmatyczno-prawnej. Opracowanie, z uwagi na ograniczenie objętości, podejmuje wybrane zagadnienia.

2. ZDROWIE JAKO PRZEDMIOT OCHRONY PRAWA

Zdrowie stanowi wartość i jest przedmiotem ochrony prawa. Zgodnie z treścią ustawy zasadniczej „każdy ma prawo do ochrony zdrowia”, a na władzy publicznej ciążyą konkretne obowiązki z tego prawa wynikające (art. 68 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.; por. Trzeciński, Wiącek 2016). Zdrowie jest także przedmiotem ochrony prawnej ustaw zwykłych – w prawie cywilnym jako dobro osobiste człowieka (art. 23 i 24 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740), w prawie karnym jako przedmiot ochrony, którego zagrożenie lub naruszenie rodzi odpowiedzialność karną (por. art. 155, 156, 157, 160, 165 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1444) i oczywiście w szeregu ustaw prawa administracyjnego, a wśród nich w ustawie z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1977). Zdrowie, w formule zdrowia publicznego, jest jedną z przesłanek uzasadniających ograniczanie korzystania z praw i wolności konstytucyjnych.

Przesłanka zdrowia publicznego (...) ma (...) tradycję w konstrukcjach prawa administracyjnego. Jej związek z ochroną jednostki jest bezpośredni i oczywisty, ale [zdrowie publiczne – L.J.] należy postrzegać w szerszym kontekście, m.in. jako obowiązek zapewnienia takiego kontekstu prawnego i społecznego, by usuwać zewnętrzne zagrożenia zdrowia jednostki (...) jak i eliminować pokusy skłaniające jednostkę do dobrowolnego niszczenia swojego zdrowia (...). O ile w pierwszej z tych sfer można mówić o ochronie „niekontrowersyjnego interesu publicznego” (...), to w drugiej z nich pojawiają się (...) problemy, związane z ograniczeniami swobody działalności gospodarczej, a nawet wolności słowa. (Garlicki, Wojtyczek 2016)

Przyjmuje się, że zdrowie „jest stanem zupełnej pomyślności fizycznej, umysłowej i społecznej, a nie jedynie brakiem choroby lub ułomności” (Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia. Porozumienie (...) podpisane w Nowym Jorku dnia 22 lipca 1946 r., Dz.U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477), a więc sytuacją pełnego dobrostanu. Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1657; dalej: UChZ) definiuje zdrowie publiczne jako stan zdrowotny całego społeczeństwa lub jego części, określane na podstawie wskaźników epidemiologicznych i demograficznych. Zatem w przypadku zdrowia w rozumieniu WHO mówimy o pewnym stanie idealnym, natomiast w przypadku zdrowia publicznego, w rozumieniu UChZ, mówimy o faktycznym stanie zdrowotnym społeczeństwa. Paradoksalnie więc zdrowie publiczne może w rzeczywistości być sytuacją braku zdrowia. Regulacje dotyczące zdrowia publicznego zawiera również ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608)¹. Określa ona m.in. zadania z zakresu zdrowia publicznego i podmioty uczestniczące w ich realizacji.

Zdrowie i konieczność jego ochrony w określonych sytuacjach mogą ograniczać wolności i prawa zarówno człowieka, jak i obywatela.

¹ Akt ten tylko pozornie zawiera legalną definicję zdrowia publicznego (podobnie Izdebski 2016).

3. ISTOTA I SPECYFIKA REKLAMY PRODUKTU LECZNICZEGO

Zjawisko reklamy stanowi realizację dwóch wolności konstytucyjnych jednocześnie – wolności wypowiedzi i wolność działalności gospodarczej. Z jednej strony reklama jest określonym typem wypowiedzi, z drugiej, co do zasady, przejawem działalności gospodarczej. Wśród reklamowanych towarów produkt leczniczy, z uwagi na swoją naturę, zajmuje miejsce wyjątkowe. Definiowany jest jako substancja lub mieszanina substancji, przedstawiana jako posiadająca właściwości zapobiegania lub leczenia chorób lub podawana w celu postawienia diagnozy lub w celu przywrócenia, poprawienia lub modyfikacji fizjologicznych funkcji organizmu poprzez działanie farmakologiczne, immunologiczne lub metaboliczne (por. art. 2 pkt. 32 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne, t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1977; dalej: PrFU). Ta ogólna definicja obejmuje także inne produkty – np. suplementy diety czy kosmetyki – które spełniają ustawowe kryteria produktu leczniczego (por. Kondrat, Masełbas, Stefańczyk-Kaczmarzyk, Zieliński 2016). PrFU definiuje również reklamę produktu leczniczego jako „działalność polegającą na informowaniu lub zachęcaniu do stosowania produktu leczniczego, mającą na celu zwiększenie: liczby przepisywanych recept, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych” (art. 52 ust. 1 PrFU). Przykładami reklamy produktu leczniczego są m.in. reklama produktu leczniczego kierowana do publicznej wiadomości czy reklama produktu leczniczego kierowana do osób uprawnionych do wystawiania recept lub osób prowadzących obrót produktami leczniczymi (art. 52 ust. 2 PrFU). Specjalny charakter tego produktu powoduje, że jego reklama podlega daleko idącym ograniczeniom.

Najdalej idącym ograniczeniem jest bezwzględny zakaz reklamy obejmujący produkty lecznicze niedopuszczone do obrotu na terytorium RP, produkty lecznicze sprowadzane w ramach tzw. importu docelowego² oraz zawierające informacje niezgodne z zatwierdzoną charakterystyką produktu leczniczego (por. art. 56 PrFU). Zakaz ten dotyczy zarówno reklamy publicznej, jak i profesjonalnej. Bezwzględny zakaz obejmuje również reklamę kilku typów produktów leczniczych kierowaną do wiadomości publicznej i dotyczy: produktów wydawanych wyłącznie na podstawie recepty; zawierających środki odurzające i substancje psychotropowe oraz umieszczonych na wykazach leków refundowanych, oraz dopuszczonych do wydawania bez recept o nazwie identycznej z umieszczonymi na tych wykazach (art. 57 PrFU). Reklama pozostałych typów produktów leczniczych, choć dozwolona, także podlega ograniczeniom. Przede wszystkim reklama tych specyfików nie może wprowadzać w błąd, powinna prezentować produkt leczniczy obiektywnie oraz informować o jego racjonalnym stosowaniu (art. 53 ust. 2 PrFU). Nie może polegać na oferowaniu lub obiecywaniu jakichkolwiek korzyści w zamian za jego nabycie (por. art. 53 ust. 2 PrFU). Wreszcie nie może być kierowana

² Definicję importu docelowego zawiera art. 4 ust. 1 PrFU.

do dzieci (por. art. 53 ust. 3 PrFU). Dodatkowo reklama kierowana do publicznej wiadomości nie może polegać na prezentowaniu produktu leczniczego przez osoby znane publicznie, naukowców, osoby posiadające wykształcenie medyczne lub farmaceutyczne lub sugerujące posiadanie takiego wykształcenia oraz na odwoływaniu się do zaleceń takich osób (por. art. 55 ust. 1 PrFU). Ustawodawca zakazuje także niektórych treści w reklamie publicznej, mianowicie tych, które: sugerują, że możliwe jest uniknięcie porady lekarskiej lub zabiegu chirurgicznego; że osoba zdrowa przyjmująca produkt leczniczy poprawi swój stan zdrowia; że nieprzyjmowanie produktu leczniczego może pogorszyć stan zdrowia danej osoby; że produkt leczniczy jest środkiem spożywczym, produktem kosmetycznym lub innym artykułem konsumpcyjnym; że skuteczność lub bezpieczeństwo stosowania produktu leczniczego wynika z jego naturalnego pochodzenia oraz tych, które zapewniają, że przyjmowanie produktu leczniczego gwarantuje właściwy skutek, nie towarzyszą mu żadne działania niepożądane lub że skutek jest lepszy lub taki sam, jak w przypadku innej metody leczenia albo leczenia innym produktem leczniczym; tych, które mogą prowadzić do błędnej autodiagnozy; które odnoszą się w formie nieodpowiedniej, zatrważającej lub wprowadzającej w błąd, do wskazań terapeutycznych; zawierają niewłaściwe, niepokojące lub mylące określenia przedstawionych graficznie zmian chorobowych, obrażeń ludzkiego ciała lub działania produktu leczniczego na ludzkie ciało (por. art. 55 ust. 2 PrFU). Szczegółowe kwestie dotyczące reklamy produktu leczniczego określone zostały w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 21 listopada 2008 r. w sprawie reklamy produktów leczniczych (Dz.U. z 2008 r. Nr 210, poz. 1327). Uzasadnieniem tych wszystkich ograniczeń jest ochrona zdrowia, a zgodność działań reklamowych z przepisami tak skonstruowanego prawnego modelu reklamy produktu leczniczego poddana jest nadzorowi administracji publicznej.

4. PRAWNE ASPEKTY INGERENCJI GIF W OBSZAR REKLAMY

Organem, któremu powierzono nadzór w zakresie reklamy produktu leczniczego, jest GIF, będący centralnym organem administracji rządowej (art. 112 ust. 1 pkt 1), a przedmiotem nadzoru jest przestrzeganie przepisów prawa farmaceutycznego w tym zakresie (por. art. 62 ust. 1 PrFU). Sam obowiązek zapewnienia tego, aby reklama była zgodna z przepisami ustawy, spoczywa na barkach podmiotu odpowiedzialnego (art. 60 PrFU). Jest nim przedsiębiorca, który wnioskuje lub uzyskał pozwolenie na dopuszczenie do obrotu produktu leczniczego (art. 2 pkt 24 PrFU). Sprawy wynikające z nadzoru w zakresie reklamy produktu leczniczego są prowadzone w trybie postępowania administracyjnego. Zatem „GIF jest organem uprawnionym do wszczęcia postępowania administracyjnego w przypadku uzasadnionego podejrzenia, że dana reklama może naruszać przepisy PrFU. Organ wszczyna postępowanie w sytuacjach, gdy samodzielnie

poweźmie informacje o możliwym nadużyciu lub też (...) w następstwie zgłoszenia” (por. Czyżewska i in. 2020).

Instrumentem prawnym, w który ustawodawca wyposażył w tym zakresie GIF, jest decyzja administracyjna. W przypadku stwierdzenia naruszenia prawa przyjmuje ona postać decyzji nakazującej. W drodze decyzji GIF może nakazać: 1) zaprzestania ukazywania się lub prowadzenia reklamy produktów leczniczych sprzecznej z obowiązującymi przepisami; 2) publikację wydanej decyzji w miejscach, w których ukazała się reklama sprzeczna z obowiązującymi przepisami, oraz publikację sprostowania błędnej reklamy; 3) usunięcie stwierdzonych naruszeń (por. art. 62 ust. 2 PrFU). Decyzje w zakresie zaprzestania ukazywania się lub prowadzenia reklamy oraz w zakresie usunięcia stwierdzonych naruszeń z mocy ustawy posiadają rygor natychmiastowej wykonalności (por. art. 62 ust. 3 PrFU)³. Niezwłoczne wykonanie takiej decyzji zabezpieczone jest grzywną (art. 129 ust. 2 pkt 5 PrFU). Stwierdzając naruszenie przepisów, GIF najczęściej wydaje decyzję wstrzymującą reklamę⁴. W postępowaniu badane są wszystkie aspekty przekazu, jego treść i forma – w tym m.in. komunikaty słowne, wizualne, graficzne, dźwiękowe, przestrzeń, w której toczy się przekaz oraz jego bohaterowie. Mówiąc o decyzjach GIF nakazujących zaprzestanie prowadzenia reklamy, należy podkreślić, że dla ich utrzymania w obrocie prawnym kluczowe znaczenie miał wyrok NSA z dnia 25 marca 2009 r., II GSK 834/08 (LEX nr 570290), w którym sąd stwierdził, że

W przepisie art. 62 ust. 2 pkt 1 PrFU za prowadzenie reklamy produktu leczniczego sprzecznej z obowiązującymi przepisami przewidziano dwie sankcje: zaprzestanie ukazywania się reklamy oraz zaprzestanie prowadzenia reklamy. Obie te sankcje mają charakter zakazu, a zatem muszą dotyczyć informacji ukazującej się na bieżąco. W tym stanie rzeczy uznać by należało, że sankcja, o której mowa w powołanym wyżej przepisie, nie może być stosowana do reklamy, która nie jest emitowana i nie jest prowadzona.

Orzeczenie to zainicjowało linię orzecniczą, która zaważyła na praktyce rozstrzygania GIF – postępowania w zakresie nakazu zaprzestania prowadzenia reklamy, mimo stwierdzenia naruszenie przepisów PrFU, podlegają umorzeniu, jako bezprzedmiotowe w sytuacji, gdy podmiot uprawniony dostarcza organowi oświadczenie o zaniechaniu prowadzenia reklamy. Dostarczanie takich oświadczeń

³ W jednej decyzji administracyjnej organ może sformułować nakaz w zakresie wszystkich wskazanych w ustawie sankcji, jako podstawę wskazując wszystkie punkty art. 62 ust. 2 – por. decyzja GIF z dnia 8 marca 2016 r., GIF-P-R-450/47–9/JD/15; decyzja GIF z dnia 8 marca 2016 r., GIF-P-R-450/48–8/JD/15. W zakresie pkt. 1 i 3 decyzja administracyjna z mocy ustawy uzyskuje rygor natychmiastowej wykonalności. Zatem powszechnie stosowaną w decyzjach GIF praktykę „nadawania rygoru natychmiastowej wykonalności” w tym zakresie w treści decyzji należy uznać za błędną.

⁴ Wykaz decyzji GIF w zakresie reklamy znajduje się pod następującymi adresami: <https://archiwum.gif.gov.pl/pl/decyzje-i-komunikaty/decyzje/decyzje?ida%5B3%5D=5>; <https://rdg.ezdrowie.gov.pl/> (dostęp: 10.10.2022). Według informacji uzyskanych w Głównym Inspektoracie Farmaceutycznym bazy nie są aktualizowane.

stało się standardową strategią działania stron postępowania. W wyrokach NSA z dnia 8 czerwca 2022 r. (II GSK 377/19) oraz WSA z dnia 14 grudnia 2018 r. (VI SA/Wa 1216/18) sądy stwierdziły, że „sankcja, przyjmując formę zakazu, nie może zostać zastosowana wobec reklamy, która nie jest już emitowana”. W przedmiotowej sprawie GIF nakazał stronie natychmiastowe zaprzestanie prowadzenia niezgodnej z obowiązującymi przepisami reklamy audiowizualnej produktu leczniczego kierowanej do publicznej wiadomości w formie spotu emitowanego w stacjach telewizyjnych i w Internecie. GIF poinformował spółkę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w związku z podejrzeniem, że prowadzona przez nią reklama audiowizualna może naruszać przepisy PrFU. Organ wyjaśnił, że akcja spotu toczy się w aptece (napis „apteka” pojawia się na ekranie), zaś produkt jest prezentowany przez osobę sugerującą posiadanie wykształcenia farmaceutycznego (osoba jest ubrana w biały fartuch, zwyczajowo noszony przez personel apteki). Strona w odpowiedzi poinformowała organ, że zaniechała emisji reklamy produktu leczniczego w kwestionowanym kształcie i wniosła o umorzenie postępowania, jako bezprzedmiotowego. Organ powziął jednak informację, że pomimo oświadczenia reklama tego produktu jest emitowana w stacjach telewizyjnych. Spółka twierdziła, że jest to nowy, poprawiony spot, w którym usunięto sporne elementy, organ natomiast uznał, że przekazana reklama w swej istocie jest tożsama z pierwszą. Co zmieniono? Przebrano bohaterkę – biały fartuch zamieniono na biały żakiet, miejsce akcji spotu nie było oznaczone napisem „apteka”, ale akcja toczyła się pomiędzy regałami z produktami leczniczymi, a bohaterka spotu udzielała rad w sposób, który „bezsprzecznie dowodzi, iż kobieta ta dysponuje szeroką wiedzą na temat produktów leczniczych”. Zdaniem organu „zachowanie kobiety (...) świadczy o tym, że posiada ona specjalistyczne (farmaceutyczne) wykształcenie”. W efekcie dokonując rozstrzygnięcia, organ nie uwzględnił oświadczenia o zaniechaniu rozpowszechniania przedmiotowej reklamy. Sądy administracyjne nie podzieliły stanowiska GIF. WSA stwierdził, że

reklama materializuje się przez emisję. Innymi słowy, bez emisji nie można mówić o prowadzeniu reklamy. Ustalenie to jest istotne z punktu widzenia możliwości nałożenia sankcji przez organ nadzoru. (...) uznać należy, że sankcja nie może być stosowana do reklamy, która nie jest emitowana i nie jest prowadzona. Tymczasem skarżąca zaniechała emisji reklamy w postaci, jaka została wskazana przez organ w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, zaś postępowanie mające za przedmiot pierwotną wersję reklamy nie zostało *de facto* zakończone. Za nieuprawnione należało uznać stanowisko organu, iż nowa wersja reklamy stanowiła jedynie nową okoliczność w sprawie (modyfikację spornej reklamy). Postępowanie w sprawie zostało zakończone jedną decyzją dotyczącą obu wersji reklamy (starej oraz nowej) produktu leczniczego, co potwierdza treść uzasadnienia skarżonej decyzji. Tymczasem postępowanie w sprawie zostało wszczęte w odniesieniu do konkretnej reklamy, której treść determinowało spełnienie bądź niespełnienie przesłanek z art. 52 ust. 1 PrFU. Ocena w tym przedmiocie nie została przez organ formalnie dokonana i nie został rozpoznany wniosek skarżącej o umorzenie postępowania, w związku z zakończeniem prowadzenia spornej reklamy w przestrzeni publicznej.

W związku z tym WSA uznał, że zaskarżona decyzja GIF została wydana z naruszeniem prawa procesowego w stopniu mogącym mieć istotny wpływ na wynik sprawy i ją uchylił, a NSA uznał stanowisko WSA za słuszne i, oddalając skargę kasacyjną GIF, dodał, że

poza sporem jest, że reklama w [pierwotnym – L.J.] kształcie, po oświadczeniu o jej wycofaniu i do daty wydania decyzji, nie była emitowana w żadnym ze środków masowego przekazu opisanych w treści decyzji. Oznacza to, że skoro spot reklamowy wobec którego wszczęto postępowanie (...) w dacie wydania decyzji nie był emitowany, to tym samym określona w art. 62 ust. 2 pkt 1 PrFU sankcja nie może być stosowana wobec reklamy, której emisja została wcześniej zaprzestana. (por. także: wyrok NSA z dnia 8 czerwca 2022 r., II GSK 348/19, LEX nr 3396126; wyrok NSA z dnia 20 kwietnia 2021 r., II GSK 669/18, LEX nr 3184903; wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 listopada 2018 r., VI SA/Wa 1217/18, LEX nr 3396002; wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 października 2017 r., VI SA/Wa 185/17, LEX nr 2480339)

5. UWAGI KOŃCOWE

Obowiązujące przepisy prawa w zakresie nadzoru GIF nad działalnością reklamową, której przedmiotem są produkty lecznicze wyposażyły ten organ administracji w instrument ochrony zdrowia. Jest nim możliwość wszczynania i prowadzenia postępowań administracyjnych w sprawach z zakresu reklamy i rozstrzygania ich w sposób władczy, w formie decyzji administracyjnej. GIF, sprawując nadzór nad przestrzeganiem przepisów PrFU w zakresie reklamy produktów leczniczych, posiada kompetencję ingerowania w trybie nadzoru w dwie fundamentalne dla demokratycznego państwa prawnego i ustroju RP wolności konstytucyjne: wolność wypowiedzi oraz wolność działalności gospodarczej. Praktyka rozstrzygania przez GIF jest więc balansowaniem między wolnością wypowiedzi, wolnością działalności gospodarczej a odpowiedzialnością za zdrowie, które ingerencję nadzorczą uzasadnia. Tolerowanie w obrocie niezgodnych z prawem przekazów reklamowych zagraża zdrowiu. Analiza praktyki rozstrzygnięć GIF prowadzi do wniosku, że w przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów ustawy w zakresie reklamy wykorzystywany najczęściej jest nakaz zaprzestania reklamy produktów leczniczych sprzecznej z obowiązującymi przepisami. Pozostałe nakazy, a więc nakaz publikacji wydanej decyzji w miejscach, w których ukazała się reklama sprzeczna z obowiązującymi przepisami, nakaz publikacji sprostowania błędnej reklamy, a także nakaz usunięcia stwierdzonych naruszeń są wykorzystywane rzadziej. Poinformowanie strony przez organ o wszczęciu postępowania powoduje zwykle przesłanie przez stronę oświadczenia o zaprzestaniu emisji reklamy. W praktyce strona, wprowadziwszy zmiany, zwykle emituje sporną reklamę nadal. Jeśli GIF uzna, że zmiany są nieistotne i wyda decyzję nakazującą wstrzymanie reklamy, naraża się na ryzyko uchylenia decyzji przez sąd administracyjny. Wydaje się, że GIF zbyt rzadko wykorzystuje możliwość

zastosowania pozostałych nakazów: publikacji sprostowania błędnej reklamy czy usunięcia stwierdzonych naruszeń. Tymczasem przebieg znacznej liczby postępowań dotyczących nadzoru w zakresie reklamy przypomina grę prowadzoną przez stronę z GIF, w której organ jest ogrywany, a strona doskonale wie, że w związku z naruszaniem prawa nic jej nie grozi. W uzasadnieniu do skargi kasacyjnej pewna strona pouczała sąd:

[WSA błędnie uznał – L.J.], że doszło jedynie do modyfikacji reklamy stanowiącej przedmiot postępowania, podczas gdy – zdaniem strony – reklama była zgodna z zatwierdzoną ChPL, a zmieniona w toku postępowania administracyjnego treść spotu jest nową reklamą, która powinna być oceniana w odrębnym postępowaniu administracyjnym (tj. postępowanie administracyjne względem spotu [pierwszego – L.J.] powinno zostać umorzone, a wszczęte powinno zostać nowe postępowanie administracyjne względem nowego spotu). (wyrok NSA z dnia 20 kwietnia 2021 r., II GSK 669/18, LEX nr 3184903)

Taki stały element gry może być powtarzany wielokrotnie i w ten sam sposób naruszane jest prawo. Problem notorycznego naruszania przepisów dotyczących reklamy produktu leczniczego mogłaby rozwiązać skuteczna sankcja. Biorąc pod uwagę wartość rynku farmaceutycznego w Polsce⁵, grzywna taką sankcją nie jest (por. art. 129, 129a PrFU). Żadna sankcja nie jest też przewidziana w przypadku powtarzających się naruszeń przepisów regulujących reklamę produktu leczniczego. Uprawniony jest zatem wniosek, że decyzje GIF w zakresie reklamy produktu leczniczego, z uwagi na brak realnie dotkliwej sankcji, nie stanowią efektywnego instrumentu ochrony zdrowia, co potwierdza praktyka reklamowa podmiotów odpowiedzialnych, w istocie bardzo nieodpowiedzialnych.

BIBLIOGRAFIA

- Czyżewska, Katarzyna. Dziurowicz, Joanna. Łoś, Katarzyna. Łukawska, Natalia. Piekarczyk, Karol. 2020. „Komentarz do art. 62”. W *Reklama produktów leczniczych. Komentarz do art. 52–64 ustawy – Prawo farmaceutyczne*. Red. Katarzyna Czyżewska. Warszawa: Wolters Kluwer Polska. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587829820/627260/czyzewska-katarzyna-red-reklama-produktow-leczniczych-komentarz-do-art-52-64-ustawy-prawo...?cm=URELATIONS> (dostęp: 20.10.2022).
- Garlicki, Leszek. Wojtyczek, Krzysztof. 2016. „Komentarz do art. 31”. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom II. Wyd. 2. Red. Leszek Garlicki, Marek Zubik. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587744241/541681?tocHit=1&cm=RELATIONS> (dostęp: 9.10.2022).

⁵ Wartość dystrybucji farmaceutycznej do pacjenta w 2021 r. wyniosła 56 mld zł. W latach 2022–2027 rynek apteczny ma wzrosnąć o 11 mld zł – Raport PMR „Dystrybucja na rynku farmaceutycznym w Polsce 2022. Analiza rynku i prognozy rozwoju na lata 2022–2027”. <https://www.pmmarketexperts.com/pmr-wartosc-dystrybucji-farmaceutycznej-w-polsce-w-2021-r-wyniosla-56-mld-zl/> (dostęp: 30.10.2022).


- Izdebski, Hubert. 2016. „Komentarz do art. 1”. W *Ustawa o zdrowiu publicznym. Komentarz*. Red. Maciej Dercz. Warszawa: Wolters Kluwer. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587707693/505133?keyword=Zdrowie%20publiczne&toHit=1&cm=STOP> (dostęp: 9.10.2022).
- Kondrat, Mariusz. Masebas, Wojciech. Stefańczyk-Kaczmarzyk, Justyna. Zieliński, Waldemar. 2016. „Komentarz do art. 2”. W *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*. Wyd. II. Red. Mariusz Kondrat. Warszawa: Wolters Kluwer Polska. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587252020/504805> (dostęp: 15.10.2022).
- Raport PMR „Dystrybucja na rynku farmaceutycznym w Polsce 2022. Analiza rynku i prognozy rozwoju na lata 2022–2027”. <https://www.pmrmarketexperts.com/pmr-wartosc-dystrybucji-farmaceutycznej-w-polsce-w-2021-r-wyniosla-56-mld-zl/> (dostęp: 30.10.2022).
- Trzciniński, Janusz. Wiącek, Marcin. 2016. „Komentarz do art. 68”. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom II. Wyd. 2. Red. Leszek Garlicki, Marek Zubik. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587744241/541681?toHit=1&cm=RELATIONS> (dostęp: 9.10.2022).

Akty prawne

- Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia. Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku dnia 22 lipca 1946 r. (Dz.U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1444).
- Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1977).
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1657).
- Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608).

Orzecznictwo

- Wyrok NSA z dnia 20 kwietnia 2021 r., II GSK 669/18, LEX nr 3184903.
- Wyrok NSA z dnia 8 czerwca 2022 r., II GSK 377/19, LEX nr 3396002.
- Wyrok NSA z dnia 8 czerwca 2022 r., II GSK 348/19, LEX nr 3396126.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 października 2017 r., VI SA/Wa 185/17, LEX nr 2480339.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 listopada 2018 r., VI SA/Wa 1217/18, LEX nr 3396002.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 grudnia 2018 r., VI SA/Wa 1216/18, LEX nr 2987886.

*Marcin Kamiński** <https://orcid.org/0000-0001-9181-2044>

**SZCZEGÓLNE REŻIMY OCHRONNE PRAWA
ADMINISTRACYJNEGO A STANY NADZWYCZAJNE.
PODSTAWOWE PROBLEMY DELIMITACJI ORAZ
KONSTITUCYJNYCH STANDARDÓW OGRANICZANIA
WOLNOŚCI I PRAW JEDNOSTEK**

Streszczenie. Przedmiotem rozważań jest zagadnienie szczególnych reżimów ochronnych prawa administracyjnego jako kwalifikowanego typu specjalnego porządku regulacji administracyjnoprawnej obowiązującej w sytuacjach zagrożeń dla istotnych dóbr prawnych o charakterze kolektywnym (np. bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego). Celem analizy jest przedstawienie relacji tego rodzaju reżimów do stanów nadzwyczajnych (stanu wojennego, stanu wyjątkowego, stanu klęski żywiołowej) oraz konstytucyjnych granic ustawowego ograniczania wolności i praw jednostek w okresie obowiązywania lub stosowania norm należących do tych reżimów. Szczególna uwaga została poświęcona zagadnieniom reżimów związanych z wystąpieniem epidemii i zagrożenia epidemicznego oraz zdarzenia radiacyjnego. W opracowaniu uwzględniono także problematykę nowych kategorii reżimów szczególnych (kwalifikowanych stref ochronnych na terenie obowiązywania stanów epidemii lub zagrożenia epidemicznego oraz obszaru obowiązywania zakazu przebywania w strefie nadgranicznej). Rozważania bazują na metodzie uogólniającej analizy formalno-dogmatycznej regulacji normatywnej z wykorzystaniem prawniczych konstrukcji teoretycznych.

Słowa kluczowe: stany nadzwyczajne, stany epidemii i zagrożenia epidemicznego, zdarzenia radiacyjne, konstytucyjne wolności i prawa jednostki oraz ich ograniczenia, reżimy i obszary specjalne w prawie administracyjnym

**SPECIAL PROTECTIVE REGIMES OF ADMINISTRATIVE LAW
AND STATES OF EMERGENCY. FUNDAMENTAL PROBLEMS
OF DELIMITATION AND CONSTITUTIONAL STANDARDS OF
LIMITING THE FREEDOMS AND RIGHTS OF INDIVIDUALS**

Abstract. The subject of the considerations is the issue of special protective regimes of administrative law as a qualified type of special order of administrative law regulation applicable in situations of threats to significant legal goods of a collective nature. The purpose of the analysis is to

* Uniwersytet Kaliski, Naczelny Sąd Administracyjny, mkaminski@nsa.gov.pl

present the relationship of such regimes to the extraordinary states (martial law, state of emergency, state of natural disaster) and to the constitutional limits of statutory restriction of the freedoms and rights of individuals during the period when the norms belonging to these regimes are in force or applied. Particular attention was paid to the issues of regimes related to the occurrence of an epidemic, an epidemic threat and a radiation emergency. The study also takes into account the issues of new categories of special regimes (qualified protection zones in the area of the states of epidemic or epidemic threat and the area of the prohibition of staying in the border zone).

Keywords: states of emergency, states of epidemics and epidemic threats, radiation emergencies, constitutional freedoms and rights and their limitations, special regimes and areas in administrative law

1. KONCEPCJE SZCZEGÓLNEJ ZALEŻNOŚCI ADMINISTRACYJNOPRAWNEJ ORAZ REŻIMÓW SPECJALNYCH PRAWA ADMINISTRACYJNEGO

W polskiej nauce prawa administracyjnego zagadnienie szczególnych porządków regulacji administracyjnoprawnej jest rozważane przede wszystkim na tle koncepcji stosunków (układów) szczególnej zależności administracyjnoprawnej oraz reżimów specjalnych prawa administracyjnego. Pierwsza z tych koncepcji (Filipek 1982, 101; 2001, 36) przyjmuje, że dla określonych kategorii stanów faktycznych prawodawca ustanawia szczególne normy prawa administracyjnego, które w zakresie swego obowiązywania z jednej strony wyłączają moc wiążącą i stosowanie ogólnej regulacji administracyjnoprawnej, z drugiej zaś strony kreują bardziej intensywną zależność administracyjnoprawną podmiotów administrowanych, która przejawia się w zwiększonym (co do stopnia lub zakresu) ograniczeniu praw lub wolności jednostkowych lub we wprowadzeniu dodatkowych, powiązanych z regulowanymi sytuacjami prawnymi i jakościowo odmiennych obowiązków prawnych. Druga koncepcja – kładąca bardziej nacisk na cechy normatywne szczególnej regulacji – odwołuje się do pojęcia reżimu specjalnego norm prawa administracyjnego (Boć 1985, 102). Ogólnie reżimy te mają dotyczyć tzw. stanów specjalnych (np. stanu wyjątkowego, stanu klęski żywiołowej) i obszarów specjalnych (Wasilewski 1969, 108; Kulesza 1974, 62) lub stref specjalnych (Stelmasiak 1986; Zacharko 2012, 11). O ile reżim obszaru specjalnego polega na względnie stałym powiązaniu określonego terytorium ze szczególnym porządkiem administracyjnoprawnym zastępującym lub uzupełniającym ogólny porządek powszechnie obowiązujący w celu ochrony samego obszaru i jego cech lub wartości związanych z tym obszarem, o tyle reżimy stanów specjalnych wiążą się z zasadniczo tymczasowym ustanowieniem szczególnej regulacji prawnej w celu ochrony naczelnych wartości porządku prawnego, w tym życia i zdrowia publicznego, porządku i bezpieczeństwa publicznego, mienia publicznego lub mienia prywatnego w znacznym zakresie, środowiska naturalnego.

Na tle powyższych koncepcji powstaje możliwość wyodrębnienia szczególnej kategorii reżimów regulacji administracyjnoprawnej, których celem jest

ochrona zagrożonych istotnych prawnie dóbr (wartości) o znaczeniu kolektywnym (np. bezpieczeństwa lub zdrowia publicznego). Zagadnienie to wymaga szerszej analizy normatywnej i teoretycznej.

2. SZCZEGÓLNE REŻIMY REGULACJI ADMINISTRACYJNOPRAWNEJ O CHARAKTERZE OCHRONNYM

Polski porządek prawny niezależnie od konstytucyjnego katalogu tzw. stanów nadzwyczajnych (stanu wojennego, stanu wyjątkowego i stanu klęski żywiołowej)¹ przewiduje szczególne regulacje ustawowe w zakresie zapobiegania lub zwalczania sytuacji (zdarzeń), które powodują znaczne zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi, mienia, środowiska, zdrowia zwierząt, bezpieczeństwa i porządku publicznego. Sytuacje lub zdarzenia tego typu jako źródła powstania stanu zagrożenia dla istotnych dóbr prawnych (Kamiński 2014, 37) o charakterze kolektywnym (zbiorowym) wymagają – zgodnie z konstytucyjnymi normami-zasadami i normami celowymi (Kamiński 2016, 106) – ustanowienia specjalnych podstaw kompetencyjnych do skutecznego i sprawnego działania organów państwa w celu usunięcia lub ograniczenia tego stanu.

W grupie tego rodzaju sytuacji lub zdarzeń, które stanowią podstawy do wprowadzenia szczególnych reżimów prawno-ochronnych, znajdują się przede wszystkim epidemie i zagrożenia epidemiczne², sytuacje kryzysowe³, proces mobilizacji i czas wojny⁴, zdarzenia o charakterze terrorystycznym lub zagrożenia wystąpienia tego rodzaju zdarzenia⁵, poważne awarie i poważne awarie przemysłowe⁶, zdarzenia radiacyjne⁷, zagrożenia wystąpienia lub wystąpienie choroby zakaźnej zwierząt podlegającej obowiązkowi zwalczania⁸.

¹ Zob. art. 228–234 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.); dalej: Konstytucja RP.

² Zob. art. 2 pkt 22 i 23 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. z 2022 r., poz. 1657 ze zm.); dalej: u.z.z.ch.z.

³ Zob. art. 3 pkt ustawy z dnia 26 kwietnia 2007 r. o zarządzaniu kryzysowym (Dz.U. z 2022 r., poz. 261 ze zm.); dalej: u.z.k.

⁴ Zob. art. 2 pkt 2 i pkt 16 ustawy z dnia 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny (Dz.U., poz. 655 ze zm.); dalej: u.o.O. „Czas wojny” należy odróżnić od tzw. stanu wojny, o którym mowa w art. 116 Konstytucji RP.

⁵ Zob. art. 2 pkt 1–2, 6–7, art. 4 i n., art. 15 i n. ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o działaniach antyterrorystycznych (Dz.U. z 2021 r., poz. 2234 ze zm.); dalej: u.d.a.

⁶ Zob. art. 3 pkt 23 („poważna awaria”) i pkt 24 („poważna awaria przemysłowa”) ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2021 r., poz. 1973 ze zm.).

⁷ Zob. art. 3 pkt 55 ustawy z dnia 29 listopada 2000 r. – Prawo atomowe (Dz.U. z 2021 r., poz. 1941 ze zm.); dalej: u.p.a.

⁸ Zob. art. 41 i n., art. 45–46, art. 47 i n. ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (Dz.U. z 2020 r., poz. 1421 ze zm.).

Ustawodawca wiąże z powyższymi sytuacjami lub zdarzeniami podstawy kompetencyjne do wprowadzania szczególnych reżimów administracyjnoprawnej ochrony określonych dóbr prawnych o znaczeniu kolektywnym, dla których charakterystyczne są wzmocnione uprawnienia właściwych organów lub służb do zapobiegania lub zwalczania skutków znacznych zagrożeń dla powyższych dóbr oraz ograniczenia praw i wolności lub zwiększenia zakresu obowiązków podmiotów prywatnych (jednostek). Szczególne administracyjnoprawne reżimy ochronne są zatem instytucjami prawnymi, które należy wyraźnie odróżniać od sytuacji lub zdarzeń zagrażających kolektywnym dobrom prawnym i stanowiących uzasadnienie dla formalnego ustanowienia (wprowadzenia, stosowania) tych reżimów. Można je w dalszej kolejności uznać – w zależności od przyjętej perspektywy pogładowej – za kwalifikowaną kategorię układu szczególnej zależności administracyjnoprawnej lub reżimu specjalnego regulacji prawa administracyjnego.

Stopień formalizacji procesu rozpoczęcia i zakończenia (np. uchylecia, odwołania) obowiązywania danej kategorii szczególnego administracyjnoprawnego reżimu ochronnego jest zróżnicowany. Przykładowo wystąpienie epidemii (zob. art. 2 pkt 9 u.z.z.ch.z.) lub zagrożenia epidemicznego (zob. art. 2 pkt 31 u.z.z.ch.z.) może być podstawą do formalnego ogłoszenia przez właściwego wojewodę (w drodze aktu prawa miejscowego) lub ministra właściwego do spraw zdrowia w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw administracji publicznej (w drodze rozporządzenia) stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego (art. 46 ust. 1 i 2 u.z.z.ch.z.), z którymi to stanami regulacje prawne wiążą bezpośrednio lub pośrednio bardziej intensywne kształtowanie zakresu niektórych praw i obowiązków jednostek w celu usunięcia lub ograniczenia stanu zagrożenia dla zdrowia publicznego. Rozporządzenia te jako akty prawa krajowego lub miejscowego mają charakter złożony normatywnie (por. Radajewski 2021, 66; Brzeziński 2007, 187; Radajewski 2018, 141). Podobnie stany temporalne „czasu wojny” i mobilizacji, uruchamiające szczególne skutki prawne oraz kompetencje organów administracji (przede wszystkim wojskowej), są wprowadzane formalnymi aktami w postaci wydanego na wniosek Rady Ministrów postanowienia oraz zarządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (art. 2 pkt 2 i pkt 16 u.o.O.). Z kolei stopnie alarmowe lub stopnie alarmowe CRP wprowadza, zmienia i odwołuje, w drodze zarządzenia, w zależności od rodzaju zagrożenia zdarzeniem o charakterze terrorystycznym, Prezes Rady Ministrów, po zasięgnięciu opinii ministra właściwego do spraw wewnętrznych i Szefa ABW, a w przypadkach niecierpiących zwłoki – minister właściwy do spraw wewnętrznych, po zasięgnięciu opinii Szefa ABW, informując o tym niezwłocznie Prezesa Rady Ministrów. Wprowadzenie odpowiedniego stopnia alarmowego może być podstawą do wydania odpowiednich zarządzeń (np. o zakazie odbywania zgromadzeń lub imprez masowych na obszarze lub w obiekcie objętym stopniem alarmowym lub o użyciu oddziałów i pododdziałów Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej

Polskiej)⁹. Z drugiej strony część szczególnych reżimów jest wprowadzana w trybie złożonym i stopniowym za pośrednictwem całego ciągu działań lub czynności o charakterze prawnym lub faktycznym (w tym ocen specjalistycznych, aktów wymiany informacji lub innych aktów współdziałania, aktów informowania publicznego), podejmowanych na podstawie aktów planowania kryzysowego (np. wojewódzkiego lub krajowego planu postępowania awaryjnego w razie wystąpienie zdarzenia radiacyjnego), których uruchomienie jest dopiero podstawą do wprowadzenia działań o skutkach prawnych względem podmiotów zewnętrznych (np. wprowadzenie przez wojewodę w drodze aktu prawa miejscowego lub przez Radę Ministrów w drodze rozporządzenia tzw. działań interwencyjnych w związku z zaistnieniem zdarzenia radiacyjnego)¹⁰.

3. PROBLEMY ROZGRANICZANIA SZCZEGÓLNYCH ADMINISTRACYJNOPRAWNYCH REŻIMÓW OCHRONNYCH I STANÓW NADZWYCZAJNYCH

Analizując szczególne administracyjnoprawne reżimy ochronne obowiązujące w sytuacjach istotnego zagrożenia kolektywnych dóbr prawnych, należy dostrzec ich dalsze cechy konstytutywne, które przesądzają o ich specyfice.

Na uwagę zasługuje przede wszystkim normatywne i konstrukcyjne podobieństwo rozważanych reżimów do stanów nadzwyczajnych. Granica materialnoprawna między treściami normatywnymi reżimów ochronnych oraz stanów nadzwyczajnych może być płynna, a określone rozwiązania prawne wprowadzane poza ramami prawnymi konstytucyjnymi stanów nadzwyczajnych oraz zmierzające do usunięcia lub ograniczenia stanu zagrożenia dla danej kategorii dóbr prawnych kolektywnych (np. bezpieczeństwa lub zdrowia publicznego) mogą tę granicę przekroczyć. Jest to szczególnie dostrzegalne w sytuacjach ustanowienia środków ochronnych związanych z tymczasowym ograniczeniem lub nawet zniesieniem możliwości efektywnego i realnego korzystania z konstytucyjnych praw i wolności albo wprowadzaniem ograniczeń, które naruszają istotę określonych wolności lub praw. O ile w odniesieniu do stanu wojennego i stanu wyjątkowego regulacja konstytucyjna wprowadza zasadę dopuszczalności szczególnego ograniczenia wolności i praw człowieka i obywatela w ustawach dotyczących powyższych stanów nadzwyczajnych (które są następnie aktualizowane lub dodatkowo konkretyzowane w rozporządzeniach Prezydenta RP), z zastrzeżeniem enumeracji negatywnej wyjątków (art. 233 ust. 1 Konstytucji RP), o tyle w odniesieniu do stanu klęski żywiołowej obowiązuje zasada przeciwna (art. 233 ust. 3 Konstytucji RP) – enumeracji pozytywnej praw i wolności, które mogą zostać poddane szczególnej

⁹ Zob. art. 16, 21 i 22 u.d.z.a.

¹⁰ Zob. art. 84, 86e, 86f, 86i, 88–91b u.p.a.

limitacji. Znaczenie ustrojowoprawne i materialnoprawne instytucji stanów nadzwyczajnych polega zatem przede wszystkim na konstytucyjnym upoważnieniu ustawodawcy do ustanowienia podstaw prawnych do podejmowania przez władzę wykonawczą specjalnych działań w warunkach szczególnych zagrożeń dla istnienia lub normalnego funkcjonowania państwa (art. 228 ust. 1 i ust. 5 Konstytucji RP) oraz do wprowadzenia szczególnych i wyjątkowych ograniczeń wolności i praw jednostek. Powyższe szczególne ograniczenia, z zastrzeżeniem pozytywnego i negatywnego katalogu z art. 233 ust. 1 i ust. 3 oraz limitowanego przedmiotowo (względem zasady z art. 32 ust. 2 Konstytucji RP) zakazu niedyskryminacji, muszą być jednak proporcjonalne do skali i postaci zagrożenia konstytucyjnego oraz mogą naruszać istotę praw i wolności (art. 228 ust. 5 w zw. z art. 233 ust. 1 i ust. 3 jako *leges speciales* względem art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

Z powyższego ujęcia normatywnego wynika, że w okresie obowiązywania stanów nadzwyczajnych określone kategorie praw i wolności konstytucyjnych mogą zostać – w granicach wyznaczonych w art. 233 i przepisach ustaw regulujących te stany (por. Jabłoński 2016, 185) – nie tylko czasowo zawieszane, lecz także powiązane z takimi ograniczeniami, które godzą w ich istotę, „przekreślając” ich tożsamość treściową (rdzeń materialny) lub „wydrażając” (por. Garlicki 2001, 8–9, 22) je z elementów treściowo dla nich konstytucyjnych. Jeżeli natomiast określona wolność lub prawo nie podlega szczególnej regulacji konstytucyjnej w powyższym zakresie, to jej ograniczenie w warunkach stanu nadzwyczajnego może odbywać się tylko na „zasadach ogólnych” (por. Wojtyczek 1999, 258; Ochman, Pisz 2018, 112), przewidzianych w art. 31 ust. 3 i innych szczególnych przepisach konstytucyjnych (np. co do wolności uzewnętrzniania religii – w art. 53 ust. 5 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

Dokonując zestawienia powyższych konstytucyjnych uwarunkowań ograniczania praw i wolności jednostek w stanach nadzwyczajnych z ustawowymi podstawami do wprowadzania ograniczeń praw i wolności w ramach szczególnych administracyjnoprawnych reżimów ochronnych, można postawić uzasadnione prawnie pytanie o granice zbliżania normatywnego tych stanów oraz rozważanych reżimów w zakresie stopnia intensywności zależności administracyjnoprawnej jednostek od organów administracji publicznej oraz stopnia ingerencji w sferę indywidualnych praw i wolności. Przesłanki delimitacji stanów nadzwyczajnych i szczególnych ustawowych reżimów ochronnych oraz granice dopuszczalnej operacji przejmowania przez niektóre reżimy specjalne cech regulacji zastrzeżonej konstytucyjnie dla stanów nadzwyczajnych wynikają z samej Konstytucji. Po pierwsze, z art. 228 ust. 1 wynika, że stany nadzwyczajne mogą zostać wprowadzone tylko w sytuacjach „szczególnych zagrożeń” oraz tylko wtedy, gdy „zwykle środki konstytucyjne” (przewidziane w ustawach konkretyzujących reguły i zasady konstytucyjne) są „niewystarczające”. Stan nadzwyczajny jest więc nie tylko środkiem subsydiarnym, lecz także ultymatywnym, który może zostać uruchomiony jedynie w razie stwierdzenia, że podjęte na podstawie „ustawodawstwa

zwyczajnego” działania nie są lub nie będą skutecznym środkiem odwracającym lub neutralizującym zagrożenia dla normalnego funkcjonowania państwa (społeczeństwa). Po drugie, zagrożenia związane z niepodległością, nienaruszalnością granic, bezpieczeństwem zewnętrznym (art. 229), konstytucyjnym ustrojem państwa, bezpieczeństwem wewnętrznym lub porządkiem publicznym (art. 230) lub wystąpieniem katastrof naturalnych lub awarii technicznych noszących znamiona klęski żywiołowej (art. 232) muszą być na tyle poważne („szczególne”), że znoszą lub istotnie ograniczają „normalne funkcjonowanie państwa” (art. 228 ust. 5). Nie jest więc tak, że każde zagrożenie (nawet poważne) zakłócające funkcjonowanie państwa oraz wynikające z przyczyn określonych w art. 229, 230 i 232 (np. z zaistnienia klęski żywiołowej) jest podstawą do wprowadzenia odpowiedniego stanu nadzwyczajnego. Zagrożenie to musi być kwalifikowane („szczególne”) oraz prowadzić do niemożności skutecznej realizacji istotnych zadań państwa na części albo na całym jego terytorium. Tak wyznaczone warunki progowe stanów nadzwyczajnych dowodzą, że przesłanki ich wprowadzenia są nie tylko poddane zasadom stopniowości zagrożeń i adekwatności¹¹ środków (działań) prawnych zmierzających, zgodnie z zasadami celowości (Prokop 2005, 33) i tymczasowości (Miemiec 2016, 24), do „jak najszybszego” przywrócenia „stanu zwyczajnego” (Gebethner 1982, 6; Garlicki 1998, 356; Smaga 2004, 58), lecz także są każdorazowo funkcją aktualnego stanu ustawodawstwa w zakresie instytucji i instrumentów prawnych, które jako „zwykłe środki konstytucyjne” mogą być skutecznym i wystarczającym środkiem do odwrócenia poważnych zagrożeń dla państwa i społeczeństwa oraz ich skutków (por. art. 228 ust. 1 Konstytucji RP). Ocena realizacji przesłanek faktycznych aktualizacji podstaw konstytucyjnych i ustawowych wprowadzenia stanu nadzwyczajnego jest w znacznym stopniu wypadkową nie tylko ocen specjalistycznych (np. medycznych, technicznych, społecznych, ekonomicznych), lecz także aktualnych ocen i projekcji politycznych i – co najistotniejsze – skuteczności działania „zwyczajnych” instrumentów ustawowych obowiązujących w momencie wystąpienia zagrożenia lub jego skutków. Oceny te jako mające charakter polityczny lub prawno-polityczny podlegają jedynie w ograniczonym zakresie normatywnej determinacji. Dlatego nie można zgodzić się z kategorycznymi wnioskami formułowanymi na forum dyskusji naukowej, że określona katastrofa naturalna (np. epidemia COVID-19) jest lub była „niewątpliwie okolicznością uzasadniającą wprowadzenie stanu klęski żywiołowej” (tak np. Florczak-Wątor 2020, 7). Odrębną sprawą jest natomiast zachowanie przez ustawodawcę działającego poza reżimem stanu nadzwyczajnego konstytucyjnych standardów ochrony wolności i praw jednostki.

¹¹ Określenie „zasada adekwatności” jest w tym zakresie bardziej odpowiednie niż „zasada proporcjonalności”, która ma znaczenie ogólnosystemowe (jako zasada wywodzona z metazasady państwa prawa), a ponadto – na tle art. 228 ust. 5 Konstytucji RP – nie może być pojmowana jako tożsama treściowo z zasadą z art. 31 ust. 3. Jest to natomiast szczególna odmiana zasady proporcjonalności.

4. NOWE KATEGORIE SZCZEGÓLNYCH REŻIMÓW OCHRONNYCH WOBEK ZAGADNIENIA KONSTITUCYJNYCH STANDARDÓW OGRA NICZEŃ PRAW I WOLNOŚCI JEDNOSTKI

W związku z powyższymi uwagami można stwierdzić, że z zasady stopniowości zagrożeń wymagających zwyczajnych albo nadzwyczajnych środków konstytucyjnych oraz zasady ultimatywności stanów nadzwyczajnych wynika, że ustawodawca może ustanawiać szczególne regulacje (reżimy) ochronne, których celem jest opanowanie stanu zagrożenia dla zasadniczych kolektywnych dóbr prawnych oraz zapewnienie niezakłóconego funkcjonowania państwa, bez konieczności wprowadzania stanów nadzwyczajnych¹².

Operacje uzupełniania ustawodawstwa zwykłego o szczególne administracyjnoprawne reżimy ochronne lub wprowadzania różnych poziomów intensywności tego rodzaju reżimów są trwale wpisane w istotę regulacji prawa administracyjnego, aczkolwiek w ostatnich dekadach i latach procesy te stały się bardziej zaawansowane. Dystynktywnymi przykładami tego rodzaju operacji są nowe regulacje wprowadzające w ramach szczególnych reżimów kwalifikowane ramy prawne, zazwyczaj powiązane z wydzieleniem obszarów specjalnych ich obowiązywania. Polski ustawodawca w odpowiedzi na zaistnienie zagrożenia rozprzestrzeniania się zakażeń wirusem SARS CoV-2 z jednej strony uchwalił specjalną ustawę¹³ wprowadzającą szczególne rozwiązania związane z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem nowej choroby zakaźnej zwanej „COVID-19”, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, z drugiej zaś – ustanowił nowe rozwiązania pozwalające na ustanowienie na obszarze, na którym obowiązuje stan epidemii lub stan zagrożenia epidemicznego (por. Radajewski 2021, 72), kwalifikowanych obszarów lub stref ochronnych powiązanych z dalej idącymi niż przewidziane dla ogólnych stanów przeciwepidemicznych ograniczeniami praw i wolności lub obowiązkami (zob. art. 46a i art. 46b u.z.z.ch.z.). W regulacji tej można dostrzec próbę ustanowienia swoistej normatywnej strefy przejściowej między reżimem ochrony przeciwepidemicznej a reżimem właściwym dla stanu nadzwyczajnego.

Przejawem powyższego podejścia jest przesłanka materialna aktualizacji kompetencji Rady Ministrów do wydania rozporządzenia w sprawie określenia

¹² Por. stanowisko wyrażone przez TK w wyroku z dnia 21 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 50/07, OTK-A 2009, nr 4, poz. 51, na tle przepisów u.z.k.

¹³ Zob. ustawę z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2021 r., poz. 2095 ze zm.). Ustawa ta, pełniąc funkcję aktu bazowego, była następnie uzupełniana i zmieniana przez ciąg kolejnych „ustaw specjalnych”.

zagrożonego obszaru¹⁴ (wraz ze wskazaniem rodzaju strefy¹⁵, na którym „wystąpił”¹⁶ stan epidemii lub stan zagrożenia epidemicznego) oraz ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów¹⁷. Przesłanka ta odwołuje się do szczególnego charakteru i rozmiaru epidemii lub zagrożenia epidemicznego, które „przekraczają możliwości działania właściwych organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego”. Rozwiązanie to umożliwia Radzie Ministrów – po uprzednim rozważeniu danych przekazanych przez ministra właściwego do spraw zdrowia, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, ministra właściwego do spraw administracji publicznej, Głównego Inspektora Sanitarnego oraz wojewodów – ustanowienie w ramach już ogłoszonego stanu epidemii (zagrożenia epidemicznego) kolejnego reżimu specjalnego o „wyższym stopniu” zależności administracyjnoprawnej, który jako część „ustawodawstwa zwyczajnego” oddala konieczność wprowadzenia stanu nadzwyczajnego, przerywając proces aktualizacji przesłanek faktycznych lub zapobiegając uruchomieniu kompetencji do wydania odpowiedniego rozporządzenia w tym zakresie. Z drugiej jednak strony konieczne jest zwrócenie uwagi, że tego rodzaju „podniesienie poziomu intensywności” ograniczeń praw i wolności jednostki (polegające nierzadko na wprowadzeniu czasowego zakazu wykonywania uprawnień) może naruszać konstytucyjne standardy ochronne. Przykładowo wprowadzone w okresie stanu epidemii COVID-19¹⁸ generalne zakazy przemieszczania się osób przebywających na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej (por. Morawski 2020, 10) oraz organizowania szeroko rozumianych zgromadzeń, poza szczególnymi wyjątkami, niewątpliwie naruszyły istotę wolności poruszania się po terytorium RP (art. 52 ust. 1 Konstytucji RP) oraz istotę wolności zgromadzeń (art. 57 Konstytucji RP) przez przekreślenie rdzenia materialnego tych wolności. Niedopuszczalne było także wprowadzenie całkowitego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej określonego rodzaju oraz działalności bibliotek, archiwów, muzeów oraz pozostałej działalności związanej z kulturą¹⁹.

¹⁴ Zob. art. 2 pkt 39 u.z.z.ch.z.

¹⁵ W art. 2 pkt. 36–38 u.z.z.ch.z. przewidziano trzy kategorie stref ochronnych związanych z wprowadzaniem kolejnych stopni ograniczeń, nakazów lub zakazów: 1) „strefę zero”; 2) „strefę buforową”; 3) „strefę zagrożenia”.

¹⁶ Nie może być mowy o „wystąpieniu” stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego, lecz jedynie o wprowadzeniu tego rodzaju stanów przez właściwe organy („wystąpić” może epidemia lub zagrożenie epidemiczne).

¹⁷ Zob. np. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 25 marca 2022 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U., poz. 679 ze zm.).

¹⁸ Zob. § 5 i § 14 wydanego na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1–6 i 8–12 u.z.z.ch.z. rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U., poz. 566 ze zm.).

¹⁹ Zob. np. § 9 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 8 ust. 1 lit. a–j oraz pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U., poz. 566 ze zm.).

Ograniczenia te jako wprowadzone poza dopuszczalnym zakresem stanów nadzwyczajnych (art. 233 ust. 1 i 3) były sprzeczne z art. 31 ust. 3 zd. 2 Konstytucji RP jako naruszające istotę wolności i praw. Aktem naruszenia tego ostatniego przepisu było także przekreślenie istoty konstytucyjnej wolności religii przez wprowadzenie drastycznych i nieproporcjonalnych ograniczeń wolności uprawiania kultu religijnego w zakresie maksymalnej liczby jego uczestników na danym terenie lub w danym obiekcie (zarówno wewnątrz, jak i na zewnątrz pomieszczeń)²⁰, niezależnie od naruszenia formalnego warunku ustanowienia tego rodzaju ograniczenia „w drodze ustawy” (art. 53 ust. 5 Konstytucji RP) oraz przekroczenia zakresu upoważnienia ustawowego²¹ przez rozporządzenie wykonawcze (por. Stanisz 2021, 157; Maroń 2021, 33; Ożóg 2021, 327).

W rozważanym spektrum problemowym istotna jest zatem ocena, czy i w jakim zakresie ustawa szczególna, stanowiąca część zbioru „zwykłych środków konstytucyjnych”, nie ustanawia pozakonstytucyjnej kategorii stanu nadzwyczajnego, „stanu nadzwyczajnego *sui generis*” (Paśnik 2020, 84) lub „stanu *quasi-nadzwyczajnego*” (Stanisz 2021, 156), względnie nie zmierza do obejścia konstytucyjnych zasad funkcjonowania państwa i porządku prawnego w warunkach właściwych dla stanów nadzwyczajnych (por. Filaber 2010, 252; Paśnik 2020, 81). Zagadnienie to jest szczególnie aktualne w okresie ciągłych kryzysów i zaburzeń (finansowych, migracyjnych, klimatycznych, militarnych i in.), które mogą stać się pretekstem do wprowadzenia za pomocą ciągu szczególnych regulacji ustawowych „ukrytego stanu wyjątkowego” (*der verdeckte Ausnahmestand*), zmieniającego stopniowo konstytucyjny porządek funkcjonowania państwa (Frankenberg 2017, 3). W ten sposób może dojść do powstania sytuacji „permanentnego” stanu nadzwyczajnego, który nie zostaje ani oficjalnie wprowadzony, ani nie ma wyznaczonego momentu końcowego (Voigt 2019a, 2019b).

Podobne problemy występują w przypadku powiązania z danym typem obszaru specjalnego lub strefy specjalnej określonych kategorii ograniczeń praw człowieka lub obywatela, które są charakterystyczne dla stanów nadzwyczajnych. Rozwiązanie tego rodzaju może skutkować powstaniem sytuacji będącej substytutem prawnym stanu wyjątkowego. Przykładem tego rodzaju regulacji normatywnej jest instytucja czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej, ustanowiona²² w związku z nieustaniem stanu zagrożenia bezpieczeństwa i porządku publicznego, pomimo

²⁰ Zob. np. § 9 ust. 1 pkt 3 w zw. z § 8 ust. 1 pkt 3 ww. rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r.

²¹ Podstawa kompetencyjna z art. 46a i 46b u.z.z.ch.z. nie zawiera upoważnienia dla Rady Ministrów do wprowadzania jakichkolwiek ograniczeń, nakazów lub zakazów dotyczących wykonywania wolności religii, o której mowa w art. 53 Konstytucji RP.

²² Zob. przepisy ustawy z dnia 17 listopada 2021 r. o zmianie ustawy o ochronie granicy państwowej oraz niektórych innych ustaw (Dz.U., poz. 2191).

uprzedniego wprowadzenia²³ i przedłużenia²⁴ stanu wyjątkowego na części terytorium państwa przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi. Wprowadzenie czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze (gmin lub ich części) w strefie nadgranicznej, przyległej do granicy państwowej stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu przepisów kodeksu granicznego Schengen, może mieć miejsce „w przypadku konieczności zapewnienia bezpieczeństwa lub porządku publicznego w strefie nadgranicznej w związku z zagrożeniem życia lub zdrowia ludzi, lub mienia, wynikającym z przekraczania granicy państwowej wbrew przepisom prawa lub podejmowania prób takiego przekraczania, lub uzasadnionym ryzykiem popełniania innych czynów zabronionych” i następuje w drodze rozporządzenia ministra właściwego do spraw wewnętrznych, po zasięgnięciu opinii Komendanta Głównego Straży Granicznej (art. 12a ust. 1 u.o.g.p.²⁵). Norma upoważniająca do wydania rozporządzenia została poddana podwójnej relatywizacji materialnoprawnej, gdyż niezależnie od przesłanki ogólnej z art. 12a ust. 1 u.o.g.p. w przepisie art. 12a ust. 2 tej ustawy wprowadzono przesłankę szczególną w postaci dyrektywy kierunkowej wyznaczającej cele i wartości, których realizacji ma służyć wykonanie kompetencji prawodawczej (ochrona granicy państwowej i jej nienaruszalności, bezpieczeństwo i porządek publiczny w strefie nadgranicznej, w szczególności na obszarze bezpośrednio przyległym do granicy państwowej, bezpieczeństwo funkcjonariuszy i pracowników służb państwowych oraz żołnierzy i pracowników Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej wykonujących zadania służbowe na granicy państwowej, wywiązywanie się ze zobowiązań międzynarodowych Rzeczypospolitej Polskiej). Powyższy złożony mechanizm ograniczenia w drodze rozporządzenia konstytucyjnej wolności poruszania się wykracza jednak poza granice wyznaczone w art. 31 ust. 3 w zw. z art. 52 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji RP, albowiem przez ustanowienie całodobowego i nieograniczonego ustawowo co do maksymalnego okresu obowiązywania zakazu przebywania w wyznaczonym obszarze strefy nadgranicznej – poza określonymi wyjątkami podmiotowymi²⁶ – dochodzi do przekreślenia rdzenia treściowego wolności poruszania się, co oznacza naruszenie istoty tej wolności. Zabieg ten, jak już wskazano, jest dopuszczalny jedynie w warunkach stanów nadzwyczajnych (zob. art. 233 ust. 1 i ust. 3 w zw. z art. 228 ust. 5 Konstytucji RP). Warto zauważyć, że ustanowiony w związku z wprowadzeniem na części

²³ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 września 2021 r. w sprawie wprowadzenia stanu wyjątkowego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego (Dz.U., poz. 1612).

²⁴ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 1 października 2021 r. w sprawie przedłużenia stanu wyjątkowego wprowadzonego na obszarze części województwa podlaskiego oraz części województwa lubelskiego (Dz.U., poz. 1788).

²⁵ Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (Dz.U. z 2022 r., poz. 295).

²⁶ Zob. art. 12b u.o.g.p.

terytorium państwa stanu wyjątkowego na mocy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 września 2021 r. zakaz przebywania w ustalonym czasie w oznaczonych miejscach, obiektach i obszarach położonych na obszarze objętym stanem wyjątkowym (§ 1 ust. 1 pkt 4) został następnie skonkretyzowany na mocy wydanego na podstawie art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym²⁷ rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 2 września 2021 r. w sprawie ograniczeń wolności i praw w związku z obowiązywaniem stanu wyjątkowego²⁸, które w § 1 ust. 1 pkt 4 również wprowadziło zakaz przebywania na obszarze objętym stanem wyjątkowym, obowiązujący całą dobę. O ile jednak powyższy zakaz ustanowiony w ramach stanu wyjątkowego mógł obowiązywać jedynie w granicach czasowych ustalonych w art. 230 Konstytucji RP, o tyle zakaz wprowadzany na mocy art. 12a u.o.g.p. nie jest ustawowo ograniczony temporalnie, a cecha „okresowości” obowiązywania jest każdorazowo konkretyzowana w rozporządzeniu wykonawczym²⁹.

BIBLIOGRAFIA

- Boć, Jan. 1985. „Obywatel wobec ingerencji współczesnej administracji”. *Acta Universitatis Wratislaviensis* 827, *Prawo CXXXVIII*: 1–203.
- Brzeziński, Michał. 2007. *Stany nadzwyczajne w polskich konstytucjach*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Filaber, Joanna. 2010. „Zarządzenie kryzysowe a prawa i wolności człowieka – wybrane uwagi”. *Studia Erasmiانا Wratislaviensia* 4: 249–265.
- Filipek, Józef. 1982. „Elementy strukturalne norm prawa administracyjnego”. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego* 627, *Prace Prawnicze* 99: 1–125.
- Filipek, Józef. 2001. *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne. Część II*. Kraków: Kantor Wydawniczy Zakamycze.
- Florczak-Wątor, Monika. 2020. „Niekonstytucyjność ograniczeń praw i wolności jednostki wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19 jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej państwa”. *Państwo i Prawo* 12: 5–22.
- Frankenberg, Günter. 2017. „Im Ausnahmezustand”. *Kritische Justiz* 50(1): 3–18.
- Garlicki, Leszek. 1998. *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*. Warszawa: Wydawnictwo Liber.
- Garlicki, Leszek. 2001. „Przesłanki ograniczania konstytucyjnych praw i wolności (na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego)”. *Państwo i Prawo* 10: 5–24.
- Gebthner, Stanisław. 1982. „Stany szczególnego zagrożenia jako instytucja prawa konstytucyjnego”. *Państwo i Prawo* 8: 5–19.

²⁷ Dz.U. z 2017 r., poz. 1928.

²⁸ Dz.U. z 2022 r., poz. 1613 ze zm.

²⁹ Zob. rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 30 listopada 2021 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi (Dz.U., poz. 2193) oraz rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 28 lutego 2022 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi (Dz.U., poz. 488).

- Jabłoński, Mariusz. 2016. „Ograniczenie konstytucyjnych wolności i praw osobistych w czasie trwania stanów nadzwyczajnych”. *Acta Universitatis Wratislaviensis* 3738, *Przegląd Prawa i Administracji* 106: 173–191.
- Kamiński, Marcin. 2014. „Zarys koncepcji pojęcia dobra prawnego objętego ochroną norm prawa administracyjnego (dobra administracyjnoprawnego)”. W *Dobra chronione w prawie administracyjnym*. Red. Zofia Duniewska. 37–50. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Kamiński, Marcin. 2016. *Mechanizm i granice weryfikacji sądownoadministracyjnej a normy prawa administracyjnego i ich konkretyzacja*. Warszawa: Wydawnictwo C.H.Beck.
- Kulesza, Michał. 1974. „Obszar specjalny jako prawny instrument ochrony i kształtowania środowiska naturalnego”. *Studia Iuridica* 2: 59–71.
- Maroń, Grzegorz. 2021. „Polskie prawodawstwo ograniczające wolność religijną w okresie pandemii koronawirusa SARS-CoV-2 a standardy państwa prawa – wybrane zagadnienia”. *Przegląd Prawa Publicznego* 1: 33–49.
- Miemiec, Marcin. 2016. „Stany nadzwyczajne (stan wojenny, stan wyjątkowy, stan klęski żywiołowej) w konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. *Acta Universitatis Wratislaviensis* 3738, *Przegląd Prawa i Administracji* 106: 19–27.
- Morawski, Filip. 2020. „Zakaz przemieszczania się w związku z pandemią COVID-19 w świetle konstytucyjnego prawa do poruszania się”. *Przegląd Prawa Publicznego* 9: 7–17.
- Ochman, Paweł. Pisz, Maciej. 2018. „Prawne aspekty uboju rytualnego w Polsce (uwagi do wyroku TK w sprawie K 52/13)”. *Państwo i Prawo* 1: 108–117.
- Ożóg, Michał. 2021. „Zwalczanie chorób zakaźnych w stanie epidemii oraz w stanie klęski żywiołowej a realizacja wolności sumienia i religii w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku i ustawodawstwa”. *Studia z Prawa Wyznaniowego* 24: 327–357.
- Paśnik, Jerzy. 2020. „Kilka refleksji o regulacji stanu epidemii jako sui generis pozakonstytucyjnego stanu nadzwyczajnego”. *Przegląd Prawa Publicznego* 11: 69–85.
- Prokop, Krzysztof. 2005. *Stany nadzwyczajne w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* Białystok: Wydawnictwo Temida 2.
- Radajewski, Mateusz. 2018. „Treść, charakter prawny oraz kontrola legalności rozporządzeń dotyczących stanów nadzwyczajnych w świetle Konstytucji RP”. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 4: 133–146.
- Radajewski, Mateusz. 2021. „Stan zagrożenia epidemicznego oraz stan epidemii jako formy prawne ochrony zdrowia publicznego”. *Przegląd Legislacyjny* 4: 59–86.
- Smaga, Marcin. 2004. *Administracja publiczna w czasie klęski żywiołowej*. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.
- Stanisz, Piotr. 2021. „Ograniczenia wolności kultu religijnego w czasie pandemii COVID-19: między konstytucyjnością a efektywnością”. *Przegląd Sejmowy* 3: 143–165.
- Stelmasiak, Jerzy. 1986. *Instytucja strefy ochronnej jako prawny środek ochrony środowiska*. Lublin: Wydawnictwo UMCS.
- Voigt, Rüdiger. 2019a. „Ausnahmestand. Wird die Statue der Freiheit nur kurzzeitig verhüllt, oder wird sie auf Dauer zerstört?”. W *Ausnahmestand. Carl Schmitts Lehre von der kommissarischen Diktatur*. Red. Rüdiger Voigt. 9–15. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Voigt, Rüdiger. 2019b. „Ausnahmestand. Carl Schmitts Lehre von der kommissarischen Diktatur”. W *Ausnahmestand. Carl Schmitts Lehre von der kommissarischen Diktatur*. Red. Rüdiger Voigt. 89–122. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Wasilewski, Andrzej. 1969. *Obszar górniczy. Zagadnienia prawne*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.


Wojtyczek, Krzysztof. 1999. *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*. Kraków: Kantor Wydawniczy Zakamycze.

Zacharko, Lidia Natalia. 2012. *Strefy specjalne w prawie administracyjnym*. Katowice: Górnośląska Wyższa Szkoła Handlowa im. Wojciecha Korfańskiego.

Orzecznictwo

Wyrok TK z dnia 21 kwietnia 2009 r., K 50/07, OTK-A 2009, nr 4, poz. 51.

*Monika Kapusta**

 <https://orcid.org/0000-0002-7632-244X>

OCHRONA ŻYCIA A PODSTAWOWE ZASADY UŻYCIA BRONI PALNEJ PRZEZ POLICJĘ

Streszczenie. W artykule poddano analizie podstawowe zasady użycia broni palnej przez Policję w kontekście ochrony życia ludzkiego. Funkcją Policji jest bowiem sprawowanie pieczy nad określonymi dobrami prawnymi, a użycie broni palnej już z założenia stanowi dla nich zagrożenie. Z tego względu podjęto próbę odpowiedzi na pytanie, czy zasady wprowadzone w przepisach ustawy z 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej są bezwzględnie obowiązujące i czy stanowią wystarczające gwarancje ochrony tych dóbr, czy też użycie broni, niezależnie od okoliczności, będzie stanowiło naruszenie prawa do życia człowieka.

Słowa kluczowe: funkcjonariusze Policji, interwencje, ingerencja, dobra prawne, funkcja ochronna

LIFE PROTECTION AND THE BASIC RULES OF USING FIREARMS BY THE POLICE

Abstract. The article analyzes the basic principles of the use of firearms by the Police in the context of protecting human life. The function of the Police is to protect certain legal goods, and the use of firearms poses a threat to these goods. This became the reason for an attempt to answer the question whether the rules introduced in the provisions of the Act of 24 May 2013 on direct coercion measures and firearms are absolutely applicable and whether they constitute a sufficient guarantee of protection of these goods, or whether the use of weapons will constitute a violation of the law regardless of the circumstances right to life.

Keywords: police officers, interventions, interference, legal rights, protective function

1. WPROWADZENIE

Ochrona życia ludzi jest jednym z podstawowych zadań Policji. Wskazany obowiązek został nałożony na funkcjonariuszy tej służby już w art. 1 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1882 ze zm.),

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, mkapusta@wpia.uni.lodz.pl

co nie jest przypadkowe. Wydaje się, że jest to najważniejszy i najbardziej charakterystyczny element misji przedstawicieli tego zawodu.

Wobec powierzenia Policji szerokiego katalogu środków mających służyć realizacji jej kompetencji prawdopodobne jest, że chroniąc życie jednych ludzi, policjanci mogą ingerować w życie innych. Działanie to – nie zawsze celowe – może budzić kontrowersje. W szczególności dotyczy to użycia tak niebezpiecznego i dolegliwego (już z założenia) środka, jakim jest broń palna.

Uchwalona 24 maja 2013 r. ustawa o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1416 ze zm.) miała w szczególności uporzędkować zasady użycia broni palnej¹. Choć katalog wprowadzonych przepisów dotyczących tej materii nie jest szczególnie rozbudowany, to jednak wydaje się, że zawiera odniesienia do kwestii zasadniczych.

Pomimo istnienia regulacji ustawowych opisanych kwestii, użycie broni palnej jest często *a priori* odbierane negatywnie i zawsze związane jest z ryzykiem przekroczenia granic działania przez Policję. Zastanowienia wymaga, czy obowiązujące obecnie podstawowe zasady użycia broni palnej dają wystarczające gwarancje ochrony życia ludzkiego i czy są one bezwzględnie obowiązujące.

W badaniach wykorzystano metody badawcze: dogmatyczno-prawną i teoretyczno-prawną. Interpretacji poddano wybrane przepisy wskazanych wyżej aktów prawnych, wypowiedzi przedstawicieli doktryny oraz orzecznictwo.

2. ZNACZENIE OCHRONY ŻYCIA JAKO ZADANIA POLICJI

Zgodnie z art. 38 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.), Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia. Życie ludzkie stanowi jedną z fundamentalnych wartości, akceptowaną przez wszystkie systemy etyczne i równocześnie prąźródło wszystkich innych praw i wolności konstytucyjnych (Kaczmarek 2007, 46). Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 30 września 2008 r. (K 44/07, LEX nr 441911), wskazał, że „życie ludzkie stanowi wartość o randze najwyższej w naszej cywilizacji i kulturze prawnej”. W orzecznictwie konstytucyjnym uwypukla się rangę prawa do ochrony życia jako kluczowego prawa jednostki, stanowiącego warunek posiadania i realizacji innych praw i wolności. Zasygnalizowania w tym miejscu wymaga, że to dobro prawne jest nierozzerwalnie i bezpośrednio związane z ochroną godności ludzkiej (Bosek 2016).

W literaturze wskazuje się, że zagwarantowanie skutecznej, prawnej ochrony życia człowieka wymaga stosownych instrumentów prawnych. Zasadą jest

¹ Druk nr 1140 o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/6404BD05D4B3E786C1257B1F0047C682/%24File/1140.pdf>, s. 4 (dostęp: 6.11.2022).

zobowiązanie podmiotów, którym powierzono zapewnienie bezpieczeństwa państwa i jednostek, do ratowania życia każdego człowieka. Wymaga to jednak przepisów stanowiących podstawę do udzielania pomocy każdemu, czyje życie jest zagrożone. Obowiązek ten powinien być w pierwszej kolejności nałożony na przedstawicieli zawodów dających możliwość udzielenia niezbędnej pomocy (w szczególności: zawodów medycznych, funkcjonariuszy Policji czy Straży Pożarnej) (Bosek 2016).

O obowiązku ochrony życia przez policjantów stanowią przepisy prawne różnej rangi – w tym wspomniane już przepisy ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (dalej: PolU). Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.) w art. 162 § 1 penalizuje z kolei – karą do 3 lat pozbawienia wolności – zachowania polegające na nieudzieleniu pomocy osobie zagrożonej bezpośrednio utratą życia albo ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu. Dotyczy to w szczególności policjantów, w których zawód ryzyko i obowiązek niesienia pomocy (niezależnie od okoliczności i zagrożeń z tym związanych) są wpisane już z założenia. Także w art. 36 ust. 1 i 49 ust. 1 ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej (dalej: ŚrPrzymU) ustawodawca wprowadził obowiązek udzielenia pomocy w przypadku, gdy w wyniku użycia lub wykorzystania środków przymusu bezpośredniego albo broni palnej nastąpiło zranienie osoby lub wystąpiły inne widoczne objawy zagrożenia życia lub zdrowia tej osoby.

Powyżej wymieniono jedynie przykłady przepisów, z których wynika obowiązek policjantów do ochrony życia ludzkiego. Nie ulega jednak wątpliwości, że już sam art. 1 ust. 2 pkt 1 ustawy o Policji jest w tym zakresie wystarczający, gdyż jego niewypełnienie wiąże się z określonymi sankcjami (w tym odpowiedzialnością dyscyplinarną, karną, cywilną).

Można wręcz przyjąć, że wszelkiego rodzaju czynności policjantów są związane z sytuacjami, w których może (choć nie musi) zaistnieć zagrożenie życia człowieka. Działania tego umundurowanego i uzbrojonego podmiotu z założenia są nagłe, szybkie i mają miejsce w sytuacjach, które mogą rozwijać się dynamicznie, co może powodować zagrożenia dla wszystkich uczestników zdarzenia (agresorów, ich potencjalnych ofiar, policjantów, jak również osób postronnych). Najbardziej dolegliwym i niebezpiecznym narzędziem, którym dysponuje Policja, jest niewątpliwie broń palna. Z tego względu kwestią kluczową jest korzystanie z niej tylko w sposób zgodny z przepisami i w granicach wyznaczonych przez normy prawne. Ustawodawca przepisami ŚrPrzymU wprowadził bowiem pewien kontratyp – pozwalając na użycie broni przeciwko człowiekowi – uchylił bezprawność tego czynu (Frąckowiak 2014, 64; Jakubowski 1999, 7). Wpływa to na sytuację jednostki, ale również na społeczeństwo, chociażby poprzez kształtowanie jego zaufania (lub jego braku) do przedstawicieli tej formacji. Dobra prawne poszczególnych osób składają się bowiem na dobra wspólne jakimi są w szczególności bezpieczeństwo i porządek publiczny.

3. ZASADY UŻYCIA BRONI PALNEJ PRZEZ POLICJĘ

Ustawodawca w przepisach ŚrPrzymU wprowadził szereg zasad stosowania broni palnej. Stanowią one jeden z kluczowych elementów kompetencji policjantów w świetle przepisów regulujących działanie tej formacji, ale także fundamentalne zagadnienie z punktu widzenia praktyki policyjnej (Gabriel-Węglowski 2022). Zdarzają się bowiem sytuacje, w których realizacja obowiązku ochrony prawnej życia jednego człowieka prowadzi do zagrożenia czy naruszenia życia innej jednostki, co może mieć miejsce szczególnie w przypadku stosowania broni palnej. Prawdopodobnie zdarzenia takie są nie do uniknięcia, jednakże zasadne jest działanie na rzecz zminimalizowania częstotliwości ich występowania i tu znacząca może się okazać rola podstawowych zasad użycia broni palnej.

Znamiennym jest, że jak wynika z art. 6 ust. 1 ŚrPrzymU, skuteczność i efektywność działań Policji wymaga stosowania środków adekwatnych do rodzaju i skali zagrożenia. Wpisuje się to w koncepcję szeroko omawianą w literaturze przedmiotu zasady adekwatności (Wojtyczek 1999, 136). W dalszej kolejności wśród tych zasad należy wskazać na art. 6 ust. 2 ŚrPrzymU, w którym ograniczono możliwość użycia broni jedynie do przypadków, gdy użycie środków przymusu bezpośredniego okazało się niewystarczające do osiągnięcia celów tego użycia lub nie jest możliwe ze względu na okoliczności zdarzenia. Nie przewidziano wyjątków od tej reguły. Zatem, już z założenia, zastosowanie broni palnej przez funkcjonariusza należy traktować jako ostateczność i ograniczać je do minimum.

Kluczowa jest także wymieniona w art. 7 ust. 1 ustawy zasada minimalizacji szkody. Skłania ona do sięgnięcia po mniej dolegliwy środek, o ile daje on możliwość osiągnięcia zamierzonych skutków. Natomiast gdy cel zostanie osiągnięty – konieczne jest odstępianie od działania. Świadomość zagrożenia, jakie niesie ze sobą użycie broni palnej, powoduje konieczność postępowania ze szczególną rozważą i traktowania jej jako środka ostatecznego, co wynika z art. 7 ust. 4 ustawy. Zatem wszędzie tam, gdzie możliwe jest osiągnięcie pozytywnych skutków przy zastosowaniu mniej inwazyjnych środków – powinny znaleźć one zastosowanie.

Zwrócenia uwagi wymaga, że choć powyższe zasady zdają się być zbliżone, to nie są tożsame, a sposób ich ujęcia przez ustawodawcę jest trafny, ponieważ są logiczne i tworzą spójną całość, pozwalając na dostrzeżenie, że znaczący nacisk został położony na zmobilizowanie funkcjonariuszy do korzystania z innych, mniej dolegliwych środków. Należy także pozytywnie ocenić umiejscowienie tych zasad w jednym akcie prawnym (wcześniej w części zawarte były w przepisach PolU, a w części w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 19 lipca 2005 r. w sprawie szczegółowych warunków i sposobu postępowania przy użyciu broni palnej przez policjantów oraz zasad użycia broni palnej przez oddziały i pododdziały zwarte Policji Dz.U. z 2005 r. Nr 135, poz. 1132). Rozproszenie przepisów utrudnia zarówno ich wykładnię, jak i stosowanie.

4. DOPUSZCZALNOŚĆ UŻYCIA BRONI PALNEJ PRZEZ POLICJĘ W ORZECZNICTWIE SĄDÓW

Co ciekawe, choć od wejścia w życie przepisów ŚrPrzymU minęło ponad dziewięć lat, to liczba orzeczeń sądów dotyczących użycia broni przez policjantów, wydanych na podstawie tej ustawy, jest śladowa. Warto jednak zwrócić uwagę na ukształtowane na gruncie wcześniej obowiązujących regulacji dwie grupy poglądów na temat prawa policjanta do użycia broni palnej: restryktywne i liberalne (Gabriel-Węglowski 2022). Z racji podobieństwa w brzmieniu obecnych przepisów do treści poprzednio obowiązujących, stanowiska te można uznać za aktualne.

Restryktywne ujęcie zostało m.in. wyrażone w postanowieniu SN z dnia 15 grudnia 2011 r. (III KK 160/11, LEX nr 1119506), w którym dostrzeżono, że reguła „bezwzględnej konieczności” użycia broni wymaga, aby użycie broni było proporcjonalne do intensywności zagrożenia. Nieakceptowalne jest zastosowanie broni wobec osoby, która nie jest podejrzana o popełnienie przestępstwa z użyciem przemocy i która nie stanowi bezpośredniego zagrożenia dla zdrowia lub życia innych osób.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 stycznia 2013 r. (V KK 99/12, LEX nr 1316082) zwrócił uwagę, że wyłączenie odpowiedzialności karnej za użycie broni palnej wymaga wykazania przez policjanta, że

sposób tego użycia był racjonalnym środkiem odparcia zamachu, użycie broni nie powodowało bezpośredniego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia osób trzecich, spełniony został wymóg minimalizacji szkód oraz nie zachodzą przesłanki bezwzględnej subsydiarności użycia broni, co obejmuje w szczególności sytuacje, gdy zamach został wywołany przez wcześniejsze nieprawidłowe i zawinione działanie policjanta.

W wyroku z dnia 12 lutego 2015 r. (IV KK 335/14, LEX nr 1661941) SN dostrzegł, że użycie broni palnej powinno następować w sposób wyrządzający możliwie najmniejszą szkodę osobie, przeciwko której użyto broni palnej. Niedopuszczalna jest zatem taka interpretacja rzeczonyj zasady, która dopuszcza użycie broni palnej w celu odparcia zamachu, ale w sposób godzący w dobra osób trzecich (bez względu na okoliczności i potrzeby) z narażeniem ich życia. Jest to niezgodne z zasadą demokratycznego państwa oraz stanowi przejaw przedmiotowego potraktowania takich osób. To zaś godzi w treść art. 14 PolU, nakazującego szanowanie godności ludzkiej przez funkcjonariuszy Policji w toku wykonywania czynności służbowych.

W tym samym wyroku SN podkreślił, że art. 17 ust. 3 PolU podlegał ścisłej interpretacji w związku z art. 2 ust. 2 lit. b Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Normy zawarte w Konwencji są bowiem gwarantem ochrony życia każdego człowieka, zaś użycie broni palnej stwarza realne zagrożenie dla tego dobra, zatem powinno być oceniane z perspektywy właśnie wskazanego przepisu. W obecnie obowiązującym stanie prawnym także należałoby interpretować

przepisy ŚrPrzymU – zwłaszcza te odnoszące się do użycia broni – właśnie w kontekście przepisów art. 2 Konwencji.

Bardziej liberalne stanowisko przedstawiono m.in. w wyroku SA w Katowicach z 15 maja 2008 r. (II AKa 13/08, LEX nr 447031), w którym wskazano na specyfikę interwencji policyjnych:

W sytuacji gdy zdarzenie miało niezwykle dynamiczny przebieg i trwało kilkanaście sekund, a napastnicy zaskoczyli funkcjonariuszy Policji, którzy w tym czasie korzystali z komputerów i zostali sami, bez uprzedzenia, zaatakowani oraz rażeni pociskami, nie sposób wymagać, aby w tak specyficznej sytuacji i krótkim na prawnie racjonalną reakcję czasie, policjanci realizowali szczegółowe warunki użycia przez nich broni służbowej. Nawet zatem, jeśli nie uznać by zachowania funkcjonariuszy Policji, jako korzystających z kontratypu, wynikającego z PolU, to niewątpliwie brak bezprawności, a zatem legalność ich działania, można oceniać przez pryzmat przepisów ogólnych wynikających z art. 25 § 1 k.k.

Zbliżony pogląd wyrażono w wyroku SA w Białymstoku z dnia 10 marca 2011 r. (II AKa 213/10, LEX nr 787381), w którym sąd orzekający wprost odniósł się do iluzoryczności wymagań stawianych funkcjonariuszom:

Wymaganie tego rodzaju perfekcji od interweniującego w warunkach zagrożenia policjanta, stanowi wymóg ocierający się o nierealność. Trudno bowiem wymagać, by w sytuacji bezpośredniego zagrożenia życia własnego i będącej z nim funkcjonariuszki w ułamku sekund „przeanalizował” etapy zachowania kierowcy Forda, pod kątem oceny, czy szarżujący samochodem jeszcze „atakuje”, czy też już „ucieka” i w związku z tym, czy strzelając w koła samochodu, choć nie w kierunku osoby winien był jeszcze – bądź już nie – używać komend, o których mowa w § 3 ust. 1 rozporządzenia z 19 lipca 2005 r.

Z założenia użycie broni palnej musi być więc podyktowane realną możliwością ochrony dobra prawnego stanowiącego przedmiot ataku. Zgodnie z linią orzecniczą Europejskiego Trybunału Praw Człowieka formacje policyjne mogą używać siły w zakresie odpowiadającym, adekwatnym, współmiernym do osiągnięcia zamierzonego celu, a także bezwzględnie koniecznym, potrzebnym i uzasadnionym. Ma to szczególne znaczenie w sytuacji, gdy działania ochronne z użyciem broni mogą powodować zagrożenie dla życia. Nie zawsze można jednak tego uniknąć. Trybunał dostrzegł, że tak jest na przykład, gdy zostanie ustalone, że agresor stanowił zagrożenie dla zatrzymujących go funkcjonariuszy, a tym samym użycie potencjalnie śmiertelnej siły może zostać uznane za „bezwzględnie konieczne”. Co więcej, z sytuacją taką mamy do czynienia, gdy Policja zostanie zaangażowana w niezaplanowaną operację, w wyniku której sytuacja rozwinie się w sposób wymagający interwencji bez wcześniejszych przygotowań (decyzja ETPC z dnia 1 kwietnia 2014 r., 26330/12, LEX 1451455).

Wydaje się zatem, że choć zasady stosowania broni palnej są spójne, logiczne i wyczerpujące oraz kształtują pewne standardy postępowania funkcjonariuszy, to jednak praktyka pracy policjanta pokazuje, że możliwość ich zastosowania w realiach konkretnej sprawy bywa niekiedy bardzo ograniczona (czy wręcz niemożliwa). To z kolei, na co wskazuje przedstawione orzecznictwo, pod pewnymi

warunkami i w określonych sytuacjach faktycznych jest dopuszczalne – o ile stanowi wyjątek, a nie regułę. Należy podkreślić, że nie niweczy to sensu wprowadzenia tych zasad ani – na co wskazano w judykaturze – legalności działań Policji.

5. PODSUMOWANIE

Skuteczna i efektywna ochrona życia ludzkiego przez Policję wymaga stworzenia systemu instrumentów prawnych, które będą to gwarantowały. Niewątpliwie krokiem w dobrym kierunku było uchwalenie przepisów ŚrPrzymU, które w sposób kompleksowy regulują wskazaną tematykę. Wymienione w przepisach rzeczony ustawy zasady mają ułatwić funkcjonariuszom wykonywanie obowiązków. Nie oznacza to, że przed wejściem w życie ustawy takowe standardy nie istniały, jednakże ich rozproszenie utrudniało ich stosowanie.

Mimo jasności i przejrzystości przepisów dotyczących zasad stosowania broni palnej, praca funkcjonariuszy wykonywana pod presją czasu uniemożliwia niekiedy uprzednie przemyślenie sposobu działania. Zasadne wydaje się dostrzeganie przez sądy różnorodności stanów faktycznych, w których broń palna jest stosowana i łączenie z nimi odmiennych skutków. Bezkrytyczna akceptacja restryktywnego ujęcia prawa do użycia broni palnej rodziłaby zagrożenie w postaci niechęci do pracy w formacjach, w których zastosowanie tego, przewidzianego *nota bene* prawem środka, zawsze mogłoby prowadzić do odpowiedzialności (w tym: karnej, dyscyplinarnej, cywilnej) policjanta. To z kolei niweczyłoby zarówno zamierzenia ustawodawcy, jak i samą istotę korzystania z broni palnej, która już *a priori* zakłada istnienie zagrożenia, którego nie da się odeprzeć w inny sposób. Zatem zagrożenia związane z korzystaniem z broni palnej (w postaci różnego rodzaju odpowiedzialności) należałoby zestawiać z zagrożeniem istniejącym ze strony agresora i odpowiedzieć sobie na pytanie o ich hierarchię. Mogłoby to prowadzić do nieakceptowalnych na gruncie obowiązujących przepisów prawa wniosków np. o braku możliwości podjęcia interwencji z uwagi na związane z nią zagrożenia. Mogłoby także wypaczać istotę służby w Policji.

Nie oznacza to jednak, że zasady te są jedynie iluzoryczne. Wręcz przeciwnie, ich dobra znajomość może prowadzić do utrwalenia pewnych wzorców zachowań mogących zapewnić gwarancje ochrony życia uczestników zdarzeń, w których policjanci korzystają z broni palnej. Może się to okazać kluczowe w sytuacji, gdy nagły atak uniemożliwi wnikliwą i rzetelną analizę sytuacji i zaplanowanie reakcji Policji. W takich warunkach policjanci powinni postępować zgodnie z utrwalonym wzorcem.

Na koniec należy jeszcze dostrzec, że choć zastosowanie broni palnej już z założenia może godzić w prawo do ochrony życia jednych osób, to jednak broń palna ma służyć właśnie ochronie dóbr prawnych o kluczowym znaczeniu (w tym przede wszystkim życia ludzkiego). Skoro zatem ochrona ta jest neuralgicznym

zadaniem Policji, to jej skuteczność wymaga stosowania środków o różnym stopniu dolegliwości, w zależności od sytuacji, w której mają być one zastosowane i zagrożenia, na które mają być reakcją. Broń palną należy zatem uznać za ostateczność, ale dającą szansę i nadzieję na skuteczność działań Policji. Wydaje się, że podstawowe zasady użycia broni palnej stanowią zaś wyczerpujące i wystarczające wyznaczniki standardów działania z wykorzystaniem tego dolegliwego (już z założenia) środka.

BIBLIOGRAFIA

- Bosek, Leszek. Marek Safjan. 2016. *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*. Warszawa: Legalis.
- Frąckowiak, Kamil. 2014. „Kontratyp stosowania służbowej broni palnej przez funkcjonariuszy państwowych w świetle ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej z dnia 24 maja 2013 r.” *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 2: 63–84.
- Gabriel-Węglowski, Michał. 2022. *Użycie broni palnej przez funkcjonariusza Policji lub innego uprawnionego organu. Linia orzecznicza*. Warszawa: LEX/el.
- Jakubowski, Ryszard. 1999. *Użycie broni palnej. Interpretacje prawne i praktyczne*. Słupsk: Wydawnictwo Szkoły Policji w Słupsku.
- Kaczmarek, Tomasz. 2007. „Wolność dysponowania życiem a prawo do godnej śmierci”. W *Prawnokarne aspekty wolności: materiały z konferencji, Arlamów, 16–18 maja 2005 r.* 45–70. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Wojtyczek, Krzysztof. 1999. *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*. Kraków: Zakamycze.

*Maria Karcz-Kaczmarek**

 <https://orcid.org/0000-0002-4786-4872>

SZCZEGÓLNE ROZWIĄZANIA PRAWNE W SFERZE KULTURY JAKO WYRAZ TROSKI O GODNOŚĆ, ŻYCIE I ZDROWIE OSÓB Z NIEPEŁNOSPRAWNOŚCIAMI

Streszczenie. Przedmiotem niniejszego artykułu jest analiza prawna szczególnych rozwiązań ustanowionych w sferze kultury na rzecz osób z niepełnosprawnościami. Regulacje te stanowią realizację krajowych i międzynarodowych zobowiązań, ale przede wszystkim powinny być traktowane jako wyraz troski o godność, życie i zdrowie człowieka. Omówione zostaną zagadnienia dotyczące likwidacji barier architektonicznych, kształtowania polityki cenowej w sferze kultury oraz kwestie dostępności programów audiowizualnych dla osób z niepełnosprawnościami narządu wzroku oraz słuchu.

Słowa kluczowe: kultura, prawo do kultury, osoby z niepełnosprawnościami, godność człowieka

SPECIAL LEGAL SOLUTIONS IN THE SPHERE OF CULTURE AS AN EXPRESSION OF CARE FOR THE DIGNITY, LIFE AND HEALTH OF PERSONS WITH DISABILITIES

Abstract. The subject of this article is the legal analysis of specific solutions established in the cultural sphere for the benefit of people with disabilities. These regulations are the implementation of national and international obligations, but, above all, they should be considered as an expression of concern for human dignity, life and health. Issues concerning the elimination of architectural barriers, the formation of pricing policies in the sphere of culture, and issues of accessibility of audio-visual programs for people with visual and hearing disabilities will be discussed.

Keywords: culture, right to culture, people with disabilities, human dignity

1. WPROWADZENIE

Związek pomiędzy dostępem do kultury a godnością i zdrowiem człowieka być może nie jest oczywisty, ale jego istnieniu nie można zaprzeczyć. Obecnie, w nauce prawa, jak i w przekazie społecznym coraz większy nacisk kładziony jest

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, mkaczmarek@wpia.uni.lodz.pl

na konieczność zapewnienia powszechnego i równego dostępu do kultury, przy jednoczesnym zauważeniu terapeutycznego działania sztuki. Doskonałą ilustracją tej relacji jest pilotażowy program rozpoczęty we wrześniu 2022 r. w Belgii skierowany do osób, które na skutek pandemii COVID-19 zmagają się ze stresem i innymi problemami natury psychologicznej. Jednym ze sposobów leczenia są bezpłatne wizyty w wybranych muzeach i galeriach sztuki. Zauważono bowiem, że obcowanie ze sztuką znacznie poprawia samopoczucie pacjentów, a co za tym idzie ma pozytywny wpływ na ogólny poziom zdrowia człowieka (Noizz 2021; Szelaąg 2019). Kolejnym przykładem współzależności między kulturą a zdrowiem i życiem człowieka jest muzykoterapia. Terapeutyczne wykorzystanie muzyki ma swoją genezę w czasach plemiennych, gdzie rolę „muzykoterapeuty” pełnił szaman. Głęboka wiara w potęgę dźwięku wynikała wówczas z przekonania, że głosy przyrody są głosami duchów i bogów totemicznych, zaś złe duchy są bezbronne wobec siły brzmienia dźwięku. Wraz z rozwojem cywilizacji przeobrażeniom ulegała zarówno sama muzyka, jak i poglądy dotyczące możliwości jej stosowania. Starożytni Grecy uważali, że słuchanie harmonijnej muzyki może doprowadzić do tzw. katharsis, czyli „oczyszczenia duszy”. Także w kolejnych wiekach łączono muzykę z emocjami, przy czym głównymi odbiorcami działań o charakterze „muzykoterapeutycznym” były osoby z zaburzeniami emocjonalnymi bądź chorobami psychicznymi. Rozwój konwencjonalnej medycyny i farmakoterapii wyhamował nurt bazujący na leczeniu dźwiękiem, powrót do wykorzystania muzyki w terapii i działaniach rozwojowych nastąpił dopiero w połowie XX w. Od tego czasu datuje się naukowy rozwój muzykoterapii związany z badaniami weryfikującymi jej skuteczność¹.

Zapewnienie dostępu do kultury osobom z niepełnosprawnościami, przy uwzględnieniu tożsamości i poszanowaniu godności tychże osób, ma istotne znaczenie. Działania władz publicznych w sferze kultury powinny nie tylko chronić godność, ale i zauważać potrzeby osób z niepełnosprawnościami jako odbiorców oraz twórców kultury. Aktywność ta powinna być skorelowana z działalnością prawotwórczą ustanawiającą, zróżnicowane pod względem przedmiotowym, ułatwienia w dostępie do kultury. Ochrona godności poprzez zapewnienie pewnego minimum kulturowego i obyczajowego umożliwiającego uczestniczenie, stosownie do zdolności każdego człowieka, w życiu społecznym stanowi realizację art. 30 Konstytucji RP (za Duniewska 2021, 163). Zgodnie z tym przepisem przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Godność ta jest nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona stanowią obowiązek władz publicznych. W literaturze wyróżniono dwa wymiary godności człowieka. Tak zwana godność osobowa nie zależy do pochodzenia, wieku, płci,

¹ W Polsce muzykoterapia stała się kierunkiem akademickim w latach 70. XX w. Rangę muzykoterapii w holistycznym oddziaływaniu muzycznej terapii na człowieka podkreśla ustanowienie dnia 1 marca Światowym Dniem Muzykoterapii. Zob. Stachyra 2022.

stanu zdrowia lub innych cech człowieka. Wspieranie czynnego uczestniczenia osób z niepełnosprawnościami w życiu kulturalnym wpływa na poczucie godności w wymiarze osobistym (godność osobowościowa). Godność w tym wymiarze może być rozwijana m.in. poprzez zapewnienie poczucia bycia równoprawnym członkiem społeczności (Duniewska 2021, 157). Regulacje prawne, zmierzające do zapewnienia pełnego udziału w kulturze osobom z niepełnosprawnościami, stanowią realizację krajowych i międzynarodowych zobowiązań, świadcząc jednocześnie o wrażliwości społecznej ustawodawcy i jego szacunku wobec osób ze szczególnymi potrzebami. W XXI w. prawo do kultury jest niezaprzeczalnym elementem kanonu praw człowieka (Młynarska-Sobaczewska 2018, 11). Podkreśla to fakt umieszczenia odnośnych postanowień m.in. w art. 27 pkt 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, w art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169) oraz w Karcie Praw Podstawowych UE (zob. art. 25 i art. 26, Dz.U.UE.C.2007.303.1). W praktyce, realizacja prawa do kultury bywa jednak trudna, a czasami jest wręcz iluzoryczna (Młynarska-Sobaczewska 2018, 11). Konstytucja RP nie ustanowiła *expressis verbis* prawa do kultury na rzecz osób z niepełnosprawnościami. Prawo takie wyrażone zostało natomiast w Karcie Praw Osób Niepełnosprawnych z dnia 1 sierpnia 1997 r. (M.P.1997, Nr 50, poz. 475). Wskazany akt prawny stanowi deklarację woli ustawodawcy do zapewnienia „niezależnego, samodzielnego i aktywnego życia osobom niepełnosprawnym”. Prawo osób niepełnosprawnych do uczestniczenia, na zasadzie równości z innymi osobami, w życiu kulturalnym wyrażone zostało także w art. 30 Konwencji o Prawach Osób Niepełnosprawnych sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz.U. z 2012 r., poz. 1169). Konwencja ta wyeksponowała potrzebę likwidacji barier architektonicznych oraz rangę działań zmierzających do rozwoju i wykorzystania potencjału twórczego, artystycznego i intelektualnego osób niepełnosprawnych. Postanowienia Konwencji, zgodnie z decyzją Rady z dnia 26 listopada 2009 r. nr 2010/48/WE stanowią integralną część porządku prawnego UE (zob. Karcz-Kaczmarek 2020, 216–218).

Celem artykułu jest dokonanie – z wykorzystaniem metody dogmatyczno-prawnej, popartej orzecznictwem sądowym i poglądami doktryny – analizy i oceny szczególnych rozwiązań prawnych ustanowionych w polskim prawie administracyjnym w sferze kultury na rzecz osób z niepełnosprawnościami.

2. LIKWIDACJA BARIER ARCHITEKTONICZNYCH

Obowiązki podmiotów publicznych w zakresie likwidacji barier architektonicznych określa ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (Dz.U. z 2022 r., poz. 2240). Wskazana regulacja nie jest pierwszym aktem prawnym, który odnosi się do tzw. prawa dostępnościowego. Wcześniejsze przepisy były jednak rozproszone i niewystarczająco skuteczne.

Uchwalenie ustawy było wyrazem przekonania ustawodawcy o potrzebie stworzenia aktu o charakterze systemowym oraz emanacją poglądu, że dostępność powinna być horyzontalną zasadą realizacji wszystkich polityk publicznych. Za jej przyjęciem przemawiały także względy praktyczne, związane z istnieniem w obiektach publicznych wielu barier i niefunkcyjnych rozwiązań bądź podejmowaniem działań ograniczających się wyłącznie do likwidacji barier wynikających z niepełnosprawności ruchowej. Co ciekawe, ustawa o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami była pierwszą ustawą przetłumaczoną na język migowy (zob. Roszewska 2021). Beneficjentami tej ustawy są osoby, które ze względu na swoje cechy zewnętrzne lub wewnętrzne, albo ze względu na okoliczności, w których się znajdują, muszą podjąć dodatkowe działania lub zastosować dodatkowe środki w celu przewyciężenia bariery, aby uczestniczyć w różnych sferach życia na zasadzie równości z innymi osobami. Wskazany akt prawny określa środki służące zapewnianiu dostępności, jak i obowiązki podmiotów publicznych w zakresie likwidacji barier, przez które ustawodawca rozumie przeszkody lub ograniczenia architektoniczne, cyfrowe lub informacyjno-komunikacyjne, które uniemożliwiają lub utrudniają osobom ze szczególnymi potrzebami udział w różnych sferach życia na zasadzie równości z innymi osobami. Z kolei dostępność rozumiana jest jako dostępność architektoniczna, cyfrowa oraz informacyjno-komunikacyjna, co najmniej w zakresie określonym przez minimalne wymagania ustawowe. Zgodnie z ustawą zapewnianie dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami polega na stosowaniu przez podmioty publiczne uniwersalnego projektowania lub racjonalnych usprawnień w planowanej i prowadzonej przez siebie działalności, czyli także działalności w sferze kultury. Warto zauważyć, że zgodnie z ustawą z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2023 r., poz. 100, dalej: u.r.z.n.) dofinansowanie kultury dla osób niepełnosprawnych oraz dofinansowanie likwidacji barier architektonicznych stanowi zadanie powiatów. Szczegółowe kwestie dotyczące trybu i zasad finansowania ze środków Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych tychże zadań reguluje rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 25 czerwca 2002 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 926). Z prawnego punktu widzenia istotne jest to, że ustawa o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych nie określa formy odmowy przyznania dofinansowania. W wyroku NSA z dnia 26 kwietnia 2018 r. (I GSK 303/18, LEX nr 2565264) stwierdzono, że tego rodzaju pismo jest decyzją administracyjną, zawiera bowiem rozstrzygnięcie skierowane do strony oznaczonej indywidualnie oraz jest podpisane przez właściwy podmiot, zawiera zatem „minimalne elementy kształtujące byt decyzji administracyjnej”. Za formą decyzji przemawia także fakt, iż rozstrzygnięcie to podejmowane jest na zasadzie uznania oraz przepisu art. 66 u.r.z.n., zgodnie z którym w sprawach nieuregulowanych jej przepisami stosuje się m.in. Kodeks postępowania administracyjnego. W ocenie Sądu przyjęcie odmiennego rozumienia skutkowałoby

tym, iż rozstrzygnięcie wniosku o udzielenie środków z Funduszu w ogóle nie podlegałoby kontroli sądowej, a w konsekwencji pozbawiłoby to wnioskodawcę konstytucyjnego prawa do sądu. W doktrynie odmienny pogląd w tejże proceduralnej kwestii zajął A. Ostapski (Ostapski 2019). Zdaniem tego autora działanie to jest „inną czynnością z zakresu administracji publicznej” dotyczącą uprawnienia wynikającego z przepisu prawa w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2023 r., poz. 1634).

3. OSOBY Z NIEPEŁNOSPRAWNOŚCIAMI NARZĄDU WZROKU LUB SŁUCHU W PRZESTRZENI KULTURY

Obowiązujący system prawa przewiduje ułatwienia w dostępie do kultury, w szczególności do słowa pisanego, na rzecz osób z niepełnosprawnościami narządu wzroku. Ustawa z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach (Dz.U. z 2022 r., poz. 2393), odnosząc się do obsługi specjalnych grup użytkowników, stanowi o Centralnej Bibliotece Niewidomych, zapewniającej obsługę biblioteczną niewidomych oraz koordynującej działalność pokrewnych bibliotek i instytucji. Funkcję Centralnej Biblioteki Niewidomych pełni obecnie Główna Biblioteka Pracy i Zabezpieczenia Społecznego (GBP i ZS), kontynuująca działalność Biblioteki Centralnej Polskiego Związku Niewidomych w zakresie gromadzenia, udostępniania i adaptacji księgozbioru dla potrzeb wskazanej grupy czytelników. Szczególne regulacje na rzecz osób z dysfunkcjami narządu wzroku przewidziano także na gruncie ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (Dz.U. z 2023 r., poz. 1640). W przepisie art. 26 ustawy określono katalog przesyłek² nadanych lub adresowanych do osób ociemniałych zwolnionych z opłat za usługi pocztowe. Wykaz bibliotek, organizacji osób niewidomych lub ociemniałych oraz organizacji, których celem statutowym jest działanie na rzecz osób niewidomych lub ociemniałych zwolnionych z opłat za usługi pocztowe określa rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej oraz Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 6 września 2013 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 1248). Na marginesie rozważań warto zauważyć, że Prawo pocztowe w art. 62 zobowiązuje także operatora wyznaczonego do zapewnienia osobom niepełnosprawnym dostępu do usług

² W myśl definicji zawartej w art. 3 pkt 18 P.p. przez przesyłkę dla ociemniałych należy rozumieć przesyłkę z korespondencją lub druk o masie do 7000 g, w których informacja jest utrwalona pismem wypukłym lub na innym nośniku dostępnym do odczytu przez niewidomych lub ociemniałych, nadane w sposób umożliwiający sprawdzenie zawartości. Zwolnienie z opłaty za usługę pocztową ustalane jest według obowiązującego cennika usług powszechnych, dla przesyłki pocztowej niebędącej przesyłką najszybszej kategorii, tego samego rodzaju, tej samej masy lub innej cechy, od której jest uzależniona wysokość opłaty. Zwolnienie nie obejmuje opłaty za potwierdzenie odbioru przesyłki rejestrowanej.

powszechnych, m.in. poprzez likwidację barier architektonicznych. Ustawowe zwolnienie z opłat przesyłek dla ociemniałych nadawanych przez biblioteki lub inne, umieszczone w ministerialnym wykazie, instytucje ma istotne znaczenie z finansowego punktu widzenia. Rozwiązanie to przyczynia się do zapewniania, w szczególności przez biblioteki (oraz inne instytucje) jak najszerszego i równoprawnego dostępu osób niewidomych i ociemniałych do dóbr kultury. Ułatwienia przewidziane na gruncie przepisów ustawy o bibliotekach oraz w Prawie pocztowym są cenne, ale z uwagi na podstawowy charakter, nie gwarantują one osobom niewidomym i słabowidzącym pełnej dostępności do materiałów drukowanych.

Kluczowe znaczenie dla osób z niepełnosprawnością narządu wzroku miało przyjęcie przez Polskę tzw. Traktatu z Marrakeszu podpisanego 28 czerwca 2013 r. w sprawie ułatwienia dostępu do opublikowanych utworów drukowanych osobom niewidomym i słabowidzącym oraz osobom z niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi zapoznawanie się z drukiem. Przewidziano w nim ograniczenia lub wyjątki w zakresie prawa autorskiego na szczeblu krajowym na korzyść osób niewidomych, słabowidzących i osób z niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi zapoznawanie się z drukiem. Traktat z Marrakeszu do polskiego prawa implementowała ustawa z 22 listopada 2018 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz ustawy o ochronie baz danych (Dz.U. z 2018 r., poz. 2339). Z kolei wdrożenie Traktatu na poziomie unijnym związane było z przyjęciem rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1563 z dnia 13 września 2017 r. (Dz.U.UE.L.2017.242.1) oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1564 z dnia 13 września 2017 r. (Dz.U.UE.L.2017.242.6). Należy jednak zauważyć, że jednym z pierwszych unijnych aktów prawnych odnoszącym się do problematyki osób z niepełnosprawnościami narządu wzroku w przestrzeni kultury była tzw. dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/13/UE z 10 marca 2010 r. (Dz.U.UE.L.2010.95.1; Czarny-Drożdżek 2014, 14, 260). W Polsce postanowienia wskazanej dyrektywy wdrożone zostały poprzez nowelizację ustawy o radiofonii i telewizji z dnia 25 marca 2011 r. (Dz.U. z 2011 r. Nr 85, poz. 459). Na jej mocy, do zadań publicznej radiofonii i telewizji włączono obowiązek zapewnienia dostępności programów lub ich części i innych usług dla osób niepełnosprawnych z powodu dysfunkcji narządu wzroku oraz osób niepełnosprawnych z powodu dysfunkcji narządu słuchu, poprzez audiodeskrypcję, napisy dla niesłyszących oraz tłumaczenie na język migowy. Obowiązek zapewniania udogodnień dla osób niepełnosprawnych istotnie zmodyfikowała kolejna nowela z dnia 22 marca 2018 r. (Dz.U. z 2018 r., poz. 915). W obecnym stanie prawnym nadawcy programów telewizyjnych obowiązani są zapewnić właściwe udogodnienia dla osób z niepełnosprawnościami wzroku oraz osób z niepełnosprawnościami słuchu, tak aby co najmniej 50% kwartalnego czasu nadawania programu, z wyłączeniem reklam i telesprzedaży, posiadało takie udogodnienia. Nadawcy obowiązani są do informowania o terminie, czasie emisji i czasie trwania audycji zawierającej udogodnienia dla osób niepełnosprawnych

oraz rodzaju tych udogodnień. Nałożenie na nadawców – w ustawowo określonym zakresie – administracyjnoprawnych obowiązków zapewniania wskazanych ułażliwości uznać należy za wyraz troski polskiego ustawodawcy o godność i dbałość o jakość życia osób z niepełnosprawnościami narządu wzroku i słuchu. Zwiększenie kwartalnego czasu nadawania programów w szczególnych formatach dostępności – z co najmniej 10% do co najmniej 50% – jest uzasadnione, oczekiwane i korzystne. Dzięki temu osoby cierpiące z powodu niepełnosprawności mogą w coraz szerszym zakresie korzystać z oferty programowej i tym samym nie czuć się wykluczonymi z bieżących spraw społecznych, politycznych i kulturalnych (zob. Karcz-Kaczmarek 2020, 224–229).

4. KSZTAŁTOWANIE POLITYKI CENOWEJ W SFERZE KULTURY

Istotne znaczenie dla upowszechniania i zapewnienia dostępu do kultury ma odpowiednie kształtowanie polityki cenowej w tej sferze. Polityka cenowa rozumiana może być jako ustalanie wysokości odpłatności (ustalanie poziomu cen) za bilety wstępu oraz ustalanie kategorii osób zwolnionych z opłat oraz kategorii osób, którym przysługują różnorodnie określone ulgi w odpłatności za bilety wstępu. Ustalając politykę cenową, organy zarządzające instytucjami kultury powinny brać pod uwagę szczególne kategorie odbiorców i określać zwolnienia i/lub ulgi w odpłatności za bilety wstępu m.in. na rzecz samych osób z niepełnosprawnościami, a także ich opiekunów prawnych lub faktycznych. Należy zauważyć, że ustawodawca uregulował kompleksowo kwestie odpłatności w odniesieniu do bibliotek oraz częściowo w odniesieniu do muzeów. W odniesieniu do pozostałych instytucji kultury całością kompetencji dotyczących ustalania odpłatności za korzystanie z oferty programowej należy do zakresu działania dyrektorów tychże instytucji kultury (ceny ustalane są w drodze zarządzeń dyrektorów instytucji kultury). Myślenie marketingowe powinno w tym zakresie uwzględniać konstytucyjny obowiązek upowszechniania i zapewnienia równego dostępu do dóbr kultury, będącej źródłem tożsamości narodu polskiego, jego trwania i rozwoju. Zgodnie z ustawą z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz.U. z 2020 r., poz. 194; dalej: u.o.p.dz.k.) podstawą gospodarki finansowej instytucji kultury jest plan finansowy³ ustalony przez dyrektora, z zachowaniem wysokości dotacji organizatora. Określenie źródeł finansowania jest obligatoryjnym elementem statutu nadawanego instytucji przez jej organizatora. Zgodnie z art. 12 u.o.p.dz.k. organizator zapewnia instytucji kultury środki niezbędne do rozpoczęcia i prowadzenia działalności kulturalnej oraz do utrzymania obiektu, w którym ta działalność jest prowadzona. Wynika z tego, że wpływy ze sprzedaży

³ Instytucja kultury sporządza plan finansowy zgodnie z przepisami ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2023 r., poz. 1270).

biletów nie rekompensują ogółu wydatków ponoszonych przez instytucję kultury i stanowią tylko część finansowych źródeł działalności tych jednostek. Z kolei korzystanie z oferty bibliotek publicznych jest bezpłatne, co gwarantuje powszechny i równy dostęp do księżnic i zgromadzonych w nich zasobów słowa pisanego. Regulacja ta podkreśla podstawowe znaczenie bibliotek dla rozwoju cywilizacyjnego i zachęcać ma do korzystania z usług bibliotecznych. Wstęp do muzeów jest – w odróżnieniu od dostępu do bibliotek – odpłatny, chyba że organizator danego muzeum postanowi inaczej. Ustawa z dnia 21 listopada 1996 r. o muzeach (Dz.U. z 2022 r., poz. 358) stanowi, że w jednym dniu tygodnia wstęp na wystawy stałe muzeów jest nieodpłatny. Ustalanie wysokości opłaty za wstęp do muzeum należy do dyrektora danej jednostki. Dyrektor podaje do publicznej wiadomości, w sposób zwyczajowo przyjęty, wysokość opłat za wstęp do muzeum oraz dzień, w którym wstęp do muzeum jest nieodpłatny. W myśl art. 10 ust. 3 u.m. dyrektor muzeum (zarówno samorządowego, jak i państwowego) może zwolnić z opłat za wstęp. Postanowienie to umożliwia zatem prowadzenie względnie samodzielnej polityki cenowej, ukierunkowanej na zaspokajanie potrzeb kulturalnych osób znajdujących się w szczególnej sytuacji życiowej. Przepis art. 10 ust. 3 *in fine* stanowi podstawę prawną ustanawiania przez dyrektora zwolnień fakultatywnych (uznaniowych), które mogą mieć charakter indywidualny i dotyczyć konkretnych osób (lub grupy osób) bądź charakter generalny, odnoszący się np. do członków konkretnej organizacji (Gwoździewicz-Matan 2021, 245). Zagadnienia stosowania ulg i zwolnień z opłat za wstęp do muzeów stanowiły kilkakrotnie już przedmiot orzekania TSUE. Analiza orzecznictwa Trybunału wskazuje, iż ulgi i zwolnienia powinny mieć równe zastosowanie do wszystkich obywateli UE: „Dyskryminacja w stosunku do wstępu do muzeów może mieć wpływ na warunki, na jakich świadczone są usługi, włącznie z ich ceną, i może zatem mieć wpływ na decyzję niektórych osób o odwiedzeniu tego kraju” (wyrok TS z dnia 15 marca 1994 r., C-45/93, LEX nr 122074; wyrok TS z dnia 16 stycznia 2003 r., C-388/01, LEX nr 145811. Zob. Gwoździewicz-Matan 2021, 245–246). Odmienna praktyka stanowiłaby naruszenie art. 18 (zakaz dyskryminacji) i 56 (zakaz ograniczania swobody świadczenia usług) TFUE (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2). Katalog podmiotów, którym przysługuje ulga w opłacie za wstęp do polskich muzeów państwowych określony został w art. 10 ust. 3a u.m. Ulga ta przysługuje m.in. osobom niepełnosprawnym wraz z opiekunami, będącym obywatelami państw członkowskich UE, Konfederacji Szwajcarskiej oraz państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym (art. 10 ust. 3a pkt 7). Warto zauważyć, że ustawodawca nie precyzuje wysokości ulgi, co oznacza, że należy to do kompetencji dyrektora muzeum. Poza tym ustawodawca posłużył się pojęciem „osoba niepełnosprawna”, abstrahując od rodzaju schorzeń oraz stopnia i trwałości niepełnosprawności.

5. KONKLUZJE

Podsumowując, należy stwierdzić, że szczególne rozwiązania w sferze kultury przewidziane na rzecz osób z niepełnosprawnościami obejmują m.in. likwidację barier architektonicznych, kształtowanie przyjaznej polityki cenowej oraz zwiększanie kwartalnego czasu nadawania programów audiowizualnych w formatach dostępnych dla osób z niepełnosprawnościami narządu wzroku oraz słuchu. Regulacje te stanowią realizację krajowych i międzynarodowych zobowiązań, ale przede wszystkim powinny być traktowane jako wyraz troski o godność, życie i zdrowie człowieka. Niestety, jak wskazują wyniki kontroli NIK, problem dostosowania instytucji kultury do potrzeb osób z niepełnosprawnościami, osób starszych i rodzin z małymi dziećmi jest nadal aktualny (NIK 2018, 27 i n.). Wynika to przede wszystkim z braku wystarczających środków finansowych oraz z faktu, że siedziby instytucji kultury często usytuowane są w obiektach o charakterze zabytkowym, co ogranicza (często wręcz wyklucza) zakres ewentualnych prac przystosowawczych. Działania podejmowane w sferze kultury powinny szanować tożsamość osób z niepełnosprawnościami zarówno jako odbiorców, jak i twórców kultury. Dotyczy to organizowania takich dedykowanych przedsięwzięć kulturalnych jak: festiwale, warsztaty, wystawy czy promocja osiągnięć artystycznych osób z niepełnosprawnościami. Podzielić należy pogląd TK (wyrok z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, OTK z 2001 r., nr 3, poz. 54), zgodnie z którym przesłanką poszanowania godności człowieka jest m.in. stworzenie każdemu człowiekowi szans na pełny rozwój osobowości w otaczającym go środowisku kulturowym i cywilizacyjnym. W podobnym duchu wypowiedział się A. Zieliński (RPO III kadencji), stwierdzając, że państwo musi troszczyć się o zapewnienie obywatelom odpowiednich warunków życia zaspokajających potrzeby ludzkie, nie tylko o charakterze materialnym, ale także potrzeby wyższego rzędu, w szczególności dostęp do kultury i udział w życiu społecznym (za Duniewska 2021, 163). Zróżnicowane, pod względem charakteru prawnego i przedmiotu, ułatwienia przewidziane w obowiązującym systemie prawnym stanowią wyraz troski władz publicznych o godności, zdrowie i jakość życia wszystkich członków społeczności.

BIBLIOGRAFIA

- Czarny-Drożdziejko, Elżbieta. 2014. *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*. Warszawa: Lexis Nexis.
- Duniewska, Zofia. 2021. „Zasada ochrony godności człowieka”. W *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*. Red. Zofia Duniewska, Barbara Jaworska-Dębska, Ewa Olejniczak-Szałowska, Małgorzata Stahl. Wyd. 8. 155–169. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Gwoździewicz-Matan, Paulina. 2021. „Komentarz do art. 10”. W *Ustawa o muzeach. Komentarz*. Red. Ziemowit Cieślak, Iwona Gredka-Ligarska, Irena Lipowicz, Andrzej Matan, Stanisław Waltoś, Kamil Zeidler, Paulina Gwoździewicz-Matan. 238–246. Warszawa: Wolters Kluwer.

- Karcz-Kaczmarek, Maria. 2020. „Kultura bez barier – problematyka prawna ułatwień na rzecz osób z niepełnosprawnościami narządu wzroku i słuchu”. W *Aksjologiczne i prawne aspekty niepełnosprawności*. Red. Drabarz. 215–235. Białystok: Temida.
- Młynarska-Sobaczewska, Anna. 2018. *Prawo do kultury*. Warszawa: Scholar.
- NIK. 2018. *Działalność samorządowych instytucji kultury. Informacja o wynikach kontroli*. Warszawa, KNO.430.012.2018, Nr ewid. 151/2018/P18022/KNO. <https://www.nik.gov.pl/kontrola/P/18/022/KNO/> (dostęp: 10.04.2023).
- Noizz. 2021. *Wizyta w galerii sztuki i muzeum na recepcję. To sposób na walkę ze stresem związanym z pandemią*. <https://noizz.pl/lifestyle/wizyta-w-galerii-sztuki-i-muzeum-na-recepcje/7eyg8rj> (dostęp: 12.04.2023).
- Ostapski, Adam. 2019. „Głosa do wyroku NSA z dnia 26 kwietnia 2018 r. I GSK 303/18”. *Samorząd Terytorialny* 7–8: 186–192.
- Roszevska, Katarzyna. 2021. „Komentarz do art. 1”. W *Ustawa o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami. Komentarz*. Red. Radosław Mędrzycki, Mariusz Szyrski, Aleksander Waszkielewicz, Marek Wysocki, Jacek Zadrozny, Katarzyna Roszevska. LEX/el. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587869950/667390/roszevska-katarzyna-red-ustawa-o-zapewnianiu-dostepnosci-osobom-ze-szczegolnymi-potrzebami-komentarz?cm=RELATIONS> (dostęp: 8.09.2023).
- Stachyra, Krzysztof. 2022. *Muzykoterapia – komentarz ekspercki*. <https://www.umcs.pl/pl/komentarze-ekspertki,22097,muzykoterapia-komentarz-ekspertki,113129.chtm> (dostęp: 10.02.2023).
- Szeląg, Marcin. 2019. *Muzeum na recepcję*. <https://epale.ec.europa.eu/ro/node/101044> (dostęp: 10.02.2023).

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz.U. z 2020 r., poz. 194).
- Ustawa z dnia 21 listopada 1996 r. o muzeach (Dz.U. z 2022 r., poz. 358).
- Ustawa z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach (Dz.U. z 2022 r., poz. 2393).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2023 r., poz. 100).
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2023 r., poz. 1634).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2023 r., poz. 1270).
- Ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (Dz.U. z 2023 r., poz. 1640).
- Ustawa z dnia 22 listopada 2018 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz ustawy o ochronie baz danych (Dz.U. z 2018 r., poz. 2339).
- Ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (Dz.U. z 2022 r., poz. 2240).
- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r. http://www.unesco.pl/fileadmin/user_upload/pdf/Powszechna_Deklaracja_Praw_Czlowieka.pdf (dostęp: 10.04.2023).
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1563 z dnia 13 września 2017 r. w sprawie transgranicznej wymiany między Unią a państwami trzecimi kopii w dostępnych formatach określonych utworów i innych przedmiotów chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi z korzyścią dla osób niewidomych, osób słabowidzących lub osób z niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi zapoznanie się z drukiem (Dz.U.UE.L.2017.242.1).

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/13/UE z dnia 10 marca 2010 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących świadczenia audiowizualnych usług medialnych (Dz.U.U.E.L.2010.95.1).

Orzecznictwo

Wyrok TSUE z dnia 15 marca 1994 r., C-45/93, LEX nr 122074.

Wyrok TSUE z dnia 16 stycznia 2003 r., C-388/01, LEX nr 145811.

Wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, OTK z 2001 r., nr 3, poz. 54.

Wyrok NSA z dnia 26 kwietnia 2018 r., I GSK 303/18, LEX nr 2565264.

*Hanna Knysiak-Sudyka** <https://orcid.org/0000-0003-4900-5956>

PRAWO SĘDZIOWSKIE W SPRAWACH O PRYZYCNANIE PRAWA DO ŚWIADCZENIA PIELEGNACYJNEGO

Streszczenie. Rodzajem świadczeń rodzinnych są w szczególności świadczenia opiekuńcze, a jednym z nich jest świadczenie pielęgnacyjne, które stało się w ostatnich latach bardzo atrakcyjne, m.in. z uwagi na jego wysokość. Regulacja prawna instytucji prawa do świadczenia pielęgnacyjnego budzi liczne wątpliwości interpretacyjne i dlatego stanowi doskonałe pole do tworzenia „prawa sędziowskiego”. Świadczenie pielęgnacyjne ma zastąpić dochód wynikający z zatrudnienia, którego osoba opiekująca się osobą niepełnosprawną nie może podjąć lub z którego jest zmuszona zrezygnować z uwagi na sprawowanie opieki. Świadczenie to nie jest jednak dedykowane każdemu faktycznemu opiekunowi osoby niepełnosprawnej, dlatego niezwykle ważne jest prawidłowe ustalenie kręgu jego potencjalnych beneficjentów. Wątpliwości interpretacyjne wywołuje również regulacja stanowiąca, że jedną z negatywnych przesłanek przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego jest posiadanie przez osobę sprawującą opiekę ustalonego prawa do emerytury. Prawotwórstwo sędziowskie w sprawach o przyznanie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego odgrywa olbrzymią rolę, której nie sposób bagatelizować.

Słowa kluczowe: niepełnosprawność, obowiązek alimentacyjny, prawo sędziowskie, rezygnacja z zatrudnienia, świadczenie pielęgnacyjne

JUDICIAL LAW IN CASES CONCERNING GRANTING THE RIGHT TO A NURSING BENEFIT

Abstract. A type of family benefits are, in particular, care benefits, and one of them is the nursing benefit, which has become very attractive in recent years, among others due to its amount. The legal regulation of the institution of the right to nursing benefits raises numerous interpretation doubts and therefore constitutes an excellent field for creating “judge’s law”. The nursing benefit is intended to replace the income resulting from employment which the person caring for the disabled person cannot take up or from which one is forced to resign due to the care provided. However, this benefit is not dedicated to every actual carer of a disabled person, therefore it is extremely important to correctly identify the circle of its potential beneficiaries. Interpretation doubts are also raised by the regulation stating that one of the negative conditions for granting the right to the nursing benefit is the fact that the person providing care has an established right to a retirement. Judicial

* Uniwersytet Jagielloński, Katedra Postępowania Administracyjnego, hanna.knysiak-molczyk@uj.edu.pl

law-making in cases for granting the right to nursing benefits plays an enormous role that cannot be underestimated.

Keywords: disability, maintenance obligation, judicial law, resignation from employment, nursing benefit

1. ZAGADNIENIA WSTĘPNE

Ustawodawca w art. 2 ustawy z 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych¹ stworzył katalog tychże świadczeń, stanowiący jednocześnie ich definicję, w którym wskazał, że rodzajem świadczeń rodzinnych są w szczególności świadczenia opiekuńcze, wśród których wymienił m.in. świadczenie pielęgnacyjne. Świadczenie to jest niewątpliwie w ostatnich latach bardzo atrakcyjnym świadczeniem rodzinnym, z uwagi na jego wysokość, co powoduje, że liczba wniosków o przyznanie prawa do tego świadczenia znacznie się zwiększyła. W 2020 r. wysokość świadczenia pielęgnacyjnego wynosiła 1830 zł miesięcznie², w 2021 r. – 1971 zł³, natomiast w 2022 r. wysokość świadczenia wzrosła do kwoty 2119 zł⁴. Rosnąca liczba wniosków o przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego obnażyła jednakże w sposób bezlitosny niedostatki regulacji prawnej tej instytucji. *Natura horret vacuum*, trudno zatem dziwić się, że wszelkie luki prawne są natychmiast wykorzystywane przez potencjalnych beneficjentów świadczeń w celu ich uzyskania. Podwyższenie kwoty świadczenia pielęgnacyjnego podniosło wprost proporcjonalnie jego atrakcyjność i spowodowało, że każde potknięcie ustawodawcy zostało dostrzeżone i – można powiedzieć – bez skrupułów wykorzystane. Sądy administracyjne stanęły w związku z tym przed wieloma problemami interpretacyjnymi, wymagającymi systemowego rozwiązania. Powstaje zatem pytanie, czy orzecznictwo sądowe może i powinno zastępować, wyręczać lub wspomagać ustawodawcę, w szczególności w zmieniającym się układzie społeczno-gospodarczym?

Przystępując do rozważań w zakresie wskazanym w tytule opracowania, należy przede wszystkim ustalić znaczenie użytego w nim pojęcia „prawo sędziowskie”, które jest różnie rozumiane zarówno w doktrynie, jak i w praktyce orzeczniczej (Dąbek 2010, 47)⁵. Dla potrzeb niniejszego opracowania przyjmuję, że prawotwórcza działalność sądów ma miejsce w sytuacjach incydentalnych,

¹ T.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 615.

² Zgodnie z obwieszczeniem Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 23 października 2019 r. w sprawie kwoty świadczenia pielęgnacyjnego w roku 2020 (M.P. z 2019 r., poz. 1067).

³ Zgodnie z obwieszczeniem Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 4 listopada 2020 r. w sprawie kwoty świadczenia pielęgnacyjnego w roku 2021 (M.P. z 2020 r., poz. 1031).

⁴ Zgodnie z obwieszczeniem Ministra Rodziny i Polityki Społecznej z dnia 27 października 2021 r. w sprawie wysokości świadczenia pielęgnacyjnego w roku 2022 (M.P. z 2021 r., poz. 1021).

⁵ Por. także powołaną tamże w przypisie 2. literaturę.

wywołujących wątpliwości, „gdy sędzia – nie znajdując rozwiązań w prawie stanowionym – wyręcza ustawodawcę, szukając innych źródeł dla potrzeb rozstrzygnięcia konkretnej sprawy, aby zapewnić porządek prawny i spokój społeczny” (Dąbek 2010, 49). Za Dorotą Dąbek przyjmuję, że „prawo sędziowskie” stanowi kompleks „norm, które sędzia, bez podstawy prawnej w prawie pozytywnym, tzn. wykraczając poza literalne związanie prawem pozytywnym, wypowiada w celu doprecyzowania treści prawa stanowionego lub wypełnienia luki” (Dąbek 2010, 49–50). Regulacja prawna instytucji prawa do świadczenia pielęgnacyjnego niewątpliwie budzi liczne wątpliwości interpretacyjne i w mojej ocenie stanowi doskonałe pole do tworzenia „prawa sędziowskiego”.

2. CEL ŚWIADCZENIA PIELEGNACYJNEGO

Podstawową funkcją świadczenia pielęgnacyjnego jest „kompensacja strat materialnych w związku z rezygnacją z aktywności zawodowej z uwagi na konieczność opieki nad osobą z niepełnosprawnością” (Rogacka-Łukasik 2022, 79). Świadczenie pielęgnacyjne ma zatem zastąpić dochód wynikający z zatrudnienia, którego osoba opiekująca się osobą niepełnosprawną nie może podjąć lub z którego jest zmuszona zrezygnować właśnie z uwagi na sprawowanie opieki. Zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych świadczenie pielęgnacyjne z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej przysługuje matce albo ojcu, opiekunowi faktycznemu dziecka, osobie będącej rodziną zastępczą spokrewnioną w rozumieniu ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, innym osobom, na których zgodnie z przepisami ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy ciąży obowiązek alimentacyjny, z wyjątkiem osób o znacznym stopniu niepełnosprawności, jeżeli nie podejmują lub rezygnują z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w celu sprawowania opieki nad osobą legitymującą się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności albo orzeczeniem o niepełnosprawności łącznie ze wskazaniami: konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz konieczności stałego współdziałania na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji. Kluczowe w kontekście spełnienia przesłanki rezygnacji lub niepodejmowania zatrudnienia jest sformułowanie „w celu sprawowania opieki”. Zarówno rezygnacja z zatrudnienia, jak i jego niepodejmowanie musi pozostawać w bezpośrednim związku przyczynowo-skutkowym z koniecznością sprawowania opieki nad osobą niepełnosprawną. Niezwykle ważne staje się prawidłowe ustalenie w postępowaniu administracyjnym stanu faktycznego w kontekście istnienia powyższego związku przyczynowo-skutkowego. Najbardziej klarowne wydają się sytuacje, w których wnioskodawca (opiekun osoby niepełnosprawnej) rozwiązuje stosunek pracy w chwili powstania niepełnosprawności

osoby wymagającej opieki lub takiego pogorszenia się stanu zdrowia osoby niepełnosprawnej, które wymusza sprawowanie opieki w sposób stały albo w chwili, gdy podmiot dotychczas opiekujący się osobą niepełnosprawną z jakiegokolwiek przyczyny nie może dalej sprawować takiej opieki. W orzecznictwie sądów administracyjnych podnosi się, że

przepis art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych dopuszcza jednak przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego także tym osobom, które nie były aktywne zarobkowo i zawodowo w okresie poprzedzającym podjęcie opieki nad osobą niepełnosprawną. O tym, czy istnieje adekwatny związek pomiędzy niepodejmowaniem zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej, a sprawowaną opieką decyduje zakres wymaganych czynności i konieczny na to czas, wykluczający aktywność zarobkową i zawodową opiekuna. Jest to wystarczająca przesłanka żeby uznać, że opiekun nie podejmuje zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej, gdyż opiekuje się niepełnosprawną osobą. (wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 9 września 2022 r., IV SA/Wr 26/22, LEX nr 3409952)

Należy zwrócić uwagę, że przedstawione wyżej podejście zakłada brak konieczności wykazania przez wnioskodawcę wcześniejszego zamiaru podjęcia zatrudnienia. W uzasadnieniu wyroku z dnia 7 września 2022 r. (II SA/Po 195/22, LEX nr 3408122) WSA w Poznaniu wskazał, że

z łącznie czytanych przepisów art. 17 ust. 1 i art. 3 pkt 22 u.ś.r. wynika, że jedną z podstawowych przesłanek uprawniających do uzyskania świadczenia pielęgnacyjnego jest stała i osobista opieka ubiegającego się o przyznanie świadczenia nad osobą niepełnosprawną. Drugą zaś przesłanką, jaką musi spełnić osoba ubiegająca się o świadczenie pielęgnacyjne, jest rezygnacja (lub powstrzymanie się) z pracy zarobkowej spowodowana koniecznością sprawowania stałej lub długotrwałej opieki nad osobą bliską o określonym stopniu niepełnosprawności. Dlatego też w sytuacji, gdy opieka nie nosi takich cech (np. polega na niesieniu pomocy doraźnej), taki związek przyczynowo-skutkowy między koniecznością rezygnacji z zarobkowania (lub niepodejmowania zatrudnienia) a opieką nie istnieje. Konieczne jest zatem ustalenie związku między niepodejmowaniem pracy a sprawowaniem opieki nad osobą niepełnosprawną.

Sądy administracyjne przyjmują, że analizowane „ustalenie związku między niepodejmowaniem pracy a sprawowaniem opieki nad osobą niepełnosprawną” polega w istocie na dokonaniu ustaleń co do zakresu opieki sprawowanej przez wnioskodawcę nad osobą niepełnosprawną. Jeśli ustalony zakres opieki uniemożliwia podjęcie zatrudnienia, choćby w niepełnym wymiarze czasu pracy, uznaje się, że jest spełniona przesłanka istnienia adekwatnego związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy sprawowaniem opieki nad osobą niepełnosprawną a rezygnacją lub niepodejmowaniem zatrudnienia. Nie ma przy tym znaczenia rzeczywisty zamiar wnioskodawcy, a zatem to, czy wnioskodawca istotnie miałby zamiar podjąć pracę, gdyby nie musiał opiekować się osobą niepełnosprawną. Wyraźnie zaakcentował powyższe WSA w Łodzi w wyroku z dnia 7 września 2022 r. (II SA/Łd 318/22, LEX nr 3409375), wskazując, że

organ pomocowy nie ma prawa ustalać przyczyn braku zatrudnienia osoby ubiegającej się o świadczenie pielęgnacyjne. Organ jest jedynie zobowiązany do ustalenia, czy osoba taka

jest zdolna do pracy i czy wyłączną przyczyną rezygnacji z zatrudnienia jest konieczność sprawowania opieki. Opieka ta musi stanowić oczywistą przeszkodę do wykonywania pracy zawodowej, a więc powodować faktyczny brak możliwości podjęcia zatrudnienia lub prowadzić do rezygnacji z zatrudnienia w celu jej sprawowania. Związek między rezygnacją bądź niepodejmowaniem zatrudnienia, a sprawowaną opieką, musi być bezpośredni i ścisły⁶.

Innymi słowy wystarczające do spełnienia analizowanej przesłanki „rezygnacji lub niepodejmowania zatrudnienia” jest powstanie stanu, w którym wnioskodawca potencjalnie mógłby podjąć pracę, gdyby nie musiał sprawować opieki nad osobą niepełnosprawną w wymiarze, który uniemożliwia podjęcie jakiegokolwiek zatrudnienia. Nie sposób nie dostrzec, że taka interpretacja pozwala na przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego również osobom, które nigdy nie były zatrudnione i nie zamierzały podjąć zatrudnienia niezależnie od okoliczności życiowych.

3. KRĄG PODMIOTOWY BENEFICJENTÓW ŚWIADCZENIA PIELĘGNACYJNEGO

Świadczenie pielęgnacyjne nie jest dedykowane każdemu faktycznemu opiekunowi osoby niepełnosprawnej. Ustawodawca wskazał podmioty uprawnione do świadczenia pielęgnacyjnego w art. 17 ust. 1 i 1a ustawy o świadczeniach rodzinnych. Nie sposób w ramach niniejszego opracowania poruszyć wszystkich problemów związanych z kręgiem podmiotów uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego, dlatego skoncentruję się na kilku, moim zdaniem istotnych, kwestiach.

Wątpliwości interpretacyjne budzi pojęcie „faktycznego opiekuna dziecka”, które ustawodawca wąsko zdefiniował w art. 3 pkt 14 u.s.r., wskazując, że „oznacza to osobę faktycznie opiekującą się dzieckiem, jeżeli wystąpiła z wnioskiem do sądu rodzinnego o przysposobienie dziecka”. Zgodnie z art. 3 pkt 4 u.s.r. dziecko oznacza dziecko własne, małżonka, przysposobione oraz dziecko, w sprawie którego toczy się postępowanie o przysposobienie, lub dziecko znajdujące się pod opieką prawną. Ustawodawca wykluczył spośród osób uprawnionych do ubiegania się o świadczenie pielęgnacyjne inne osoby faktycznie opiekujące się dzieckiem, w szczególności na podstawie orzeczenia sądu (np. postanowienia zabezpieczającego w postępowaniu o pozbawienie rodziców władzy rodzicielskiej). Analizując powyższą kwestię, warto przywołać wyrok WSA w Krakowie z dnia 8 lipca 2021 r. (III SA/Kr 175/21, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl>), dotyczący świadczenia wychowawczego:

wśród uprawnionych do ubiegania się o świadczenia wychowawcze ustawa nie uwzględniła osoby faktycznie opiekującej się dzieckiem, czyli takiej, która sprawuje pieczę bieżącą nad dzieckiem z mocy orzeczenia sądu (...). Ustawa ograniczyła krąg opiekunów faktycznych

⁶ Por. też wyrok WSA w Kielcach z dnia 6 września 2022 r., II SA/Ke 299/22, LEX nr 3410801.

do osób, które wystąpiły z wnioskiem do sądu rodzinnego o przysposobienie dziecka (por. art. 2 pkt 10 ustawy⁷). Tym samym pozbawiła opiekuna dziecka, nad którym jest sprawowana piecza bieżąca, możliwości uzyskania przynajmniej częściowego pokrycia wydatków na jego utrzymanie. Uznać więc należy, że przepisy ustawy w sposób niedostateczny chronią prawa jednostki, jaką jest rzeczywisty opiekun dziecka sprawujący nad nim bieżącą pieczę i to na mocy rozstrzygnięcia sądu rodzinnego, a przede wszystkim nie chronią praw dzieci, na rzecz których świadczenie jest przewidziane. W tej sytuacji, poszukując lepszej ochrony interesów dzieci, a przy tym i ich opiekuna sprawującego pieczę bieżącą, należy odnieść się bezpośrednio do zasad konstytucyjnych i przepisów Konwencji o Prawach Dziecka. W uzasadnieniu wyroku NSA z dnia 1 sierpnia 2019 r., sygn. akt I OSK 203/19, Sąd ten uzupełniając dodał, że sam fakt że ustawa posługuje się autonomiczną definicją, a sama wykładnia językowa pozwala na ustalenie jej treści, nie wyłącza potrzeby i konieczności zastosowania innych zasad wykładni w sytuacji, gdy wynik wykładni językowej jest sprzeczny z podstawowymi zasadami konstytucyjnymi.

Powyższe stanowisko jest moim zdaniem aktualne również na gruncie ustawy o świadczeniach rodzinnych. Pozbawienie faktycznego opiekuna dziecka niepełnosprawnego prawa do świadczenia pielęgnacyjnego powoduje pogorszenie standardu ochrony osoby niepełnosprawnej (dziecka) i jej opiekuna oraz naruszenie konstytucyjnej zasady równości.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r. świadczenie pielęgnacyjne przysługuje innym osobom, na których zgodnie z przepisami ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy⁸ ciąży obowiązek alimentacyjny, z wyjątkiem osób o znacznym stopniu niepełnosprawności. Warunkiem koniecznym ubiegania się o świadczenie pielęgnacyjne w oparciu o art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r. jest zatem przynależność wnioskodawcy do kręgu osób obciążonych wobec osoby wymagającej opieki obowiązkiem alimentacyjnym w rozumieniu przepisów k.r.o. Brak obowiązku alimentacyjnego po stronie osoby ubiegającej się o świadczenie pielęgnacyjne na podstawie k.r.o. stanowi negatywną przesłankę do przyznania świadczenia⁹. Natomiast art. 17 ust. 1a u.ś.r. stanowi, że osobom, o których mowa w ust. 1 pkt 4 u.ś.r., innym niż spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, przysługuje świadczenie pielęgnacyjne, w przypadku gdy spełnione są łącznie następujące warunki: 1) rodzice osoby wymagającej opieki nie żyją, zostali pozbawieni praw rodzicielskich, są małoletni lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności; 2) nie ma innych osób spokrewnionych w pierwszym stopniu, są małoletnie lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności; 3) nie ma osób, o których mowa w ust. 1 pkt 2 i 3, lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności. Nadto z art. 17 ust. 5 pkt 2a u.ś.r. wynika, że świadczenie pielęgnacyjne

⁷ Ustawa z dnia 11 lutego 2016 r. o pomocy państwa w wychowywaniu dzieci (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1577).

⁸ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1359.

⁹ Tak WSA w Olsztynie w wyroku z dnia 1 września 2022 r., II SA/Ol 492/22, LEX nr 3409313.

nie przysługuje, jeżeli osoba wymagająca opieki pozostaje w związku małżeńskim, chyba że współmałżonek legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności.

Wyżej przytoczone regulacje wywoływały liczne wątpliwości interpretacyjne. W wyroku z 14 lipca 2022 r. (I OSK 1810/21, LEX nr 3371471) NSA przyjął, że „osobom, o których mowa w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r., innym niż spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, nie może być przyznane świadczenie pielęgnacyjne, jeżeli są inne osoby spokrewnione w pierwszym stopniu, chyba że osoby te legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności”. Powyższe orzeczenie zostało wydane w stanie faktycznym, w którym o świadczenie pielęgnacyjne wystąpiła wnuczka osoby niepełnosprawnej wymagającej opieki i jest zgodne z literalnym brzmieniem art. 17 ust. 1a u.ś.r. Jednocześnie jednak w licznych orzeczeniach sądy administracyjne przyjmowały, że zasadne jest przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego osobie zobowiązanej do alimentacji w dalszej kolejności, jeśli

osoba zobowiązana w pierwszej kolejności do sprawowania opieki nad tą osobą sama nie legitymuje się wprawdzie orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, ale obiektywnie nie jest zdolna tego obowiązku wypełnić z przyczyn osobistych (w tym zdrowotnych), zarobkowych i majątkowych, a zrealizować tę pomoc jest w stanie – niejako w jej zastępstwie – osoba zobowiązana do alimentacji wobec osoby wymagającej opieki w dalszej kolejności. (wyrok WSA w Gdańsku z dnia 14 lipca 2022 r., III SA/Gd 180/22, LEX nr 3379794)¹⁰

W powyższej linii orzeczniczej sądy akcentowały, że

ograniczenia wynikające z regulacji art. 17 ust. 1a u.ś.r. nie powinny mieć zastosowania w sytuacji, gdy preferowany przez ustawodawcę opiekun z obiektywnych względów (a więc niezależnych od niego) nie jest w stanie sprawować opieki nad potrzebującym – tj. gdy zachodzą okoliczności wymienione w art. 132 k.r.o., do którego odsyła art. 17 ust. 1 u.ś.r. (wyrok WSA w Poznaniu z dnia 13 lipca 2022 r., II SA/Po 353/22, LEX nr 3372083)

Naczelny Sąd Administracyjny wyraził pogląd, że przesłanki wskazane w przepisie art. 17 ust. 1a u.ś.r. należy odczytywać przez pryzmat zasad i wartości wyrażonych w Konstytucji RP, z uwzględnieniem celu unormowań, którym jest przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego osobom, które rzeczywiście sprawują opiekę nad bliskimi osobami niepełnosprawnymi¹¹. W uzasadnieniach orzeczeń Sąd wskazywał, że w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r. ustawodawca nawiązuje wprost do obowiązku alimentacyjnego, o którym mowa w ustawie z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, nie można zatem pominąć treści art. 132 k.r.o.,

¹⁰ Por. też wyrok WSA w Olsztynie z dnia 6 września 2022 r., II SA/Ol 502/22, LEX nr 3406415, wyrok WSA w Gliwicach z dnia 14 lipca 2022 r., II SA/Gl 531/22, LEX nr 3370197 i wyrok WSA w Kielcach z dnia 21 czerwca 2022 r., II SA/Ke 245/22, LEX nr 3379921.

¹¹ Por. wyrok NSA z dnia 5 listopada 2015 r., I OSK 1062/14, dnia 13 listopada 2015 r., I OSK 1286/14, dnia 12 maja 2017 r., I OSK 328/16, dnia 21 czerwca 2017 r., I OSK 829/17, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl>

zgodnie z którym obowiązek alimentacyjny zobowiązanego w dalszej kolejności powstaje dopiero wtedy, gdy nie ma osoby zobowiązanej w bliższej kolejności albo gdy osoba ta nie jest w stanie uczynić zadość swemu obowiązkowi lub gdy uzyskanie od niej na czas potrzebnych uprawnionemu środków utrzymania jest niemożliwe lub połączone z nadmiernymi trudnościami. W tym kontekście rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę w art. 17a u.ś.r. narusza konstytucyjną zasadę równości, sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji RP), a także godzi w konstytucyjne nakazy ochrony i opieki nad rodziną (art. 18 Konstytucji RP). Formalistyczna i wyłącznie literalna wykładnia art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r. oraz art. 17 ust. 1a u.ś.r. może doprowadzić do pozbawienia prawa do świadczenia pielęgnacyjnego jedynej osoby mogącej faktycznie sprawować opiekę nad niepełnosprawnym, co byłoby sprzeczne z konstytucyjną zasadą sprawiedliwości społecznej oraz wynikającą z art. 71 ust. 1 Konstytucji RP zasadą szczególnej pomocy władz publicznych rodzinom w trudnej sytuacji materialnej i społecznej. Niewątpliwie przedstawiona wykładnia wskazanych regulacji prawnych w pełniejszy sposób realizuje cel ustawy o świadczeniach rodzinnych w zakresie świadczenia pielęgnacyjnego, jednakże jest wyraźnie sprzeczna z literalnym brzmieniem przepisu.

Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił również, że zgodnie z art. 23 k.r.o. małżonkowie są obowiązani m.in. do wzajemnej pomocy, a stosownie do art. 27 k.r.o., każdy według swych sił oraz swych możliwości zarobkowych i majątkowych ma obowiązek przyczyniać się do zaspokajania potrzeb rodziny. Jednocześnie, na podstawie art. 130 k.r.o. obowiązek jednego małżonka do dostarczania środków utrzymania drugiemu małżonkowi po rozwiązaniu lub unieważnieniu małżeństwa albo po orzeczeniu separacji wyprzedza obowiązek alimentacyjny krewnych tego małżonka. Nadto należy mieć na uwadze treść art. 132 k.r.o. Biorąc pod uwagę powyższe, pozostawanie w związku małżeńskim przez osoby wymagające opieki stanowi przesłankę odmowy przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego dla innego członka rodziny zobowiązanego do alimentacji w dalszej kolejności jedynie wówczas, gdy małżonek obowiązany do sprawowania opieki jest obiektywnie zdolny wypełniać ten obowiązek¹². Również w tym przypadku wykładnia art. 17 ust. 5 pkt 2a u.ś.r. pozostawała w wyraźnej sprzeczności z literalnym brzmieniem przepisu.

Powyższą dychotomię orzeczniczą usunęła uchwała składu siedmiu sędziów NSA z dnia 14 listopada 2022 r., I OPS 2/22, w której Sąd przesądził, że

1. Warunkiem przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz.U. z 2022 r., poz. 615 ze zm., dalej: u.ś.r.) osobom wskazanym w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r., innym niż spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, jest legitymowanie się przez rodziców osoby wymagającej opieki, osoby spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą

¹² Por. wyrok NSA z dnia 18 sierpnia 2022 r., I OSK 1935/21, LEX nr 3398879. Sprzeczne poglądy prezentowane w tej kwestii w orzecznictwie sądów administracyjnych przedstawia Małysa-Sulińska, komentarz do art. 17.

opieki, orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności (art. 17 ust. 1a u.ś.r.); 2. Warunkiem przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 u.ś.r., z tytułu sprawowania opieki nad osobą pozostającą w związku małżeńskim osobie wskazanej w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r., innej niż współmałżonek, jest legitymowanie się przez współmałżonka osoby wymagającej opieki orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności (art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.ś.r.).

4. ZBIEG UPRAWNIEN DO ŚWIADCZENIA EMERYTALNEGO I PIELEGNACYJNEGO

Z art. 17 ust. 5 pkt 1a u.ś.r. wynika, że jedną z negatywnych przesłanek przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego jest posiadanie przez osobę sprawującą opiekę ustalonego prawa do emerytury. Również w tym przypadku analizowany przepis ma jasną treść, a jego literalne brzmienie jest niewątpliwe. Jednakże należy zwrócić uwagę na fakt, iż wysokość świadczenia pielęgnacyjnego początkowo nie przekraczała kwoty najniższego świadczenia emerytalnego. Do momentu, w którym wysokość świadczenia pielęgnacyjnego była niższa od najniższej emerytury, powyższa negatywna przesłanka nie budziła kontrowersji¹³. Problem zaistniał jednak, gdy kwota świadczenia pielęgnacyjnego wzrosła, przekraczając powyższy pułap¹⁴.

W orzecznictwie sądów administracyjnych ukształtowały się trzy grupy poglądów. Według pierwszego z nich, bazującego na literalnym brzmieniu przepisu, ustalenie prawa do emerytury wyklucza możliwość przyznania świadczenia pielęgnacyjnego, bez względu na wysokość świadczenia emerytalnego¹⁵. Stanowisko to z pewnością nie sprzyja realizacji konstytucyjnych zasad równości, sprawiedliwości społecznej i obowiązku wsparcia rodzin osób niepełnosprawnych, stawiając opiekunów, którym ustalono prawo do emerytury w najniższej wysokości, w niekorzystnej dla nich sytuacji. Paradoksalnie bowiem byłiby oni w gorszej sytuacji niż osoby, które nigdy nie pracowały i w związku z tym nie mają ustalonego prawa do emerytury.

W orzecznictwie sądów administracyjnych pojawiło się jednak stanowisko, że „wykładnia art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. a u.ś.r. powinna uwzględniać także kontekst historyczny pojawienia się tego przepisu w systemie prawa, który przesądza

¹³ Por. Chłudziński, komentarz do art. 17 pkt 4.2.

¹⁴ Wzrost kwoty świadczenia pielęgnacyjnego nastąpił w wyniku dodania do art. 17 ust. 3b ustawą z dnia 24 kwietnia 2014 r. o zmianie ustawy o świadczeniach rodzinnych (Dz.U. z 2014 r., poz. 559) z dniem 1 maja 2014 r.

¹⁵ Por. wyrok WSA w Łodzi z dnia 22 września 2017 r., II SA/Łd 485/17, LEX nr 2375415, w którym Sąd stwierdził, że „zgodnie z art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. a u.ś.r. okoliczność – ustalone prawo do emerytury – wyklucza przyznanie skarżącej prawa do świadczenia pielęgnacyjnego. Analizowany przepis jest sformułowany w sposób niebudzący wątpliwości i co istotne nie pozostawia organom administracji orzekającym w tego rodzaju sprawach żadnego luzu decyzyjnego”.

o konieczności zastosowania reguł wykładni systemowej i funkcjonalnej” (wyrok WSA w Olsztynie z dnia 13 maja 2021 r., II SA/OI 282/21, LEX nr 3182819), co pozwoliło na przyjęcie prokonstytucyjnej wykładni omawianej regulacji prawnej, nie wykluczającej jednoczesnego pobierania emerytury i świadczenia pielęgnacyjnego i zakładającej, że w przypadku zbiegu świadczeń świadczenie pielęgnacyjne powinno zostać wypłacone w kwocie stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą netto otrzymywanej emerytury a wysokością świadczenia pielęgnacyjnego¹⁶. Należy jednak podzielić stanowisko, że wypłata świadczenia pielęgnacyjnego w wysokości odpowiadającej różnicy pomiędzy ustawową wysokością tego świadczenia i wysokością emerytury (netto) pozostawałaby w sprzeczności z treścią art. 17 ust. 3 u.s.r., który wysokość świadczenia pielęgnacyjnego jednoznacznie określa kwotowo i nie pozwala na samodzielne określanie jego wysokości przez organ administracji w oparciu o jakiegokolwiek przesłanki¹⁷.

Sądy administracyjne zaproponowały trzecie rozwiązanie, obecnie dominujące w orzecznictwie, zakładające, że opiekun posiadający ustalone prawo do emerytury musi dokonać wyboru, które ze świadczeń zamierza pobierać¹⁸. Jeśli dokona wyboru świadczenia pielęgnacyjnego, powinien wystąpić z wnioskiem o zawieszenie prawa do emerytury na podstawie art. 103 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych¹⁹, który będzie skutkował wydaniem decyzji o wstrzymaniu wypłaty świadczenia emerytalnego (art. 134 powyższej ustawy), a tym samym zostanie usunięta negatywna przesłanka przyznania świadczenia pielęgnacyjnego wskazana w art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. a u.s.r.²⁰ NSA stoi na stanowisku, że „brak jest przesłanek uzasadniających zróżnicowanie sytuacji opiekunów osób niepełnosprawnych polegających na wyłączeniu w całości ich prawa do świadczenia pielęgnacyjnego w sytuacji, gdy mają oni ustalone prawo do jednego ze świadczeń wymienionych w art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. a u.s.r. i gdy świadczenie to jest niższe od świadczenia pielęgnacyjnego”²¹. Nie sposób nie dostrzec, że również ta wykładnia przeczy wyraźnemu literalnemu brzmieniu regulacji prawnej.

¹⁶ Por. np. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 30 czerwca 2020 r., II SA/OI 210/20, LEX nr 3032373, w którym Sąd przyjął, że „posiadanie uprawnienia do emerytury nie stanowi przeszkody do ustalenia prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, a jedynie uzasadnia przyznanie go w wysokości pomniejszonej o tę emeryturę, przy czym chodzi o emeryturę faktycznie otrzymywaną, czyli w tzw. wysokości netto – pomniejszonej o zaliczkę na podatek dochodowy od osób fizycznych oraz składkę na ubezpieczenie zdrowotne” oraz wyrok WSA w Krakowie z dnia 4 listopada 2020 r., III SA/Kr 746/20, LEX nr 3081074.

¹⁷ Tak m.in. WSA w Bydgoszczy w wyroku z dnia 14 października 2020 r., II SA/Bd 787/20, LEX nr 3081446.

¹⁸ Por. m.in. wyroki: WSA w Olsztynie z dnia 19 stycznia 2021 r., II SA/OI 874/20, LEX nr 3115094, WSA w Gdańsku z dnia 25 marca 2021 r., III SA/Gd 1204/20, LEX nr 3175999.

¹⁹ T.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 504.

²⁰ Por. wyrok NSA z dnia 15 grudnia 2020 r., I OSK 1983/20, LEX nr 3101140.

²¹ Tak NSA m.in. w wyroku z dnia 30 sierpnia 2022 r., I OSK 1973/21, LEX nr 2305140.

5. PODSUMOWANIE

Przedstawione wyżej kwestie nie obrazują pełnej skali problemów interpretacyjnych związanych z regulacją prawną prawa do świadczenia pielęgnacyjnego. Na jej przedstawienie nie pozwalają ramy niniejszego opracowania. Jednakże już powyższe przykłady wyraźnie wskazują, że prawotwórstwo sędziowskie w sprawach o przyznanie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego odgrywa olbrzymią rolę, której nie sposób bagatelizować. Ustawodawca, chcąc zapewnić wsparcie osobom niepełnosprawnym, zaproponował ich opiekunom świadczenie pielęgnacyjne, które ma stanowić rekompensatę za rezygnację z zatrudnienia i stanowi realizację konstytucyjnej zasady wsparcia dla rodzin osób niepełnosprawnych. Aktualna regulacja prawna jest jednak niejasna, co prowadzi z jednej strony do licznych nadużyć, a z drugiej strony w wielu przypadkach uniemożliwia uzyskanie świadczenia przez osoby faktycznie sprawujące opiekę. Niezbędne wydaje się podjęcie przez ustawodawcę inicjatywy w kierunku zmiany regulacji, z uwzględnieniem dotychczas wypracowanych stanowisk sądów administracyjnych.

BIBLIOGRAFIA

- Chłudziński, Bartłomiej. 2021. W *Świadczenia rodzinne. Komentarz*. Red. Piotr Rączka. Warszawa: LEXel.
- Dąbek, Dorota. 2010. *Prawo sędziowskie w polskim prawie administracyjnym*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Małysa-Sulińska, Katarzyna. 2015. W *Ustawa o świadczeniach rodzinnych. Komentarz*. Red. Katarzyna Małysa-Sulińska. Warszawa: LEX/el.
- Rogacka-Łukasik, Anna. 2022. „Wybrane instrumenty wsparcia dla osób z niepełnosprawnościami i ich opiekunów w świetle najnowszych zmian”. *Studia Prawnicze KUL* 2(90): 71–96.

*Piotr Korzeniowski**

 <https://orcid.org/0000-0003-2138-8609>

ZAKRES ZASTOSOWANIA I CHARAKTER PRAWNY OBOWIĄZKU PRZEKAZANIA POJAZDU WYCOFANEGO Z EKSPLOATACJI

Streszczenie. Przeprowadzone w tym artykule rozważania nad obowiązkiem przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów, opierają się na założeniu, że postępowanie z odpadami poddane jest ścisłej reglamentacji administracyjnoprawnej. Zasadniczym celem tego obowiązku jest ochrona środowiska i zdrowia publicznego oraz zapobieganie powstawaniu odpadów z pojazdów, a ponadto ponowne użycie i recykling lub inne formy odzysku pojazdów wycofanych z eksploatacji i ich części. Bezpośredni wpływ na ochronę zdrowia publicznego ma także zmniejszenie ilości odpadów przeznaczonych do unieszkodliwienia.

Słowa kluczowe: pojazd wycofany z eksploatacji, demontaż, zbieranie pojazdów, ochrona środowiska

THE SCOPE AND LEGAL NATURE OF THE OBLIGATION TO HAND OVER AN END-OF-LIFE VEHICLE

Abstract. This paper deals with the issue of mandatory assignation of end-of-life vehicles exclusively to entrepreneurs running a car disassembly or collection centre, and is based on the assumption that the waste management is subject to strict administrative and legal rules. That obligation aims principally at protecting the environment and public health, reducing the quantity of car waste, and enabling the reuse, recycling or other form of reclamation of end-of-life vehicles and their parts. Moreover, reducing the quantity of waste intended for disposal contributes directly to the public health protection.

Keywords: end-of-life vehicle, disassembly, car collection, environmental protection

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, Zakład Prawa Ochrony Środowiska, pkorzeniowski@wpia.uni.lodz.pl

1. WPROWADZENIE

Przeprowadzone w tym artykule rozważania nad problematyką obowiązku przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów opierają się na hipotezie wskazującej na zależności przyczynowe pomiędzy celami przedmiotowego obowiązku a celami regulacji prawnej, w której został on unormowany. W publikacji zastosowałem metodę dogmatycznoprawną popartą analizą orzecznictwa sądów administracyjnych. Przez dogmatykę prawa rozumiem badanie obowiązujących przepisów, systematyzację, porównanie ze sobą, objaśnianie pojęć prawnych i zwrotów użytych przez prawodawcę oraz wykładnię prawa. Formalno-dogmatyczne podejście do zakresu zastosowania oraz charakteru prawnego wykonania obowiązku przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów, rozszerzyłem przez ocenę skuteczności reglamentacji administracyjnoprawnej gospodarowania odpadami. Według Z. Ziemińskiego

problematyka dogmatyczna prawoznawstwa sprowadza się (...), do ustalenia w szczegółach koncepcji źródeł prawa rozważanego systemu prawnego, ustalenia faktów uznawanych według tej koncepcji źródeł prawa za fakty prawotwórcze, ustalania, jakie normy postępowania ze względu na te fakty prawotwórcze (w szczególności wydanie przepisów o określonym brzmieniu) uznawane są za obowiązujące normy danego systemu, a w konsekwencji – jakie są kwalifikacje normatywne takich czy innych czynów określonych podmiotów prawnych, a w związku z tym ewentualnie, jak się kształtuje sytuacja prawna jakichś innych podmiotów. (Ziemiński 1974, 104)

W ten sposób zamierzam dokonać oceny modelu prawnego ścisłej reglamentacji administracyjnoprawnej recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji. Jako hipotezę roboczą przyjmuję założenie, że większość obowiązków prawnych w ustawach regulujących zasady postępowania z odpadami powstaje na skutek realizacji celów ustawowych wynikających z ochrony środowiska oraz życia i zdrowia ludzi przed odpadami. Wydaje się, że rola tej hipotezy jest oczywista zwłaszcza dla procesów stosowania i wykładni prawa.

W publikacji tej podejmę również próbę poznania pragmatycznego związku pomiędzy celami ustawowymi a treścią normatywną obowiązku przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów. Praca niniejsza została napisana z myślą o doskonaleniu modelu prawnego obowiązków prawnych dotyczących recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji. Wykorzystano w niej również te przemyślenia oraz wnioski, które nasuwały się autorowi w toku analizy orzecznictwa. W tym celu niezbędne jest także analizowanie systemu prawa gospodarowania odpadami jako zjawiska dynamicznego.

Przyjąłem założenie wstępne, że zasadniczym celem analizowanego obowiązku jest ochrona środowiska i zdrowia publicznego oraz zapobieganie powstawaniu odpadów z pojazdów, a ponadto ponowne użycie i recykling lub inne formy odzysku pojazdów wycofanych z eksploatacji i ich części. Bezpośredni wpływ na ochronę zdrowia publicznego ma także zmniejszenie ilości odpadów przeznaczonych do unieszkodliwienia, do którego dochodzi w procesie recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji. Opracowanie to dotyczy zagadnienia jeszcze naukowo nieopracowanego.

Ważnym impulsem do napisania niniejszego artykułu było sądowe stosowanie przepisów kilku aktów prawnych, a w szczególności: ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 699 ze zm.; dalej: u.o.); ustawy z dnia 20 stycznia 2005 r. o recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2056 ze zm.; dalej: u.r.p.); rozporządzenie (WE) Nr 1013/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie przemieszczania odpadów (rozporządzenie (WE) Nr 1013/2006 (Dz.U.UE.L.2006.190.1)). Zagadnieniem o dużym znaczeniu praktycznym jak i teoretycznym dotyczącym postępowania z odpadami jest ustalenie przesłanek, które powodują, że pojazd staje się odpadem.

W problematyce, którą będę starał się analizować w tej publikacji, występują bezpośrednio zagadnienia związane z praktyką stosowania prawa gospodarki odpadami. Przeprowadzone w tym opracowaniu rozważania metodologiczne opierają się na założeniu, że właściwą podstawą teoretyczną przedmiotowego obowiązku jest zasada prewencji w postępowaniu z odpadami. Analizę tej zasady i wynikających z niej wniosków metodologicznych przeprowadziłem jedynie w niezbędnym zakresie.

2. POJAZD WYCOFANY Z EKSPLOATACJI JAKO POJAZD STANOWIĄCY ODPAD W ROZUMIENIU PRZEPISÓW O ODPADACH

W myśl art. 1 ust. 2 u.r.p., w sprawach dotyczących postępowania z pojazdami wycofanymi z eksploatacji w zakresie nieuregulowanym w ustawie, stosuje się przepisy o odpadach. Zgodnie z art. 3 pkt 6 u.r.p., przez pojazd wycofany z eksploatacji rozumie się pojazd stanowiący odpad w rozumieniu przepisów o odpadach. Według NSA

o kwalifikacji danego przedmiotu jako odpadu rozstrzyga przesłanka pozbycia się, mogącego być działaniem faktycznym, zamierzonym lub nakazanym. Przesłankę tę można więc stwierdzić wyłącznie na podstawie zachowania posiadacza przedmiotu (substancji), z uwzględnieniem okoliczności obiektywnych umożliwiających odtworzenie zamiarów jaki mu przyświecał w stosunku do tego przedmiotu. Nie chodzi tu przy tym o utratę kontroli nad przedmiotem, lecz zasadniczą zmianę jego wykorzystania, odmienną od głównego przeznaczenia, do którego przestał on się nadawać, zwłaszcza gdy zmiana ta może spowodować negatywne następstwa

dla człowieka lub środowiska. (wyrok NSA z dnia 20 maja 2016 r., II OSK 2202/14, LEX nr 2083449)

Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 6 u.o., przez odpady rozumie się każdą substancję lub przedmiot, których posiadacz pozbywa się, zamierza się pozbyć lub do których pozbycia się jest obowiązany. Z definicji tej wynika dwoista natura odpadu. Odpadem zatem pod pewnymi warunkami może być substancja lub przedmiot. Ta szczególna natura odpadu jest związana z określonymi zachowaniami posiadacza odpadów. Czynność polegającą na pozbyciu się odpadu możemy odnosić do pojęcia subiektywnej lub obiektywnej wartości substancji lub przedmiotu, którą ona przedstawia dla posiadacza odpadów. Miernik wartościowy substancji lub przedmiotu wymaga stosowania kryteriów pozaprawnych.

Pojęcie „pozbywać się” należy interpretować w świetle celu ogólnego przepisów u.o., uregulowanego w art. 1 tego aktu prawnego, według którego ustawa określa środki służące ochronie środowiska, życia i zdrowia ludzi przez zapobieganie powstawaniu odpadów i zmniejszenie ich ilości oraz negatywnego wpływu wytwarzania odpadów i gospodarowania nimi, a także przez zmniejszenie całkowitego wpływu użytkowania zasobów oraz poprawę efektywności takiego użytkowania, w celu przejścia na gospodarkę o obiegu zamkniętym. Termin „pozbywać się”, który określa zakres stosowania pojęcia odpadu, nie może zatem być interpretowany wąsko (postanowienie NSA z dnia 7 marca 2023 r., III OSK 1924/21, LEX nr 3505177). Według M. Górskiego kluczowym elementem definicji odpadów jest pojęcie „pozbycie się”, gdyż przedmiot staje się odpadem właśnie z chwilą „pozbycia się” go przez dotychczasowego posiadacza (Górski 2005, 41). Zgodnie z ogólnym znaczeniem słowo „pozbywać się” oznacza „uwolnić się od czegoś niepotrzebnego, uciążliwego. Pozbyć się starych ubrań, mebli. Pozbyć się długów, kłopotów, uciążliwości, obowiązków” (Szymczak 1979, 886).

Pozbywanie się odpadu należy analizować w całym cyklu życiowym substancji lub przedmiotu od zaprojektowania do ich produkcji, dystrybucji, zużycia, a także obróbki powstałych przy tym odpadów. Ważnym elementem charakterystyki czynności polegającej na pozbyciu się odpadu powinna być informacja na temat cyklu życiowego substancji lub przedmiotu. W orzecznictwie NSA dotyczącym rozporządzenia (WE) Nr 1013/2006 ugruntowany jest pogląd, według którego

nabycie przez pojazd statusu odpadu uzależnione jest od tego, czy w momencie przekroczenia granicy może on być wykorzystywany zgodnie z jego pierwotnym przeznaczeniem, a zatem, czy może on poruszać się po drogach. Z tej przyczyny, w postępowaniu w sprawie dotyczącej międzynarodowego przemieszczania odpadów nie bada się możliwości przywrócenia pojazdowi stanu technicznego umożliwiającego dopuszczenie do ruchu drogowego. To, co stanie się w przyszłości z pojazdem, nie ma wpływu na uzyskany przez niego status odpadu. Dopiero przyjęcie, że pojazd jest odpadem w rozumieniu powyższych przepisów, pozwalało organom na zastosowanie procedury w sprawie przemieszczania odpadów. Pojęcie „pozbycie się”, które stanowi przesłankę do uznania za odpad, oznacza zmianę sposobu użytkowania wskazanego

przedmiotu, czyli użytkowanie w inny sposób niż nakazuje to przeznaczenie danego przedmiotu, a nowy sposób użytkowania mógłby wywoływać niekorzystne oddziaływanie na środowisko. (wyrok NSA z dnia 27 stycznia 2022, III OSK 993/21, LEX nr 3302016)

3. CHARAKTER PRAWNY OBOWIĄZKU PRZEKAZANIA POJAZDU WYCOFANEGO Z EKSPLOATACJI

Przepisy u.o. regulują obowiązki: posiadaczy odpadów, wytwórców odpadów, sprzedawców odpadów i pośredników w obrocie odpadami oraz organów administracji publicznej w zakresie gospodarki odpadami. W gospodarce odpadami organy administracji są obciążone przede wszystkim obowiązkami o charakterze reglamentacyjnym (Mikosz 2021, 203), związanym z ustaleniem sposobu postępowania z odpadami oraz obowiązkami kontrolno-nadzorczymi (Górski 1999, 17). Posiadacz odpadów jest podstawowym adresatem obowiązku właściwego gospodarowania odpadami. Pozycję prawną głównie posiadacza i wytwórcy odpadów w gospodarce odpadami określają obowiązki i uprawnienia. Zachowanie będące przedmiotem obowiązku wynikające z określonej normy prawnej może być nakazane lub zakazane. Oznacza to, że może wystąpić obowiązek pozytywny lub negatywny. Według Z. Ziemińskiego możemy spotkać się z sytuacją, w której „czyn może polegać na jakimś działaniu lub zaniechaniu, a w przypadku, gdy norma nie określa czynu formalnie, lecz wskazuje, jaki stan rzeczy ma być przez adresata normy zrealizowany, czyn może składać się ze złożonego zespołu działań i zaniechań” (Ziemiński 1966, 99).

Powinności w prawie gospodarki odpadami są pochodną ogólnego obowiązku ochrony środowiska określonego w art., 74 i 86 Konstytucji. Na gruncie prawa konstytucyjnego charakterystykę instytucji prawnej obowiązku przeprowadza F. Siemieński. Wyodrębniając części składowe pojęcia obowiązku, wskazuje na następujące zależności:

- 1) zachodzi tu brak możliwości wyboru określonego postępowania ze strony adresata obowiązku, przeciwnie, istnieje nakaz lub zakaz określonego postępowania; 2) obowiązek zawsze wynika z prawa w znaczeniu przedmiotowym, inaczej mówiąc, nie ma obowiązku bez normy; 3) w przypadku sporu, konieczność wskazania podstawy prawnej, z której wynika obowiązek określonego postępowania obywatela, ciąży na organie państwowym żądającym wykonania tego obowiązku przez obywatela; 4) na państwie ciąży powinność podjęcia starań w celu zapewnienia realizacji obowiązków przez obywatela, przy czym idzie tu o zabezpieczenie interesu ogólnospołecznego, jak i innych obywateli. (Siemieński 1976, 124–125)

Zgodnie z art. 18 u.r.p., właściciel pojazdu wycofanego z eksploatacji przekazuje go wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów. W orzecznictwie NSA ugruntowany jest pogląd, według którego

działanie obejmujące naprawę pojazdu wycofanego z eksploatacji poza stacją demontażu nie jest procesem przetwarzania w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 21 ustawy z 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz.U. z 2013 r., poz. 21 ze zm.; dalej: u.o.). W art. 29 ust. 2 u.o. ustawodawca wprowadził zasadę przetwarzania odpadów w instalacjach lub urządzeniach. Konsekwencją obowiązywania tej zasady jest wyrażony w art. 18 ustawy z 20 stycznia 2005 r. o recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 140 ze zm.) bezwzględny obowiązek przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji przedsiębiorcy prowadzącemu stację demontażu lub punkt zbierania pojazdów. Celem tych przepisów zgodnie z zasadą prewencji (art. 6 p.o.ś.) jest ograniczenie możliwości negatywnego oddziaływania pojazdów wycofanych z eksploatacji na środowisko oraz zapewnienie ochrony życia i zdrowia ludzi oraz ochrony środowiska zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju. (wyrok NSA z dnia 5 marca 2019 r., II OSK 961/17, LEX nr 2643066)

Przepis art. 18 u.r.p. zawiera bezwzględny nakaz skierowany do właściciela pojazdu wycofanego z eksploatacji, przekazania go wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów. Ustawodawca w tym przepisie jednoznacznie uregulował obowiązek właściciela pojazdu wycofanego z eksploatacji. Właściciel takiego pojazdu nie może go przekazać innemu przedsiębiorcy np. prowadzącemu zakład naprawy pojazdów.

Zgodnie z art. 19 u.r.p., właściciel pojazdu wycofanego z eksploatacji lub upoważniona przez niego osoba, przekazując pojazd do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów, jest obowiązany okazać: 1) dowód osobisty lub inny dokument potwierdzający tożsamość; 2) dowód rejestracyjny pojazdu lub inny dokument potwierdzający dane zawarte w dowodzie rejestracyjnym; 3) dokument potwierdzający własność w przypadku właściciela pojazdu innego niż wpisany w dowodzie rejestracyjnym. W myśl art. 20 u.r.p., właściciel pojazdu wycofanego z eksploatacji jest obowiązany w terminie 30 dni od dnia otrzymania zaświadczenia o demontażu pojazdu lub zaświadczenia o przyjęciu niekompletnego pojazdu złożyć wniosek o wyrejestrowanie pojazdu.

Konsekwencją obowiązku właściciela pojazdu wycofanego z eksploatacji przekazania go wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów są nakazane działania tych przedsiębiorców. Zgodnie z art. 23 ust. 1 u.r.p., przedsiębiorca prowadzący stację demontażu jest obowiązany do przyjęcia każdego pojazdu wycofanego z eksploatacji, który posiada cechy identyfikacyjne pojazdu, o których mowa w art. 66 ust. 3a pkt 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym. Jak wynika z art. 23 ust. 1 u.r.p., przedsiębiorca prowadzący stację demontażu jest także obowiązany do przyjęcia pojazdu wycofanego z eksploatacji, dla którego brak jest dowodu rejestracyjnego lub który nie posiada cech identyfikacyjnych pojazdu, o których mowa w art. 66 ust. 3a pkt 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym, a także odpadów pochodzących z pojazdów wycofanych z eksploatacji, jeżeli obowiązek przekazania

tych odpadów do stacji demontażu wynika z postanowienia albo decyzji wydanych przez Głównego Inspektora Ochrony Środowiska na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 czerwca 2007 r. o międzynarodowym przemieszczaniu odpadów (Dz.U. z 2020 r., poz. 1792).

Zgodnie z art. 33 ust. 1 u.r.p., przedsiębiorca prowadzący punkt zbierania pojazdów jest obowiązany do przyjęcia każdego pojazdu wycofanego z eksploatacji, który posiada cechy identyfikacyjne pojazdu, o których mowa w art. 66 ust. 3a pkt 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym.

4. CELE OBOWIĄZKU PRZEKAZANIA POJAZDU WYCOFANEGO Z EKSPLOATACJI

Cele tego obowiązku wynikają z treści art. 1 u.r.p., który reguluje cele ustawowe tego aktu prawnego. W ten sposób wyodrębnić można trzy nadrzędne cele analizowanego nakazu: 1. ochrona życia i zdrowia ludzi; 2. ochrona środowiska; 3. realizacja zasady zrównoważonego rozwoju. Wskazać dodatkowo należy, że przepisy u.r.p. wdrażają dyrektywę 2000/53/WE z dnia 18 września 2000 r. w sprawie pojazdów wycofanych z eksploatacji (Dz.U.WE.L.2000.269.34). Dyrektywa ta w pkt 1 wymienia następujące cele nadrzędne: 1. zminimalizowanie szkodliwego wpływu pojazdów wycofanych z eksploatacji na środowisko naturalne, 2. zachowanie, ochrona i poprawa stanu środowiska naturalnego; 3. oszczędzenie energii oraz 4. zapewnienie właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego. Celami instrumentalnymi są: 1. ponowne użycie, 2. recykling oraz 3. odzysk.

Realizacja wskazanych wyżej założeń dyrektywy 2000/53/WE powinna odbywać się zgodnie z zasadami ogólnymi prawa ochrony środowiska takimi jak: zasada prewencji i zasada „zanieczyszczający płaci”. Zgodnie z art. 1 dyrektywa 2000/53/WE określa środki, których celem jest przede wszystkim zapobieganie powstawaniu odpadów z pojazdów, a ponadto ponowne użycie i recykling lub inne formy odzysku pojazdów wycofanych z eksploatacji i ich części, aby zmniejszyć ilość odpadów do unieszkodliwienia i polepszyć wyniki działań związanych z ochroną środowiska, podejmowanych przez wszystkie podmioty gospodarcze zaangażowane w pełny cykl życia pojazdu, a szczególnie bezpośrednio zaangażowane w przetwarzanie pojazdów wycofanych z eksploatacji. Szczęólnego znaczenia nabiera zapewnienie skuteczności stosowania ww. zasad ogólnych prawa ochrony środowiska (Sadeleer 2020, 132).

Ważnym czynnikiem w tym zakresie jest legalne wykonywanie obowiązku przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów. Według NSA

w orzecznictwie sądów administracyjnych wielokrotnie wyjaśniano już, iż dyrektywa wrakowa ma z założenia realizować zasadę rozszerzonej odpowiedzialności producenta (...), co oznacza ponoszenie odpowiedzialności prawnej za środowisko nie tylko na etapie projektowania i produkowania danego produktu, lecz także w czasie eksploatacji i w okresie poeksploatacyjnym. Obowiązki z niej wynikające są skierowane nie tylko do przedsiębiorców, którzy w sposób zawodowy „zajmują się” pojazdami począwszy od ich powstawania po przedsiębiorców, którzy będą się zajmować zbiórką pojazdów, ich demontażem i strzępieniem, ale i właścicieli pojazdów. Tym samym ma ona szeroką grupę adresatów. (wyrok NSA z dnia 16 listopada 2021 r., III OSK 653/21, LEX nr 3259195)

5. NIELEGALNE MIĘDZYNARODOWE PRZEMIESZCZENIE POJAZDU

Nielegalne międzynarodowe przemieszczenie pojazdu oznacza przemieszczenie pojazdu niezgodne z obowiązującym prawem, a w szczególności niezgodnie z przepisami rozporządzenia (WE) nr 1013/2006. Według Z. Ziemińskiego

w odróżnieniu od oportunistu i konformizmu legalizm jest postawą swoicie odnoszącą się do norm prawnych (choć w szerszym rozumieniu można byłoby mówić o legalizmach w stosunku do innych systemów norm stanowionych. Legalizm jest postawą generalnej gotowości przestrzegania wszelkich w danym porządku prawnym ustanowionych norm, niezależnie od ich treści, lecz ze względu na sam fakt, iż są to normy prawne. (Ziemiński 1972, 146)

W. Lang uważa, że „«obowiązywanie prawa» w języku «dogmatyki prawa» równoznaczne jest tylko z normą «należy stosować normę N». Dla teoretycznego pojęcia obowiązywania jako pojęcia równoważnego pojęciu «dogmatycznemu» istotne jest więc jedynie stosowanie norm prawnych, a nie stosowanie się do norm” (Lang 1962, 314). J. Wróblewski zwraca uwagę, że „normy prawne zawsze są ustanawiane w określonych warunkach społeczno-politycznych, służą realizacji określonych interesów społecznych oraz w tym czy innym stopniu przez swój wpływ na zachowanie się adresatów wywołują określone skutki społeczne” (Wróblewski 1959, 95).

Przestrzeganie prawa obejmuje zewnętrzne zachowanie się adresatów (werbalne i niewerbalne) polegające na działaniu lub zaniechaniu oraz procesy podejmowania decyzji, których rezultatami finalnymi są czyny (Lang 1979, 453).

Jak wynika z treści pkt 1 rozporządzenia (WE) nr 1013/2006, głównym i najważniejszym celem i przedmiotem niniejszego rozporządzenia jest ochrona środowiska, a jego wpływ na handel międzynarodowy ma jedynie uboczny charakter.

Zgodnie z art. 4 rozporządzenia (WE) nr 1013/2006, zgłaszający, który zamierza dokonać przemieszczenia odpadów określonego w art. 3 ust. 1 lit. a lub b, dokonuje uprzedniego pisemnego zgłoszenia właściwemu organowi wysyłki i za pośrednictwem tego organu, a w przypadku zgłoszenia ogólnego postępuje zgodnie z postanowieniami art. 13 tego aktu prawnego. W myśl art. 3 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 1013/2006, ogólnym obowiązkiem w zakresie informowania, określonym w art. 18, podlegają przemieszczenia następujących odpadów przeznaczonych

do odzysku, jeżeli ilość przemieszczanych odpadów przekracza 20 kg: a) odpadów wyszczególnionych w załączniku III lub IIIB; b) mieszanin, niesklasyfikowanych pod żadnym kodem w załączniku III lub składających się z dwóch lub więcej rodzajów odpadów wymienionych w załączniku III, jeżeli skład tych mieszanin nie utrudnia poddania ich racjonalnemu ekologicznie odzyskowi i mieszaniny te zostały wyszczególnione w załączniku IIIA, zgodnie z art. 58.

W przypadku nielegalnego międzynarodowego przemieszczenia pojazdu wycofanego z eksploatacji zastosowanie dodatkowo mają także przepisy: ustawy z dnia 29 czerwca 2007 r. o międzynarodowym przemieszczaniu odpadów (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1792 ze zm.; dalej: u.m.p.o.), oraz przepisy powołanego wcześniej rozporządzenia (WE) nr 1013/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady. Chodzi tu o sytuacje, w których nie ulega wątpliwości, że poprzedni właściciel pojazdu nie dokonał napraw umożliwiających użytkowanie omawianego pojazdu poza granicami RP i zbył go jako pojazd wycofany z eksploatacji na terytorium zbywcy. Dotyczy to zarówno pierwszego właściciela, jak i podmiotów, które następnie dokonywały obrotu przedmiotowym pojazdem poza terytorium RP i ostatecznie zbyły go na rzecz nabywcy. Brak dokumentu własności pojazdu wycofanego z eksploatacji poza terytorium RP może jednoznacznie wykluczać możliwość jego ponownej rejestracji, a tym samym możliwość wykorzystania tego pojazdu w sposób zgodny z jego pierwotnym przeznaczeniem. Poprzedni właściciel pojazdu poza granicami RP może zbyć uszkodzony pojazd, mając świadomość, że dokonuje tego wraz z dokumentem nieuprawniającym do jego rejestracji, a tym samym nienadającym się do użytkowania zgodnie z jego pierwotnym przeznaczeniem. Powyższe może potwierdzać również fakt, że pojazd wycofany z eksploatacji poza terytorium RP w dacie pierwszej kontroli na terytorium RP potwierdzonej protokołem z kontroli wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska, został już częściowo zdemontowany (np. przez demontaż silnika pojazdu). Wobec tego można stwierdzić, że poprzedni jego właściciel poza terytorium RP, nie przekazując dokumentu umożliwiającego rejestrację ww. pojazdu, a tym samym wykorzystanie pojazdu zgodnie z jego przeznaczeniem, pozbył się go na rzecz nabywcy, co stanowiło „pozbycie się” w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 6 u.o. Ustawowa definicja odpadu jest szeroka i musi ulegać doprecyzowaniu na gruncie poszczególnych stanów faktycznych (wyrok NSA z dnia 18 maja 2021 r., III OSK 450/21, LEX nr 3181232). Według NSA, „przepisy ustawy o międzynarodowym przemieszczeniu odpadów można zastosować wyłącznie do odpadów w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy o odpadach” (wyrok NSA z dnia 31 stycznia 2023 r., III OSK 1985/21, LEX nr 3500184).

W pierwszej kolejności należy zatem odpowiedzieć na pytanie, czy zbywca pojazdu zamierzał się go pozbyć, nie widząc dla niego innego zastosowania. Jest to warunek konieczny dla przyjęcia, że strona dokonała międzynarodowego przemieszczenia odpadu.

Nielegalne międzynarodowe przemieszczenie na terytorium RP pojazdu wycofanego z eksploatacji ma miejsce wtedy, gdy pojazd taki zostanie sprowadzony przez stronę na terytorium RP z dokumentami, które nie dawały prawa do ponownej rejestracji oraz uniemożliwiały użytkowanie tego pojazdu zgodnie z pierwotnym przeznaczeniem. Decydujące znaczenie dla uznania danego pojazdu wycofanego z eksploatacji za odpad w ramach jego międzynarodowego przemieszczenia ma jego stan w chwili sprowadzenia na terytorium RP oraz wola jego poprzedniego posiadacza. Pozbycie się pojazdu przez poprzedniego posiadacza bez równoczesnego przekazania dowodu rejestracyjnego lub dokumentu stanowiącego jego odpowiednik, w sposób jednoznaczny przesądza o zaistnieniu przesłanki „pozbycia się”, która jest zasadniczym kryterium do uznania takiego pojazdu za odpad. Według NSA

nabycie przez pojazd statusu odpadu uzależnione jest od tego, czy w momencie przekroczenia granicy może on być wykorzystywany zgodnie z jego pierwotnym przeznaczeniem, a zatem czy może on poruszać się po drogach. Z tej przyczyny w postępowaniu w sprawie dotyczącej międzynarodowego przemieszczania odpadów nie bada się możliwości przywrócenia pojazdowi stanu technicznego umożliwiającego dopuszczenie do ruchu drogowego. To, co stanie się w przyszłości z pojazdem, nie ma wpływu na uzyskany przez niego status odpadu. Decydujące znaczenie dla uznania danego przedmiotu za „odpad” ma jego stan w chwili sprowadzenia na terytorium Polski, który w przypadku pojazdów wycofanych z eksploatacji wynika ze statusu prawnego oraz stanu technicznego danego pojazdu oraz woli jego poprzedniego posiadacza. (wyrok NSA z dnia 27 stycznia 2022 r., III OSK 993/21, LEX nr 3302016)

Zgodnie z art. 25 ust. 1 u.m.p.o., w przypadku stwierdzenia nielegalnego międzynarodowego przemieszczania odpadów albo na podstawie powiadomienia o nielegalnym przemieszczeniu otrzymanego w trybie art. 24 ust. 1 rozporządzenia nr 1013/2006, Główny Inspektor Ochrony Środowiska wszczyna z urzędu postępowanie administracyjne i wzywa: 1) zgłaszającego lub, jeżeli nie dokonano zgłoszenia, podmiot zobowiązany do dokonania zgłoszenia – jeżeli za nielegalne międzynarodowe przemieszczanie odpadów odpowiedzialność ponosi wysyłający odpady; 2) odbiorcę odpadów – jeżeli za nielegalne międzynarodowe przemieszczanie odpadów odpowiedzialność ponosi odbiorca odpadów – w drodze postanowienia, do zastosowania procedur określonych w art. 24 rozporządzenia nr 1013/2006, określając termin realizacji działań wynikających z tych procedur, nie dłuższy niż 30 dni. Zdaniem NSA „wskazówki metodologiczne mogą mieć istotne znaczenie dla wykładni definicji odpadu w związku z transgranicznym przemieszczaniem pojazdu”. (wyrok NSA z dnia 8 listopada 2022 r., III OSK 6051/21, LEX nr 3435525)

Według art. 24 ust. 3 rozporządzenia (WE) nr 1013/2006, jeżeli odpowiedzialność za nielegalne przemieszczanie ponosi odbiorca, właściwy organ miejsca przeznaczenia zapewnia, że przedmiotowe odpady zostaną poddane odzyskowi lub unieszkodliwianiu w sposób racjonalny ekologicznie: a) przez odbiorcę; lub, jeżeli jest to niewykonalne, b) przez właściwy organ albo osobę fizyczną lub prawną

działającą w jego imieniu. Powyższy obowiązek odzysku lub unieszkodliwienia jest realizowany w terminie 30 dni od dnia, w którym zainteresowany właściwy organ miejsca przeznaczenia dowiedział się lub został powiadomiony na piśmie przez właściwe organy miejsca wysyłki lub tranzytu o nielegalnym przemieszczaniu i przyczynach jego zaistnienia lub w innym terminie uzgodnionym przez zainteresowane właściwe organy. Podstawą powyższego zgłoszenia mogą być informacje przekazane właściwym organom wysyłki lub tranzytu m.in. przez inne właściwe organy. W tym celu zainteresowane właściwe organy współpracują ze sobą w niezbędnym zakresie przy odzysku lub unieszkodliwianiu odpadów.

6. PODSUMOWANIE

Problematyka dotycząca realizacji i charakteru prawnego obowiązku przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów ma kluczowe znaczenie dla realizacji celów normatywnych u.r.p. Zagadnienia związane z wykonaniem tego obowiązku analizowane w tym opracowaniu mają charakter złożony i obejmują wiele kwestii spornych, które wymagają uwzględnienia wykładni systemowej prawa gospodarowania odpadami. Wynika z tego potrzeba prowadzenia dalszej i pogłębionej dyskusji, która ma duże znaczenie teoretyczne i praktyczne związane ze stosowaniem przepisów u.r.p.

W swoim podstawowym założeniu uchwalenie u.r.p. miało na celu zbudowanie szczelnego systemu gwarantującego skierowanie wszystkich pojazdów wycofanych z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorców prowadzących stacje demontażu lub przedsiębiorców prowadzących punkty zbierania pojazdów oraz wyeliminowanie szarej strefy prowadzącej taką działalność. Wprowadzenie do prawa polskiego przedmiotowego obowiązku miało również przyczynić się do poprawy bezpieczeństwa ruchu drogowego oraz bezpieczeństwa pojazdów i ich właścicieli przez znaczne ograniczenie, a w niektórych przypadkach wyeliminowanie kradzieży pojazdów, handlu dokumentami czy oszustw ubezpieczeniowych. Jedną z istotnych gwarancji zapewnienia realizacji celów u.r.p. jest pełne transponowanie wymagań zawartych w art. 5 ust. 4 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2000/53/WE z dnia 18 września 2000 r. w sprawie pojazdów wycofanych z eksploatacji (druk nr 2597 z dnia 29 stycznia 2004 r., s. 2).

Niniejsza publikacja miała na celu podjęcie próby szerszego spojrzenia na zakres zastosowania i charakter prawny instrumentu w postaci obowiązku przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów. Rola i znaczenie tego obowiązku w prawie gospodarowania odpadami determinuje konieczność szczególnie restrykcyjnego podejścia do stosowania przepisów prawa stanowiących podstawę jego realizacji. Konieczność ta wynika przede wszystkim

z potrzeby zapewnienia pełnej transpozycji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2000/53/WE z dnia 18 września 2000 r. w sprawie pojazdów wycofanych z eksploatacji. Uważam, że obowiązujący system recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji wymaga dalszych zmian legislacyjnych polegających na urealnieniu aktualnego obowiązku przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji wyłącznie do przedsiębiorcy prowadzącego stację demontażu lub przedsiębiorcy prowadzącego punkt zbierania pojazdów. Normy prawne u.r.p. w zakresie analizowanego obowiązku powinny być dostatecznie jasno skonkretyzowane, aby były podstawy, by stanowczo orzekać, kiedy po stronie właściciela pojazdu wycofanego z eksploatacji powstaje i kiedy ustaje obowiązek prawny.

BIBLIOGRAFIA

- Górski, Marek. 1999. „Kompetencje administracji publicznej w postępowaniu z odpadami – stan aktualny i propozycje modyfikacji”. W: *Techniczne i społeczne aspekty gospodarki odpadami*. Poznań: Polskie Zrzeszenie Inżynierów i Techników Sanitarnych Oddział Wielkopolski.
- Górski, Marek. 2005. *Gospodarowanie odpadami w świetle wymagań prawa wspólnotowego i polskiego prawa wewnętrznego*. Poznań: Wydawnictwo Futura.
- Lang, Wiesław. 1962. *Obowiązywanie prawa*. Warszawa: PWN.
- Lang, Wiesław. 1979. *Społeczne działanie prawa*. W: Wiesław Lang, Jerzy Wróblewski, Sylwester Zawadzki. *Teoria państwa i prawa*. Warszawa: PWN.
- Mikosz, Ryszard. 2021. *Wprowadzenie do prawa środowiska*. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego.
- Sadeleer, Nicolas, de. 2020. *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*. Oxford: Oxford University Press.
- Siemieński, Feliks. 1976. *Prawo konstytucyjne*. Warszawa: PWN.
- Stanowisko Rządu wobec poselskiego projektu ustawy o recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji, druk nr 2597 z dnia 29 stycznia 2004 r., Sejm Rzeczypospolitej Polskiej IV kadencja.
- Szymczak, Mieczysław. Red. 1979. *Słownik języka polskiego*. T. 2. Warszawa: PWN.
- Wróblewski, Jerzy. 1959. *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Ziemiński, Zygmunt. 1966. *Logiczne podstawy prawoznawstwa*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Ziemiński, Zygmunt. 1972. *Etyczne problemy prawoznawstwa*. Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk: Ossolineum.
- Ziemiński, Zygmunt. 1974. *Metodologiczne zagadnienia prawoznawstwa*. Warszawa: PWN.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 20 stycznia 2005 r. o recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2056 ze zm.).
- Ustawa z dnia 29 czerwca 2007 r. o międzynarodowym przemieszczaniu odpadów (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1792 ze zm.).
- Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 699 ze zm.).

Rozporządzenie (WE) Nr 1013/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie przemieszczania odpadów (rozporządzenie (WE) Nr 1013/2006), Dz.U.U.E.L.2006.190.1.

Dyrektywa 2000/53/WE z dnia 18 września 2000 r. w sprawie pojazdów wycofanych z eksploatacji (Dz.U.WE.L.2000.269.34).

Orzecznictwo

Wyrok NSA z dnia 20 maja 2016 r., II OSK 2202/14, LEX nr 2083449.

Wyrok NSA z dnia 5 marca 2019 r., II OSK 961/17, LEX nr 2643066.

Wyrok NSA z dnia 18 maja 2021 r., III OSK 450/21, LEX nr 3181232.

Wyrok NSA z dnia 16 listopada 2021 r., III OSK 653/21, LEX nr 3259195.

Wyrok NSA z dnia 27 stycznia 2022, III OSK 993/21, LEX nr 3302016.

Wyrok NSA z dnia 8 listopada 2022 r., III OSK 6051/21, LEX nr 3435525.

Wyrok NSA z dnia 31 stycznia 2023 r., III OSK 1985/21, LEX nr 3500184.

Postanowienie NSA z dnia 7 marca 2023 r., III OSK 1924/21, LEX nr 3505177.

*Mariusz Kotulski** <https://orcid.org/0000-0002-4957-2363>

DOWÓZ DZIECI I MŁODZIEŻY Z NIEPEŁNOSPRAWNOŚCIAMI DO PLACÓWEK OŚWIATOWYCH

Streszczenie. Ustawodawca nałożył na gminy obowiązek zapewnienia uczniom z niepełnosprawnościami bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do najbliższej szkoły podstawowej, a uczniom z niepełnosprawnością ruchową, w tym z afazją, z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu umiarkowanym lub znacznym – także do najbliższej szkoły ponadpodstawowej, do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym uczeń kończy 21. rok życia, a w przypadku dzieci i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim (do 25. roku życia) oraz niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna, o ile uczęszczają do ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego (do 24. roku życia). Celem tych regulacji jest pomoc rodzinom wychowującym uczniów z niepełnosprawnościami i ułatwienie realizacji przez takie osoby obowiązku nauki. Prawodawca zróżnicował zatem obowiązek zapewnienia bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu uczniów niepełnosprawnych do szkół i innych ośrodków pod względem podmiotowym, czasowym i docelowym w zależności od rodzaju i stopnia niepełnosprawności. Obowiązek ten gmina może spełniać poprzez samodzielne zorganizowanie bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu dzieci, młodzieży i uczniów albo poprzez zwrot rodzicom kosztów przewozu – co następuje na podstawie umowy zawartej między wójtem a rodzicami takiego dziecka. Wybór określonego sposobu realizacji obowiązku należy wyłącznie do decyzji rodziców (opiekunów prawnych) uprawnionych dzieci.

Słowa kluczowe: obowiązek szkolny, bezpłatny transport, ośrodek rewalidacyjno-wychowawczy, umowa o zwrot kosztów przewozu

TRANSPORTATION OF CHILDREN AND YOUNG PEOPLE WITH DISABILITIES TO EDUCATIONAL INSTITUTIONS

Abstract. The legislator imposed on communes the obligation to provide disabled students with free transport and care during transport to the nearest primary school, and students with physical disabilities, including aphasia, with moderate or severe intellectual disabilities – also to the nearest secondary school, until the end of the year in the calendar year in which the student turns 21, and in the case of children and youth with a profound intellectual disability (up to 25 years of age) and multiple disabilities, one of which is intellectual disability, as long as they attend a rehabilitation center upbringing (up to 24 years of age). The purpose of these regulations is to

* Uniwersytet Jagielloński, Katedra Prawa Administracyjnego, mariusz.kotulski@uj.edu.pl

help families bringing up students with disabilities and to facilitate the fulfillment of the obligation of education by such people. Therefore, the legislator differentiated the obligation to provide free transport and care during the transport of disabled students to schools and other centers in terms of subjectivity, time and destination, depending on the type and degree of disability. This obligation may be fulfilled by the commune by organizing free transport and care during the transport of children, youth and schoolchildren, or by reimbursing the parents for the costs of transport – which takes place on the basis of an agreement concluded between the commune head and the parents of such a child. The choice of a specific method of fulfilling the obligation rests solely with the decision of the parents (legal guardians) of eligible children.

Keywords: compulsory schooling, free transport, revalidation and education centre, agreement for the reimbursement of transport costs

1. WSTĘP

Problematyka związana z systemowym, a przede wszystkim funkcjonalnym zaopiekowaniem dzieci z niepełnosprawnościami w ujęciu publicznoprawnym wciąż jest aktualna. Stanowi ona tylko jeden z elementów szerszego zagadnienia jakim jest funkcjonowanie dzieci i osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w państwie i społeczeństwie (Pudzianowska 2014) oraz poszanowania godności człowieka (Krakała 2018). Sama Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. w ramach art. 69, odnosząc się do osób z niepełnosprawnością, stwierdza, że władze publiczne udzielają im, zgodnie z ustawą pomocy w zabezpieczeniu egzystencji, przysposobieniu do pracy oraz komunikacji społecznej. Jednym z pierwszych etapów zmierzających do osiągnięcia tych celów jest włączanie osób z niepełnosprawnością (na ile jest to tylko możliwe ze względu na rodzaj i zakres dysfunkcji) w proces edukacyjno-wychowawczy. Niestety istniejące rozwiązania normatywne nie zawsze są ze sobą spójne, a przede wszystkim nie są nastawione na stworzenie koherentnego systemu zapewniającego opiekę i kształcenie dzieci niepełnosprawnych na poziomie dostosowanym do ich rozwoju intelektualnego, a także kontrolę realizacji takich zadań przez podmioty oferujące usługi w tym zakresie oraz nadzór nad wydatkowaniem publicznych funduszy na te cele (co sprawia, że i tak niewielkie środki przeznaczane na ten cel są marnotrawione, a nierzadko są przekazywane podmiotom nie realizującym faktycznie usług edukacyjnych takim dzieciom). Niniejsze opracowanie dotyczy tylko jednego z aspektów udzielanej pomocy – analizy regulacji prawnych związanych z zapewnieniem dowozu dzieci i młodzieży niepełnosprawnej intelektualnie do placówek, w których realizują obowiązek szkolny oraz zapadłego na tym tle orzecznictwa sądowoadministracyjnego.

2. ZAKRES OBOWIĄZKU SZKOLNEGO

Prawodawca wprowadził obowiązek przedszkolny (dziecko w wieku 6 lat jest obowiązane odbyć roczne przygotowanie przedszkolne w przedszkolu, oddziale przedszkolnym w szkole podstawowej lub w innej formie wychowania przedszkolnego) oraz obowiązek szkolny (obowiązek szkolny dziecka rozpoczyna się z początkiem roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 7 lat, oraz trwa do ukończenia szkoły podstawowej, nie dłużej jednak niż do ukończenia 18. roku życia) – odpowiednio art. 31 ust. 4 oraz art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1082 ze zm.; dalej: PrOśw). W przypadku dzieci posiadających orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego wychowaniem przedszkolnym może być objęte dziecko w wieku powyżej 7 lat, nie dłużej jednak niż do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym dziecko kończy 9 lat (art. 31 ust. 2 PrOśw).

Jak wynika z brzmienia art. 36 ust. 17 PrOśw za spełnianie obowiązku, o którym mowa w art. 31 ust. 4 PrOśw, obowiązku szkolnego i obowiązku nauki uznaje się również udział dzieci i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim w zajęciach rewalidacyjno-wychowawczych, organizowanych zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2123).

3. FORMALNE PRZESŁANKI KSZTAŁCENIA SPECJALNEGO

To, że dziecko wymaga wspomaganie w rozwoju, kształcenia specjalnego, czy też zajęć rewalidacyjno-wychowawczych, musi znaleźć formalne potwierdzenie w stosownych opiniach lub orzeczeniach wydawanych przez powołane w tym celu zespoły. Opinie o potrzebie wczesnego wspomaganie rozwoju dziecka (przysługuje ono dziecku do chwili rozpoczęcia nauki w szkole) oraz orzeczenia o potrzebie kształcenia specjalnego, a także o potrzebie zajęć rewalidacyjno-wychowawczych organizowanych zgodnie z przepisami o ochronie zdrowia psychicznego wydają zespoły orzekające działające w publicznych poradniach psychologiczno-pedagogicznych, w tym w poradniach specjalistycznych. Orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego określa zalecane formy kształcenia specjalnego, z uwzględnieniem rodzaju niepełnosprawności, w tym stopnia niepełnosprawności intelektualnej (art. 127 ust. 10 PrOśw). Wczesne wspomaganie rozwoju wiąże się ze stwierdzeniem u dziecka opóźnienia w rozwoju wynikającego z zaburzeń ze spektrum autyzmu, niepełnosprawności intelektualnej, opóźnienia rozwoju mowy lub rozwoju ruchowego, deficytu słuchu, znacznych wad wzroku.

Podobnie orzeczenie o kształceniu specjalnym otrzymują dzieci i młodzież: niesłyszący lub słabosłyszący, niewidomi lub słabowidzący; z niepełnosprawnością ruchową, w tym z afazją; z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu lekkim, umiarkowanym lub znacznym; z autyzmem, w tym z zespołem Aspergera; z niepełnosprawnościami sprzężonymi, z niedostosowaniem społecznym oraz zagrożeni niedostosowaniem społecznym (§ 1 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 24 lipca 2015 r. w sprawie warunków organizowania kształcenia, wychowania i opieki dla dzieci i młodzieży niepełnosprawnych, niedostosowanych społecznie i zagrożonych niedostosowaniem społecznym, Dz.U. z 2015 r., poz. 1113). Co istotne, obowiązkowo opracowuje się dla nich indywidualny program edukacyjno-terapeutyczny, realizowany w zasadzie w ramach zajęć rewalidacyjnych. Celem takich zajęć jest usprawnianie, rozwijanie, fortioryzacja funkcji psychicznych i fizycznych, korygowanie funkcji zaburzonych i uszkodzonych, defektów i zniekształceń, dynamizowanie rozwoju (stymulowanie).

W przypadku orzeczenia o potrzebie zajęć rewalidacyjno-wychowawczych jest ono wydawane dla dzieci i młodzieży z upośledzeniem umysłowym w stopniu głębokim. Ze względu na głęboki stopień upośledzenia umysłowego celem zajęć rewalidacyjno-wychowawczych jest wspomaganie rozwoju dzieci i młodzieży z upośledzeniem umysłowym w stopniu głębokim, rozwijanie zainteresowania otoczeniem oraz rozwijanie samodzielności w funkcjonowaniu w codziennym życiu, stosownie do ich możliwości psychofizycznych oraz indywidualnych potrzeb rozwojowych (§ 2 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 23 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków i sposobu organizowania zajęć rewalidacyjno-wychowawczych dla dzieci i młodzieży z upośledzeniem umysłowym w stopniu głębokim, Dz.U. z 2013 r., poz. 529).

4. OBOWIĄZKI GMINY

Gmina może zorganizować bezpłatne dowożenie dziecka objętego wczesnym wspomaganie rozwoju i jego opiekuna z miejsca zamieszkania dziecka do szkoły lub placówki, w której to wspomaganie jest prowadzone, a w razie potrzeby także bezpłatną opiekę nad dzieckiem w czasie dowożenia (art. 127 ust. 7 PrOśw). Podobnie gmina może zorganizować dzieciom i młodzieży niepełnosprawnej objętych kształceniem specjalnym bezpłatny transport i opiekę w czasie przewozu do szkoły ponadpodstawowej oraz ośrodka, o którym mowa w art. 2 pkt 7 PrOśw, również w przypadkach, w których nie ma takiego obowiązku (art. 39 ust. 4a w zw. z art. 127 PrOśw).

Natomiast obowiązkiem gminy jest zapewnienie niepełnosprawnym dzieciom pięcioletnim i sześciioletnim oraz dzieciom objętym wychowaniem przedszkolnym na podstawie art. 31 ust. 2 PrOśw bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do najbliższego przedszkola, oddziału przedszkolnego w szkole

podstawowej, innej formy wychowania przedszkolnego lub ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego (art. 32 ust. 6 PrOśw).

Podobnie, jako obowiązek gminy, określone zostało w art. 39 ust. 4 pkt 1 i 2 PrOśw:

1) zapewnienie uczniom niepełnosprawnym, których kształcenie i wychowanie odbywa się na podstawie art. 127, bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do najbliższej szkoły podstawowej, a uczniom z niepełnosprawnością ruchową, w tym z afazją, z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu umiarkowanym lub znacznym – także do najbliższej szkoły ponadpodstawowej, do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym uczeń kończy 21. rok życia;

2) zapewnienie dzieciom i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim oraz niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu, ale tylko pod warunkiem, że uczęszczają do ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego. Obowiązek ten ciąży na gminie do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym kończą:

a) 24. rok życia – w przypadku uczniów z niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna,

b) 25. rok życia – w przypadku uczestników zajęć rewalidacyjno-wychowawczych.

Niewątpliwie celem art. 39 ust. 4 PrOśw jest pomoc rodzinom wychowującym uczniów niepełnosprawnych w wieku do 21. roku życia oraz wychowującym dzieci i młodzież niepełnosprawne intelektualnie w stopniu głębokim, a także dzieciom i młodzieży z niepełnosprawnościami sprzężonymi – nawet do 25. roku życia – i ułatwienie realizacji przez takie osoby obowiązku nauki, który zwłaszcza w przypadku osób dotkniętych niepełnosprawnościami kwalifikowanymi trwa dłużej niż w przypadku osób dotkniętych lżejszą niepełnosprawnością (zob. wyrok NSA z dnia 30 października 2020 r., I OSK 1087/20).

Prawodawca zróżnicował zatem obowiązek zapewnienia bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu uczniów niepełnosprawnych do szkół i innych ośrodków pod względem podmiotowym, czasowym i docelowym w zależności od rodzaju i stopnia niepełnosprawności. Wyróżnić zatem tu można cztery grupy, w ramach których jest realizowany ów obowiązek:

1) obejmuje uczniów niesłyszących, słabosłyszących, niewidomych, słabowidzących, z autyzmem, w tym z zespołem Aspergera oraz z niepełnosprawnościami sprzężonymi w tym zakresie, którzy mają być dowożeni do najbliższej szkoły podstawowej przez okres realizacji obowiązku szkolnego, tj. do ukończenia 18. roku życia;

2) obejmuje uczniów z niepełnosprawnością ruchową, w tym z afazją, z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu lekkim, umiarkowanym lub znacznym oraz niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna, którzy mają być dowożeni do najbliższej

szkoły podstawowej, a także do najbliższej szkoły ponadpodstawowej, do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym kończą 21. rok życia;

3) obejmuje dzieci i młodzież z niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna w związku z przewozem do ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego, do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym kończą 24. rok życia;

4) obejmuje dzieci i młodzież z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim w związku z przewozem do ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego, do końca roku szkolnego w roku kalendarzowym, w którym kończą 25. rok życia – w przypadku uczestników zajęć rewalidacyjno-wychowawczych.

5. ZAPEWNIENIE TRANSPORTU DO NAJBLIŻSZEGO PRZEDSZKOLA LUB SZKOŁY

W przypadku zapewnienia transportu do przedszkola oraz wskazanych wyżej pierwszych dwóch grup uczniów do najbliższej szkoły podstawowej lub ponadpodstawowej pojawiają się w praktyce pewne problemy. Przede wszystkim szkoła, do której ma nastąpić transport takiego ucznia, nie musi być ujęta w sieci publicznych szkół podstawowych, o której mowa w art. 39 ust. 1 PrOśw. Sieć publicznych szkół podstawowych nie obejmuje szkół specjalnych i nie nawiązuje do niej art. 127 PrOśw odsyłający w ust. 14 do zaleceń orzeczenia, którymi ma się kierować gmina przy zapewnieniu dziecku odpowiedniego kształcenia specjalnego. „Nieujęcie szkoły w sieci szkół publicznych nie zwalnia gminy od realizacji obowiązku zapewnienia bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do najbliższej szkoły podstawowej lub zwrotu kosztów dojazdu dziecku niepełnosprawnemu, które winno zostać objęte kształceniem specjalnym” (wyrok NSA z dnia 12 lipca 2022 r., III OSK 2981/21). Nadto „najbliższą” szkołą (przedszkolem, ośrodkiem) będzie tylko szkoła (przedszkole i ośrodek) pozwalająca jak najpełniej realizować zalecenia zawarte w orzeczeniu o potrzebie kształcenia specjalnego (lub w orzeczeniu o niepełnosprawności dziecka), a zatem najpełniej dostosowana do zdolności i możliwości psychofizycznych dziecka, a więc posiadająca warunki umożliwiające prawidłowe kształcenie dzieci z rozpoznanym rodzajem niepełnosprawności. Ten element powinien być oceniany indywidualnie w odniesieniu do treści orzeczenia o potrzebie kształcenia specjalnego, którego zaleceń, o charakterze *quasi*-opinii biegłych, nie może modyfikować organ reprezentujący gminę. Nie musi to być szkoła najbliższa w rozumieniu faktycznej (geograficznej) odległości od miejsca zamieszkania dziecka. Szkoła bliższa geograficznie, lecz w mniejszym stopniu pozwalająca urzeczywistnić wspomniane zalecenia, nie będzie zatem szkołą najbliższą w rozumieniu art. 39 ust. 4 pkt 1 PrOśw (zob. wyroki NSA z dnia 28 października 2021 r., III OSK 4012/21, z dnia 27 października 2021 r., III OSK 4858/21). Zatem może być to także przedszkole lub szkoła w innej gminie (powiecie, województwie), jeżeli na terenie gminy, w której mieszka

takie dziecko, w najbliższej geograficznie odległości nie byłoby placówki zapewniającej realizację zaleceń zawartych w opinii o potrzebie wczesnego wspomaganie rozwoju dziecka, czy też orzeczeniu o potrzebie kształcenia specjalnego dotyczących jego wychowania i kształcenia, wydanych z uwagi na stwierdzone niepełnosprawności dziecka. Wybór właściwej dla dziecka placówki nie stanowi uprawnienia gminy, lecz uprawnienie rodziców. Rodzice mogą zapisać dziecko do placówki, która – jak uważają – jest najlepsza dla ich dziecka i jego rozwoju. Dowolność wyboru placówki oświatowej dla niepełnosprawnego dziecka przez jego rodziców nie oznacza jednak automatycznego obowiązku po stronie gminy zapewnienia bezpłatnego transportu i opieki, czy też zwrotu kosztów przejazdu dziecka i opiekuna, ponieważ gmina jest objęta takim obowiązkiem tylko w stosunku do placówki „najbliższej”. W konsekwencji organ wykonawczy gminy może odmówić zapewnienia bezpłatnego transportu i opieki, czy też zwrotu kosztów przejazdu dziecka i opiekuna, jeżeli wykáže, że jest inna szkoła lub przedszkole „najbliższe” w rozumieniu art. 32 ust. 6 oraz art. 39 ust. 4 pkt 1 PrOśw, które realizuje w pełni przewidziane w opinii lub orzeczeniu zalecenia. Wskazane regulacje wyraźnie stanowią o obowiązku zapewnienia dzieciom i młodzieży z niepełnosprawnością bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do placówki „najbliższej”, a nie dowolnie wskazanej przez rodziców dziecka.

6. ZAPEWNIENIE TRANSPORTU DO OŚRODKA REWALIDACYJNO-WYCHOWAWCZEGO

W odniesieniu do dwóch pozostałych grup wątpliwości w praktyce budził warunek uczęszczania do ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego. W przeciwieństwie do obowiązku zawartego w art. 39 ust. 4 pkt 1 PrOśw nie został on ograniczony warunkiem, że ma to być najbliższy ośrodek rewalidacyjno-wychowawczy. Tym samym wyboru ośrodka dokonują rodzice (opiekunowie prawni) takiego uprawnionego, a realizacja obowiązku gminy w zakresie zapewnienia bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego takiego dziecka nie jest uzależniona od odległości ośrodka do miejsca zamieszkania niepełnosprawnego dziecka, a więc nie musi to być ośrodek najbliższy. Obowiązek zapewnienia dowozu niepełnosprawnego dziecka do ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego o którym mowa w art. 39 ust. 4 pkt 2 nie jest także obwarowany wymogiem publicznego charakteru tej placówki (wyrok WSA w Poznaniu z dnia 3 marca 2021 r., II SA/Po 853/20). Nadto nie musi być to tylko ośrodek, który ma w swojej nazwie zwrot „rewalidacyjno-wychowawczy”. Niewątpliwie rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 30 marca 2023 r. w sprawie niektórych publicznych placówek systemu oświaty (Dz.U. z 2023 r., poz. 651; dalej: rozporządzenie) ma walor porządkujący i dopełniający w tym zakresie. W rozporządzeniu tym Minister Edukacji Narodowej precyzyjnie określił rodzaje

i szczegółowe zasady działania m.in. ośrodków rewalidacyjno-wychowawczych. Zgodnie z § 53 ust. 1 tego rozporządzenia ośrodki rewalidacyjno-wychowawcze umożliwiają dzieciom i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim, a także dzieciom i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną z niepełnosprawnościami sprzężonymi realizację obowiązku rocznego przygotowania przedszkolnego, obowiązku szkolnego i obowiązku nauki.

Ośrodek rewalidacyjno-wychowawczy zapewnia dzieciom i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim udział w zajęciach: rewalidacyjno-wychowawczych, prowadzonych indywidualnie lub w zespołach; terapeutycznych i usprawniających ruchowo, dostosowanych do potrzeb wychowanków oraz rekreacyjnych (§ 54 ust. 1 rozporządzenia). Natomiast dzieciom i młodzieży z niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna zapewnia: rozpoznawanie indywidualnych potrzeb rozwojowych i edukacyjnych, możliwości psychofizycznych i zainteresowań wychowanków; udział w zajęciach umożliwiających nabywanie umiejętności życiowych i społecznych ułatwiających prawidłowe funkcjonowanie w środowisku rodzinnym i społecznym, w szczególności po opuszczeniu ośrodka (rewalidacyjnych, profilaktyczno-wychowawczych, innych o charakterze terapeutycznym), sportowych, turystycznych i rekreacyjnych, kulturalno-oświatowych, rozwijających zainteresowania, a także realizację odpowiednio podstawy programowej wychowania przedszkolnego oraz podstawy programowej kształcenia ogólnego (§ 54 ust. 2 rozporządzenia).

Podstawową formą organizacyjną pracy z wychowankami w ośrodku rewalidacyjno-wychowawczym jest grupa wychowawcza. Grupa wychowawcza obejmuje wychowanków w zbliżonym wieku, z uwzględnieniem ich indywidualnych potrzeb rozwojowych. Liczba wychowanków w grupie wychowawczej wynosi:

1) w przypadku wychowanków z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim – do 4;

2) w przypadku wychowanków z niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna – do 8;

3) w przypadku wychowanków z niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna, a drugą niepełnosprawnością jest autyzm, w tym zespół Aspergera – do 4 (§ 55 ust. 1–2 rozporządzenia).

Należy także zwrócić uwagę, że kwestię zapewnienia nauki, zajęć rewalidacyjno-wychowawczych i rehabilitacji dzieciom i młodzieży upośledzonej umysłowo reguluje również wspomniana na wstępie ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Otóż dla dzieci i młodzieży upośledzonych umysłowo bez względu na stopień upośledzenia organizuje się naukę i zajęcia rewalidacyjno-wychowawcze, w szczególności w przedszkolach, szkołach, placówkach opiekuńczo-wychowawczych, ośrodkach rehabilitacyjno-wychowawczych, w domach pomocy społecznej i podmiotach leczniczych, a także w domu rodzinnym (art. 7 ust. 1 OchZdrPsyU). Co więcej, naukę, zajęcia rewalidacyjno-wychowawcze

i rehabilitację mogą także organizować stowarzyszenia i inne organizacje społeczne, fundacje, samorządy zawodowe, kościoły i inne związki wyznaniowe oraz grupy samopomocy pacjentów i ich rodzin, a także inne osoby fizyczne i prawne (art. 7 ust. 5 w zw. z art. 1 ust. 2 OchZdrPsyU).

Jak wynika z art. 39 ust. 4 pkt 2 w zw. z art. 36 ust. 17 PrOśw oraz art. 7 ust. 3 OchZdrPsyU za spełnianie obowiązku, o którym mowa w art. 31 ust. 4 PrOśw, obowiązku szkolnego i obowiązku nauki uznaje się również udział dzieci i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim w zajęciach rewalidacyjno-wychowawczych, organizowanych zgodnie z przepisami powołanego wyżej rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z 23 kwietnia 2013 r. Zajęcia w przedszkolu, w tym przedszkolu specjalnym, szkole, w tym szkole specjalnej, ośrodku umożliwiającym dzieciom i młodzieży z upośledzeniem umysłowym w stopniu głębokim, a także dzieciom i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną z niepełnosprawnościami sprzężonymi realizację obowiązku rocznego przygotowania przedszkolnego, obowiązku szkolnego i obowiązku nauki lub innej jednostce systemu oświaty organizuje dyrektor jednostki systemu oświaty, w której zajęcia te są prowadzone (§ 5 rozporządzenia z dnia 23 kwietnia 2013 r.). Zajęcia są prowadzone w formie zajęć indywidualnych lub zajęć zespołowych, organizowanych we współpracy z rodzicami (prawnymi opiekunami). Co istotne, zajęcia zespołowe prowadzi się w zespołach liczących od dwóch do czterech uczestników zajęć (§ 9 ust. 1 i 2 rozporządzenia z dnia 23 kwietnia 2013 r.).

Zatem również udział dzieci i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim, a także uczniów z niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna, w zajęciach spełniających wymogi wynikające z rozdziału 5 rozporządzenia, a realizowanych w ośrodku, który nie używa w swojej nazwie zwrotu „ośrodek rewalidacyjno-wychowawczy”, należy uznać za objęty dyspozycją art. 39 ust. 4 pkt 2 PrOśw. Tym samym o zaistnieniu obowiązku gminy zapewnienia bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do takiego ośrodka dzieci i młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną w stopniu głębokim, a także uczniów z niepełnosprawnościami sprzężonymi, z których jedną z niepełnosprawności jest niepełnosprawność intelektualna decyduje nie nazwa takiego ośrodka, lecz realizacja zajęć rewalidacyjno-wychowawczych spełniających standardy powołanego rozporządzenia (zob. wyrok NSA z dnia 25 maja 2022 r., III OSK 3280/21). O ile pożądanym byłoby dostosowanie nazw podmiotów prowadzących takie zajęcia do aktualnie używanej w aktach normatywnych nomenklatury, to dążenie do ułatwienia identyfikacji placówek, do których gminy zobowiązane są zapewnić uczniom ze wskazanymi rodzajami niepełnosprawności bezpłatny transport i opiekę podczas przewozu, nie może odbywać się kosztem praw tych osób do równego traktowania oraz pozbawieniem

istotnego elementu wspomagania ich rodziców przez gminę¹. Istotne dla takiej konkluzji jest jednak wspomniane bezwzględne spełnianie standardów przewidzianych dla ośrodków rewalidacyjno-wychowawczy w §§ 53–60 rozporządzenia.

7. UMOWA O ZWROT KOSZTÓW TRANSPORTU

Obowiązek wynikający z art. 36 ust. 2 oraz art. 39 ust. 4 pkt 1–2 PrOśw gmina może spełniać poprzez organizowanie bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu dzieci, młodzieży i uczniów we własnym zakresie albo poprzez zwrot rodzicom kosztów przewozu dzieci, młodzieży i uczniów oraz rodziców – co następuje na podstawie umowy zawartej między wójtem (burmistrzem, prezydentem miasta) a rodzicami takiego dziecka, przy czym zwrot kosztów jednorazowego przewozu następuje w wysokości określonej według wskazanego w ustawie wzoru (art. 39a ust. 1 i 4 PrOśw). Zatem wskazane sposoby realizacji obowiązku są równoważne, a wybór określonego z nich należy wyłącznie do decyzji rodziców (opiekunów prawnych) uprawnionych dzieci. Przede wszystkim zwrot rodzicom kosztów przewozu dzieci i młodzieży do przedszkola lub szkoły jest możliwy tylko w przypadku, gdy rzeczywiście jest on realizowany do konkretnej placówki. Nie jest to rodzaj świadczenia związanego z samą potencjalną możliwością (potrzebą) przewożenia takich dzieci i młodzieży do różnych placówek i w różnych celach (nawet jeżeli wiązałyby się one np. z rehabilitacją), czy też stanowiącego swoistą dopłatę równoważną kosztowi dowozu dziecka do najbliższej placówki jaką wskaże gmina, gdy tymczasem dziecko uczęszcza do innej placówki, dowolnie wybranej przez rodziców. Zwrot kosztów dowozu dziecka dotyczy więc wyłącznie kosztów dojazdów do konkretnej placówki – tej, do której uczęszcza niepełnosprawne dziecko. Oświadczenie rodziców (opiekunów prawnych) uprawnionego dziecka w kwestii wariantu dowozu dziecka do przedszkola, szkoły lub ośrodka rewalidacyjno-wychowawczego wiąże gminę. Jeżeli więc rodzice wyrażają wolę dowozu dziecka we własnym zakresie (samodzielnie, bądź poprzez powierzenie wykonywania transportu i sprawowania opieki w czasie przewozu innemu podmiotowi), to wójt (burmistrz, prezydent miasta) nie może uchylić się od zawarcia umowy co do zwrotu kosztów przejazdu ucznia oraz jego opiekuna (zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 27 stycznia 2022 r., II SA/Po 771/21). O ile przez zawarcie umowy z rodzicami dziecka gmina może się „zwolnić” z realizacji obowiązku w formie organizowania we własnym zakresie bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu dzieci, młodzieży i uczniów, to nie może „zmusić”

¹ Tymczasem sytuacja taka zaistniałaby, gdyby obowiązek gminy zapewnienia bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu dotyczył tylko tych uprawnionych, którzy uczęszczałoby do placówki mającej w swojej nazwie zwrot „ośrodek rewalidacyjno-wychowawczy”.

do zawarcia takiej umowy, czy też narzucić takiej formy realizacji nałożonego na nią obowiązku. Zgodzić się należy z tezą, że art. 39a PrOśw zawiera

alternatywnie skonstruowane roszczenie (publiczne prawo podmiotowe), przysługujące rodzicom niepełnosprawnego dziecka, z którym to roszczeniem są skorelowane odpowiednie obowiązki gminy. Organy administracji publicznej nie mają kompetencji do modyfikowania treści zgłoszonego przez rodziców dziecka żądania, w szczególności nie są uprawnione do władczego narzucenia jednej z dwóch przewidzianych przez ustawodawcę alternatyw. (Hadel 2019)

Zaznaczyć także należy, że umowa zawierana między wójtem (burmistrzem, prezydentem miasta) a rodzicami o zwrot kosztów przewozu ma charakter cywilnoprawny i nie podlega kontroli sądów administracyjnych (art. 39a ust. 4 PrOśw). Natomiast uchwała rady gminy określająca stawkę za jeden kilometr przebiegu pojazdu jest aktem prawa miejscowego o charakterze wykonawczym. Ustawodawca dla realizacji przez gminę omawianych obowiązków posługuje się zatem formami działań tak o charakterze publicznoprawnym, jak i cywilnoprawnym, dzięki czemu uzyskuje pewien zakres elastyczności w tym zakresie.

8. PODSUMOWANIE

Ze względu na specyfikę związaną z rodzajem i zakresem dysfunkcji u dzieci i młodzieży, zagadnienie realizacji przez nie obowiązku szkolnego oraz włączenia w proces edukacyjno-wychowawczy objęte jest różnymi regulacjami normatywnymi, które nie zawsze są ze sobą spójne, także pod względem terminologicznym. Również dokonywane w tym zakresie zmiany (porządkujące i konieczne) nie zawsze przynoszą spodziewany efekt, a wręcz mogą utrudnić dostęp do określonych placówek (jak miało to miejsce w przypadku ośrodków rewalidacyjno-wychowawczych). Pamiętać należy, że z obowiązkami gminy realizowanymi na rzecz dzieci i młodzieży z niepełnosprawnościami oraz ich rodziców, wiążą się także określone konsekwencje finansowe, które muszą być transparentne (także ze względu na odpowiedzialność dysponentów środków budżetowych). Dobrym przykładem jest tu zmiana dotycząca ustalenia sposobu wyliczenia zwrotu kosztów jednorazowego przewozu dziecka z niepełnosprawnością do przedszkola lub placówki, która położyła kres dotychczasowym sporom na tym tle. Natomiast obowiązki gminy w zakresie zapewnienia dzieciom, młodzieży i uczniom z niepełnosprawnościami bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu do najbliższej placówki oświatowej mają charakter zobowiązania przemienne, co oznacza, że realizacja przez gminę jednej z alternatywnie wskazanych w ustawie możliwości skutkuje wypełnieniem tego obowiązku. Pozytywnie ocenić należy to, że wybór sposobu realizacji tego obowiązku jest pozostawiony rodzicom dziecka i to oni decydują jaki wariant dowozu dziecka wybrać. Natomiast pewne wątpliwości wiążą się z wprowadzeniem w niektórych

przypadkach ograniczenia zapewnienia bezpłatnego transportu lub zwrotu kosztów przewozu tylko do „najbliższej” placówki. Wymóg wspierania dzieci i młodzieży z niepełnosprawnościami oraz ich rodziców wiąże się bowiem z zapewnieniem przez państwo i jednostki samorządu terytorialnego zarówno spójnej regulacji normatywnej, jak i stosownych środków finansowych.

BIBLIOGRAFIA


- Hadel, Maciej. 2019. „Formy realizacji obowiązku gminy zapewnienia uczniom niepełnosprawnym transportu i opieki w czasie przewozu do najbliższej szkoły. Głosa do wyroku WSA z dnia 4 grudnia 2018 r., II SAB/Bk 102/18”. *Finanse Komunalne* 7–8: 110–121.
- Krakąła, Artur. 2018. „Zasada godności człowieka – wybrane zagadnienia”. W *Zasady w prawie administracyjnym. Teoria, praktyka, orzecznictwo*. Red. Zofia Duniewska, Małgorzata Stahl, Artur Krakąła. 281–293. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Pudzianowska, Dorota. Red. 2014. *Prawa osób z niepełnosprawnościami intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2123).
- Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1082 ze zm.).
- Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 23 kwietnia 2013 r. sprawie warunków i sposobu organizowania zajęć rewalidacyjno-wychowawczych dla dzieci i młodzieży z upośledzeniem umysłowym w stopniu głębokim (Dz.U. z 2013 r., poz. 529).
- Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 24 lipca 2015 r. w sprawie warunków organizowania kształcenia, wychowania i opieki dla dzieci i młodzieży niepełnosprawnych, niedostosowanych społecznie i zagrożonych niedostosowaniem społecznym (Dz.U. z 2015 r., poz. 1113).
- Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 11 sierpnia 2017 r. w sprawie publicznych placówek oświatowo-wychowawczych, młodzieżowych ośrodków wychowawczych, młodzieżowych ośrodków socjoterapii, specjalnych ośrodków szkolno-wychowawczych, specjalnych ośrodków wychowawczych, ośrodków rewalidacyjno-wychowawczych oraz placówek zapewniających opiekę i wychowanie uczniom w okresie pobierania nauki poza miejscem stałego zamieszkania (Dz.U. z 2017 r., poz. 1606).

Orzecznictwo

- Wyrok NSA z dnia 30 października 2020 r., I OSK 1087/20.
- Wyrok NSA z dnia 27 października 2021 r., III OSK 4858/21.
- Wyrok NSA z dnia 28 października 2021 r., III OSK 4012/21.
- Wyrok NSA z dnia 25 maja 2022 r., III OSK 3280/21.
- Wyrok NSA z dnia 12 lipca 2022 r., III OSK 2981/21.
- Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 3 marca 2021 r., II SA/Po 853/20.
- Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 27 stycznia 2022 r., II SA/Po 771/21.

*Renata Lewicka** <https://orcid.org/0000-0001-5609-3072>

KONTROWERSJE NA TLE INTERPRETACJI POJĘCIA „DATY WYDANIA ORZECZENIA” OKREŚLAJĄCEGO ROZPOCZĘCIE BIEGU TERMINU DO ZŁOŻENIA WNIOSKU O PRZYZNANIE ŚWIADCZENIA OPIEKUŃCZEGO ZA OKRES WSTECZNY (ART. 24 UST. 2A USTAWY O ŚWIADCZENIACH RODZINNYCH)

Streszczenie. Przedmiotem rozważań uczyniona została analiza występujących w orzecznictwie sądów administracyjnych rozbieżności w interpretacji daty początkowej rozpoczęcia biegu materialnoprawnego terminu do złożenia wniosku o przyznanie świadczenia opiekuńczego za czas obejmujący okres od dnia złożenia wniosku o ustalenie niepełnosprawności lub jej stopnia.

Słowa kluczowe: termin materialnoprawny, świadczenia opiekuńcze, orzeczenie o niepełnosprawności, orzeczenie ustalające stopień niepełnosprawności, wydanie orzeczenia

CONTROVERSIES REGARDING THE INTERPRETATION OF THE CONCEPT OF “DATE OF ISSUING OF THE JUDGMENT” DETERMINING THE BEGINNING OF THE LEGAL PERIOD FOR SUBMITTING AN APPLICATION FOR CARE BENEFITS FOR THE RETROSPECTED PERIOD (ARTICLE 24(2A) OF THE FAMILY BENEFITS ACT)

Abstract. The subject of the considerations was the analysis of discrepancies in the interpretation of the starting date of the substantive legal term for submitting an application for a care benefit in the jurisprudence of administrative courts for the period from the date of submission of the application to the determination of disability or its degree.

Keywords: substantive legal term, care benefits, disability certificate, certificate determining the degree of disability, judgment

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, rl Lewicka@wpia.uni.lodz.pl

1. WPROWADZENIE

Tworzenie, stosowanie i wykonywanie prawa (a więc działania podejmowane przez organy władzy publicznej) nie może prowadzić do powstania sytuacji prawnych lub faktycznych odbierających jednostce poczucie godności. Uniwersalność tego pojęcia powoduje, iż zasada godności osobowej człowieka staje się wyznacznikiem sposobu traktowania go przez władze publiczne, zaś zakładana równość między ludźmi znajduje swoje odzwierciedlenie w zasadzie równości wobec prawa (Chauvin 2019–2020).

Przyczyną podjęcia rozważań stała się rozbieżność poglądów prezentowanych w orzecznictwie sądów administracyjnych na gruncie art. 24 ust. 2a ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 615 ze zm.; dalej: u.ś.r.). Temat ten co prawda był już w pewnym zakresie przedmiotem rozważań doktryny (Ostapski 2018; Racut 2020; Podsiadło-Żmuda 2020), jednakże rozbieżność tych poglądów, jak i poglądów prezentowanych w orzecznictwie, skłania do zajęcia stanowiska w tym temacie. Problematyka objęta rozważaniami – w kontekście wzrostu „atrakcyjności” korzystania z określonych świadczeń rodzinnych w ostatnich latach – jawi się bowiem jako nadal aktualna i w ocenie autorki – zasługująca na zajęcie stanowiska. Artykuł został przygotowany z wykorzystaniem metody dogmatycznoprawnej w oparciu o obowiązujące akty normatywne oraz analizę orzecznictwa sądów administracyjnych i literatury przedmiotu.

2. ROZPOCZĘCIE BIEGU TERMINU O KTÓRYM MOWA W ART. 24 UST. 2A U.Ś.R. – ŹRÓDŁO PROBLEMÓW INTERPRETACYJNYCH

W katalogu świadczeń rodzinnych ustawodawca zawarł m.in. świadczenia opiekuńcze: zasiłek pielęgnacyjny, specjalny zasiłek opiekuńczy oraz świadczenie pielęgnacyjne (art. 2 pkt 2 u.ś.r.). Kluczowe znaczenie dla uzyskania prawa do danego świadczenia ma legitymowanie się orzeczeniem o ustaleniu niepełnosprawności bądź orzeczeniem ustalającym stopień niepełnosprawności (definicje tych pojęć zostały zawarte w art. 3 u.ś.r.).

Prawo do świadczeń rodzinnych ustala się co do zasady począwszy od miesiąca, w którym wpłynął wniosek z prawidłowo wypełnionymi dokumentami. Data złożenia wniosku implikuje zatem początkową datę przyznania świadczenia (art. 24 ust. 2). Modyfikacja momentu początkowego przyznania świadczenia uregulowana została w art. 24 ust. 2a ustawy, zgodnie z którym, jeżeli w okresie trzech miesięcy, licząc od dnia wydania orzeczenia o niepełnosprawności lub orzeczenia o stopniu niepełnosprawności, zostanie złożony wniosek o ustalenie prawa do świadczenia uzależnionego od niepełnosprawności, prawo to ustala się

począwszy od miesiąca, w którym złożono wniosek o ustalenie niepełnosprawności lub stopnia niepełnosprawności. Celem jej wprowadzenia było zapewnienie wnioskodawcy ochrony w tych przypadkach, gdy przyznanie świadczenia wymaga ustalenia powstania niepełnosprawności lub jej stopnia z uwagi na czas trwania takiego postępowania (wyrok TK z dnia 27 października 2007 r., P 28/07). Ustalenie niepełnosprawności lub jej stopnia następuje w drodze orzeczenia odpowiedniego organu (zespołu), a w określonych sytuacjach także sądu powszechnego. Zapewnienie wnioskodawcy prawa do uzyskania świadczenia za okres wsteczny – począwszy od miesiąca, w którym złożył wniosek o ustalenie niepełnosprawności bądź jej stopnia – ma zatem pełnić funkcję ochronną, aby podmiot ten nie ponosił negatywnych konsekwencji prawnych przedłużenia czasu trwania postępowania (Brzezicki 2021).

Rozpoczynając rozważania dotyczące interpretacji początku biegu terminu z art. 24 ust. 2a u.s.r., należy w pierwszej kolejności wskazać, iż termin ten jest tzw. terminem prawa materialnego. Oddziaływanie czasu stanowi czynnik determinujący instytucje prawne, a w konsekwencji także prawa i obowiązki jednostki. Upływ czasu może w tym kontekście stanowić zdarzenie prawne, któremu prawo (a w szczególności prawo administracyjne) przypisuje określony skutek prawny (Człowiekowska 2011, 80–86). Termin prawa materialnego to termin (okres czasu), w którym może nastąpić ukształtowanie praw lub obowiązków podmiotu w ramach materialnego stosunku administracyjnoprawnego, a konsekwencją jego bezskutecznego upływu (czyli uchybienia temu terminowi) jest wygaśnięcie praw lub obowiązków o charakterze materialnym, z tym skutkiem, że stosunek materialnoprawny nie może zostać nawiązany (Adamiak 2022; Wincenciak 2019, 109–118). Niedochowanie terminu materialnego co do zasady nie może być sanowane, niezależnie od przyczyn uchybienia i wagi skutków takiego uchybienia dla podmiotu administrowanego¹, chyba że co innego wynika wyraźnie z przepisu ustawy².

W judykaturze pojawiły się rozbieżne poglądy na tle interpretacji użytego przez ustawodawcę określenia zdarzenia warunkującego rozpoczęcie biegu terminu nazwanego „dniem wydania orzeczenia”, przy czym najistotniejsza różnica dotyczy ustalenia tej daty w sytuacji, gdy o niepełnosprawności orzeka sąd powszechny. Orzeczenia o ustaleniu niepełnosprawności lub stopnia niepełnosprawności wydawane są co do zasady przez tzw. organy rentowe bądź powiatowe zespoły do spraw orzekania o niepełnosprawności działające jako organ I instancji i wojewódzkie zespoły do spraw orzekania o niepełnosprawności rozpatrujące

¹ Obszernego omówienia charakteru, klasyfikacji i skutków terminów materialnych i procesowych dokonał Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale z dnia 30 listopada 2020 r., II OPS 1/20, LEX.

² Np. art. 90n ust. 7 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2230).

odwołania od decyzji zespołów powiatowych³. W takim przypadku termin ten liczony jest od dnia doręczenia wnioskodawcy decyzji ustalającej niepełnosprawność lub niepełnosprawność w stopniu znacznym, a właściwie od dnia, gdy decyzja stała się ostateczna. Istotne kontrowersje pojawiły się jednakże w sytuacji, gdy niekorzystne dla wnioskodawcy orzeczenie organu zostało zaskarżone wniesieniem odwołania do sądu powszechnego (sądu rejonowego – art. 477(8) § 2 pkt 4 k.p.c.⁴) i to wyrok sądu rozstrzyga o niepełnosprawności. W postępowaniu administracyjnym obejmującym ustalenie niepełnosprawności bądź jej stopnia adresatem decyzji jest jedynie wnioskodawca. W postępowaniu toczącym się przed sądem powszechnym zasadnicza różnica dotyczy odmiennie zdefiniowanego kręgu podmiotów, którym ustawodawca przyznał status strony (art. 477(11) § 1 k.p.c.), bowiem poza wnioskodawcą stroną jest także organ administracyjny orzekający w przedmiocie niepełnosprawności. Do wniosku o przyznanie świadczenia opiekuńczego wnioskodawca ma obowiązek załączyć orzeczenie o ustaleniu niepełnosprawności bądź jej stopnia, a zatem musi załączyć odpowiednio – wyrok sądu I lub II instancji. Sąd jest związany wydanym wyrokiem od chwili jego ogłoszenia, zaś wyrok wydany na posiedzeniu niejawnym wiąże sąd od chwili podpisania sentencji (art. 332 § 1 k.p.c.), jednakże strony, inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej związane są treścią orzeczenia dopiero po uzyskaniu przez nie waloru prawomocności (art. 365 k.p.c.). Orzeczenie sądu staje się prawomocne, jeżeli nie przysługuje co do niego środek odwoławczy lub inny środek zaskarżenia (art. 363 § 1 k.p.c.). Do upływu terminu na wniesienie apelacji wyrok sądu I instancji jako nieprawomocny nie wywołuje skutków prawnych, natomiast wyrok sądu II instancji jest prawomocny z dniem jego wydania.

3. INTERPRETACJA TERMINU „DZIEŃ WYDANIA ORZECZENIA” W ORZECZNICTWIE SĄDÓW ADMINISTRACYJNYCH – PRZEGLĄD KONCEPCJI I ICH OCENA

W orzecznictwie sądów administracyjnych w początkowym okresie obowiązywania art. 24 ust. 2a u.s.r. przeważała wykładnia literalna pojęcia „od dnia wydania orzeczenia”⁵ i dopiero w okresie późniejszym pojawiła się i ugruntowała koncepcja, aby pojęcie to utożsamiać z prawomocnością wyroku sądu z uwagi na to, iż dopiero z momentem uzyskania przez to orzeczenie waloru prawomocności dochodzi do powstania skutku w postaci związania nim innych sądów oraz

³ Rozdział 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 100 ze zm.).

⁴ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805 ze zm.) – k.p.c.

⁵ Np. wyrok NSA z dnia 26 października 2016 r., I OSK 1092/16, LEX.

innych organów państwowych i organów administracji publicznej⁶ i stanowisko to należy uznać za prawidłowe. W ostatnim czasie jednakże w jednostkowych orzeczeniach sądy administracyjne, odwołując się do funkcji, którą realizować ma świadczenie dla osoby niepełnosprawnej, zaczęły także przyjmować koncepcję zgodnie z którą, również w sytuacji gdy wniosek o przyznanie świadczenia został złożony po upływie trzech miesięcy, licząc nawet od daty uprawomocnienia się orzeczenia obejmującego rozstrzygnięcie w przedmiocie niepełnosprawności – prawo do świadczenia może być ustalone od miesiąca, w którym złożono wniosek o ustalenie niepełnosprawności lub stopnia niepełnosprawności⁷. Okolicznościami, które miałyby za tym przemawiać, jest brak udzielenia przez organy administracji stosownego pouczenia odnośnie rozumienia pojęcia „wydania orzeczenia” przez sąd oraz złożenie przez uprawnionego wniosku „w rozsądnym terminie”⁸.

Dla oceny prawidłowości zastosowania powyższej koncepcji interpretacji daty początkowej biegu terminu najistotniejsze znaczenie ma materialnoprawny charakter terminu do złożenia wniosku o świadczenie. O ile bowiem pierwsze dwie koncepcje przyjmują określoną datę jako datę początkową biegu tego terminu, co w efekcie pozwala na określenie również daty końcowej, której upływ skutkuje wygaśnięciem prawa do wcześniejszego ustalenia świadczenia, o tyle koncepcja trzecia *de facto* zakłada swego rodzaju otwarty termin do złożenia wniosku. Pojęcie „rozsądnego terminu” jest pojęciem na tyle niedookreślonym, że przyjęcie takiej interpretacji stoi w sprzeczności z przyjętą przez ustawodawcę konstrukcją terminu materialnoprawnego, a ocena czy wniosek został złożony w rozsądnym terminie sprowadza się w konsekwencji do badania, czy przekroczenie tego terminu jest znaczne i czy zachodzą okoliczności usprawiedliwiające takie opóźnienie. Ocena czy wnioskodawca dochował terminu spoczywa w pierwszej kolejności na organach administracji (I i II instancji), które – o czym sądy administracyjne często zdają się zapominać – mają obowiązek działania wyłącznie w granicach i na podstawie prawa. Przyjmowana wykładnia „rozsądnego terminu” *a priori* zatem nie może być zastosowana przez organy administracji, które wiąże norma z art. 24 ust. 2a u.ś.r. i wskazany w niej trzymiesięczny termin i już w założeniu zakłada poddanie sprawy badaniu przez sąd administracyjny, przy czym przyjęcie określonego poglądu co do zdarzenia skutkującego rozpoczęciem biegu terminu będzie uzależnione od poglądu przyjmowanego w danym składzie sądu rozpoznającego sprawę.

Koncepcja trzecia przyjmuje swoistą dopuszczalność przywrócenia terminu materialnoprawnego (gdyż tak należałoby ocenić wskazywane w uzasadnieniach

⁶ Np. wyrok NSA z dnia 8 lutego 2019 r., I OSK 3587/18, LEX; wyrok NSA z dnia 21 kwietnia 2022 r., I OSK 1315/21, LEX.

⁷ Np. wyrok NSA z dnia 28 lutego 2017 r., I OSK 2143/15, LEX; wyrok NSA z dnia 2 czerwca 2022 r., I OSK 948/19, LEX.

⁸ Wskazane nurty w orzecznictwie zostały szerzej przedstawione w omówieniu: Racut 2020.

wyroków przesłanki rozsądnego czasu po upływie terminu i wykazania okoliczności usprawiedliwiających). Niezależnie jednak od przyjęcia dopuszczalności przywracania terminów materialnych (bądź nieuwzględniania ich upływu), to w uregulowanej na gruncie różnych przepisów prawa procesowego instytucji przywrócenia terminu istnieje konieczność złożenia wniosku (prośby) w określonym ustawowo terminie po ustaniu przyczyny uchybienia. Oznacza to, że koncepcja „rozsądnego terminu” nie uwzględnia również wymogu dochowania terminu do złożenia wniosku o przywrócenie terminu. Ustawodawca dopuścił przywrócenie terminu materialnego w kilku konkretnych przypadkach, np. w przywołanym wyżej art. 90n ust. 6 ustawy o systemie oświaty, a także w związku z pandemią COVID-19 (w art. 15zzzzn(2) ust. 1 i 2 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2095 ze zm.). W doktrynie pojawił się głos dotyczący dopuszczalności nieuwzględnienia upływu terminu materialnoprawnego, którego autor odwołał się do zasady słusznego interesu strony (art. 7 k.p.a.⁹), jednakże z uwagi na brak na gruncie prawa administracyjnego normatywnej regulacji ogólnej dopuszczającej zastosowanie takiej konstrukcji przez organy administracji, działające w oparciu o zasadę legalności, wykluczył co do zasady taką możliwość, chyba że doszłoby do nadużycia prawa przez organ lub podmiot dysponujący władztwem administracyjnym, choć nawet i tę tezę sam autor uznał za kontrowersyjną i mogącą raczej stanowić punkt wyjścia do dalszych badań (Gapski 2014, 407–412).

Ustawodawca, wprowadzając termin w art. 24 ust. 2a, nie przewidział dopuszczalności braku jego uwzględnienia, a jednocześnie termin ten niewątpliwie jest odpowiednio długi, aby osoba należycie dbająca o własne sprawy była w stanie podjąć działanie zmierzające do uzyskania świadczenia za okres wcześniejszy. Przyjmując bowiem, iż bieg tego terminu rozpoczyna się z dniem uprawomocnienia orzeczenia sądu, za czym przemawia w sposób jednoznaczny treść art. 365 § 1 k.p.c., uprawniony ma trzy miesiące na złożenie wniosku o przyznanie świadczenia. Od daty uzyskania przez orzeczenie sądu waloru prawomocności (gdy nie przysługuje już środek odwoławczy ani inny środek zaskarżenia, z wyjątkiem tzw. środków nadzwyczajnych) należy odróżnić datę stwierdzenia prawomocności, rozumianą jako datę podjęcia przez sąd czynności, która orzeczeniu nadaje walor prawomocności. Dotyczy to orzeczeń sądu I instancji, a działania sądu (przewodniczącego wydziału sądu lub upoważnionego sędziego) sprowadzają się w omawianych sprawach do ustalenia czy upłynął bezskutecznie termin bądź do wniesienia o sporządzenie uzasadnienia wyroku, bądź do złożenia apelacji, jeśli strona wcześniej zażądała sporządzenia i doręczenia jej uzasadnienia

⁹ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2000 ze zm.).

zapadłego rozstrzygnięcia. Wymaga to sprawdzenia w jakiej dacie upłynął termin do złożenia wniosku albo wniesienia środka odwoławczego, a także uznania, iż upłynął odpowiednio długi czas na dotarcie do sądu takiego wniosku bądź apelacji. Prawomocność stwierdza się od daty dnia następnego po upływie terminu do złożenia wniosku bądź apelacji, jednakże nie można tego dokonać wcześniej niż po upływie co najmniej siedmiu dni od daty końcowej wniesienia tego środka (tzw. czas na doręczenie przez operatora pocztowego). W praktyce czynność stwierdzenia prawomocności następuje często znacznie później, chyba że strona (a w omawianych sprawach stroną tą jest właśnie uprawniony, który powinien być zainteresowany możliwością jak najszybszego wystąpienia z wnioskiem o przyznanie świadczenia) monituje szybsze podjęcie tego działania, składając np. wniosek o doręczenie orzeczenia wraz ze stwierdzeniem jego prawomocności. Dla uporządkowania tej kwestii należy wskazać, iż stwierdzenie prawomocności może mieć charakter czynności technicznej z zakresu biurowości sądowej (podejmowanej z urzędu) i w takim przypadku wydawane jest jedynie zarządzenie stwierdzające prawomocność orzeczenia, odnotowywane w stosownych repertoriach spraw sądowych, zaś stronie doręczany jest odpis orzeczenia ze wzmianką o jego prawomocności. Na wniosek strony, złożony w oparciu o art. 364 § 1 k.p.c., może nastąpić także stwierdzenie prawomocności orzeczenia w formie postanowienia sądu, które podlega zaskarżeniu zażaleniem do innego składu sądu rozpoznającego sprawę w danej instancji (tzw. zażalenie poziome), a zatem strona może legitymować się w postępowaniu z art. 24 u.ś.r. także postanowieniem stwierdzającym prawomocność orzeczenia (choć w tym przypadku sytuacja może być o tyle bardziej skomplikowana, że postanowienie to również powinno stać się prawomocne, zanim wywoła zamierzony skutek). Dzień, od którego orzeczenie jest prawomocne, stanowi zatem dzień rozpoczęcia biegu terminu do złożenia wniosku z art. 24 ust. 2a u.ś.r.

Postępowanie przed sądem odbywa się jawnie, a strony są zawiadamiane o terminach rozpraw, a więc uprawniony wiedzę o dacie wydania (ogłoszenia) wyroku posiada co najmniej od daty rozprawy na której doszło do ogłoszenia wyroku, a w przypadku gdyby wydanie wyroku miało miejsce na posiedzeniu niejawnym (w oparciu o art. 148(1) k.p.c. bądź art. 15zszs(2) ustawy z 2 marca 2022 r.) wyrok ten jest doręczany stronom z urzędu, a zatem również w takim przypadku znają one datę wydania orzeczenia. Oznacza to, że nawet nie znając konotacji pomiędzy prawomocnością, datą wydania (ogłoszenia) orzeczenia a datą jego prawomocności uprawniony ma wystarczająco długi czas na złożenie wniosku, bowiem termin ten ustawodawca określił na trzy miesiące. Jak słusznie wskazał Naczelny Sąd Administracyjny, termin trzech miesięcy jest terminem rozsądnie wyznaczonym, umożliwiającym osobie dbającej o swoje sprawy wystąpienie z wnioskiem o ustalenie prawa do stosownego świadczenia rodzinnego z tytułu stwierdzonej niepełnosprawności, zaś jego materialnoprawny charakter zapewnia stabilność stosunków prawnych (wyrok NSA z dnia 23 marca 2021 r., I OSK 2679/20, LEX,

podobnie w wyroku NSA z dnia 11 lipca 2018 r., I OSK 197/18, LEX oraz w wyroku z dnia 21 kwietnia 2022 r., I OSK 1315/21, LEX, a także Kawecka 2014). Nie można przy tym zapomnieć, że złożenie wniosku po tym terminie nie pozbawia wnioskodawcy prawa do świadczenia, a jedynie ogranicza jego zakres – do początku miesiąca, w którym złożono wniosek o przyznanie świadczenia wraz z kompletem dokumentów. Artykuł 69 Konstytucji RP, stanowiący, iż osobom niepełnosprawnym władze publiczne udzielają, zgodnie z ustawą, pomocy w zabezpieczeniu egzystencji, przysposobieniu do pracy oraz komunikacji społecznej (do którego odwołują się sądy opowiadające się za koncepcją trzecią), zgodnie ze swoim miejscem w systematyce Konstytucji, koncentruje się nie na aspektach prawnych, lecz społecznych (socjalnych), stanowiąc źródło zasad polityki państwa. Jednocześnie artykuł 81 Konstytucji ogranicza możliwości dochodzenia w oparciu o przepisy konstytucyjne ochrony niektórych konstytucyjnych praw socjalnych, w tym uprawnień o których mowa w art. 69 Konstytucji – mogą one być dochodzone tylko w granicach określonych w ustawie (wyrok NSA z dnia 23 marca 2021, I OSK 2679/20).

Argumentem przemawiającym za uwzględnieniem dopuszczalności złożenia wniosku po upływie terminu nie może być także brak udzielenia stosownego pouczenia o skutkach braku dochowania terminu, jak i oczekiwanie na doręczanie uprawnionemu odpisu wyroku ze stwierdzeniem prawomocności. Obowiązek informacyjny wynikający z art. 9 k.p.a. dotyczy bowiem konkretnego postępowania administracyjnego, a zatem w postępowaniu dotyczącym ustalenia niepełnosprawności bądź jej stopnia wnioskodawca nie jest pouczany o wszystkich służących mu ewentualnie w oparciu o przepisy prawa administracyjnego świadczeniach i terminach składania wniosków o ich przyznanie. Zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem, przywołany art. 9 k.p.a. nie nakłada na organy administracji obowiązku udzielania porad prawnych czy też doradztwa i nie może być utożsamiany z obowiązkiem zawiadamiania strony o powszechnie obowiązujących, publikowanych aktach prawnych i wynikających z nich obowiązkach czy konsekwencjach niedostosowania się do konkretnych przepisów (wyrok NSA z dnia 8 stycznia 2014 r., II GSK 1507/12, podobnie WSA w Krakowie w wyroku z dnia 23 października 2020 r., III SA/Kr 418/20). *De lege ferenda* można oczywiście postulować wprowadzenie obowiązku informacyjnego w tym zakresie (adresowanego m.in. do sądu powszechnego rozstrzygającego o niepełnosprawności), jednakże okoliczność braku udzielenia pouczenia, zwłaszcza co do sposobu rozumienia pojęcia „wydania orzeczenia” z art. 24 ust. 2a u.s.r. nie może przemawiać za dopuszczalnością wykładni zmierzającej do odstąpienia od wymogu zachowania terminu materialnego. Co więcej, wręcz wskazuje nieprawidłowość przyjmowanej interpretacji tej normy, gdyż uprawniony (nierozróżniający pojęcia wydania i uprawomocnienia orzeczenia) tym bardziej powinien pojęcie to rozumieć w sposób literalny – jako datę wydania orzeczenia. Próby usprawiedliwiania zatem braku dochowania staranności przez podmiot ubiegający się o świadczenie,

z odwołaniem się do prokonstytucyjnej wykładni tej normy, nie znajdują żadnego uzasadnienia, poza doprowadzeniem po raz kolejny w orzecznictwie sądowoadministracyjnym do powstania rozbieżnych nurtów orzecznich, w wyniku których dochodzi z jednej strony do bezzasadnego zróżnicowania pozycji prawnej podmiotów ubiegających się o świadczenie (naruszając tym samym zasadę równości), a z drugiej strony prezentowana w nich wykładnia, nie znajdująca wprost oparcia w obowiązujących normach prawnych, z góry przesądza o braku dopuszczalności jej stosowania przez organy administracji (na co słusznie wskazuje M.P. Gapski, 2014, 407–412) z uwagi na obowiązującą zasadę praworządności działania organów administracji.

Za dopuszczalnością braku uwzględnienia upływu terminu z art. 24 ust. 2a u.ś.r. nie może także przemawiać przywoływana przez sądy administracyjne promująca tę koncepcję konieczność oczekiwania na stwierdzenie prawomocności przez sąd powszechny i na doręczenie odpisu wyroku z klauzulą prawomocności. Wskazuje na to po pierwsze przywołana już wcześniej okoliczność, iż uprawniony nieorientujący się w problemach dotyczących wykładni tego terminu i meandrach prawnych pojęć prawomocności i stwierdzenia prawomocności tym bardziej powinien za datę początkową przyjąć wprost wskazaną w przepisie datę wydania orzeczenia (co z punktu widzenia laika prawnego jest w sposób oczywisty związane ze wskazaną w wyroku datą jego wydania bądź ogłoszenia), zaś ewentualne niewielkie opóźnienie mieściłoby się zapewne w okresie pomiędzy datą wydania orzeczenia a jego prawomocnością. Konstrukcje przesuwające w czasie dopuszczalność złożenia wniosku są tworzone jedynie na potrzeby rozstrzygnięcia konkretnej sprawy i prowadzą w konsekwencji do wypaczenia jednolicie przyjmowanego w doktrynie i orzecznictwie rozumienia i skutków upływu terminu materialnoprawnego. Wbrew wywodom odwołującym się do prokonstytucyjnej wykładni tej normy, konsekwencje tych orzeczeń sprowadzają się do wprowadzenia dodatkowego chaosu prawnego i naruszenia zasady równości z art. 32 Konstytucji. Jeśli sądy administracyjne dostrzegają sprzeczność normy ustawowej z normą konstytucyjną, to nie powinny przypisywać sobie kompetencji prawodawcy, jak i kompetencji sądu prawa, lecz skierować stosowne pytania prawne do Trybunału Konstytucyjnego.

Ustawodawca w art. 24a u.ś.r. przewidział procedurę naprawczą, której zastosowanie w sytuacjach objętych omawianą normą w żaden sposób nie może być uznawane (na potrzeby usprawiedliwienia braku dołożenia należytej dbałości przez uprawnionego) za niekonstytucyjne czy też nieracjonalne (jak przyjął np. WSA we Wrocławiu w wyroku z dnia 21 stycznia 2019 r., IV SA/Wr 517/18, LEX). Podmiot uprawniony, dla zachowania prawa do uzyskania świadczenia za okres wsteczny, powinien zatem złożyć wniosek przed upływem trzymiesięcznego terminu, nawet jeśli nie dysponuje jeszcze w tej dacie odpisem wyroku ze stwierdzeniem jego prawomocności. W ramach postępowania naprawczego (którego przedmiotem może być także właśnie dokument stwierdzający

niepełnosprawność lub jej znaczny stopień) organ prowadzący postępowanie w przedmiocie przyznania świadczenia przyjmuje wniosek i wyznacza termin nie krótszy niż 14 dni i nie dłuższy niż 30 dni na uzupełnienie brakujących dokumentów (pod rygorem pozostawienia bez rozpoznania – ust. 2). Należy mieć przy tym na uwadze, iż w odniesieniu do orzeczeń wydawanych przez organy administracyjne orzekające o niepełnosprawności, to zgodnie z art. 23b ust. 1 pkt 5 u.s.r. organ właściwy oraz wojewoda ustalający prawo do świadczeń rodzinnych są obowiązani do samodzielnego uzyskania lub weryfikacji drogą elektroniczną, za pośrednictwem ministra właściwego do spraw rodziny, lub drogą pisemną m.in. informacji o legitymowaniu się przez wnioskodawcę odpowiednim orzeczeniem o niepełnosprawności.

W odniesieniu do sytuacji, gdy orzeczenie o niepełnosprawności następuje w wyroku sądu, można rozważyć zastosowanie w drodze analogii normy szczególnej z art. 24a ust. 3 u.s.r., zgodnie z którą, gdy przyczyną niedostarczenia wymaganego dokumentu przez osobę składającą wniosek jest niewydanie dokumentu przez właściwą instytucję w ustawowo określonym, w odrębnych przepisach, terminie, a osoba może to udokumentować, świadczenia przysługują począwszy od miesiąca, w którym wniosek został złożony. Niezależnie jednak od przyjęcia możliwości posłużenia się konstrukcją z art. 24a ust. 3 u.s.r. (problematyczną z uwagi na brak ustawowego terminu na wydanie stronie orzeczenia ze stwierdzeniem prawomocności), to w sytuacji, gdy wyrok sądu nie uzyska waloru prawomocności w czasie wyznaczonym wnioskodawcy na uzupełnienie braków formalnych, wnioskodawca może ponownie wystąpić z wnioskiem po uprawomocnieniu się orzeczenia. W tym momencie aktualizuje się także obowiązek organu do udzielania pouczeń co do sposobu rozumienia terminu z art. 24 ust. 2a u.s.r. Norma wynikająca z art. 24a u.s.r. niewątpliwie ma na celu zmobilizowanie wnioskodawców do przedstawiania organowi kompletu dokumentacji pozwalającej na prawidłowe rozstrzygnięcie, jednakże nie może być interpretowana w oderwaniu od podstawowych zasad postępowania administracyjnego, określonych w art. 8 i art. 9 k.p.a. Organy administracji publicznej mają obowiązek prowadzenia postępowania w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej i są obowiązane do należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Organy czuwają nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu niezajomości prawa, i w tym celu udzielają im niezbędnych wyjaśnień i wskazówek (wyrok NSA w Warszawie z dnia 18 czerwca 2008 r., I OSK 1298/07, wyrok WSA w Poznaniu z dnia 21 maja 2014 r., IV SA/Po 1113/13).

W sytuacji, gdy przewlekłość leży po stronie sądu, który pomimo złożenia prawidłowego wniosku o wydanie odpisu orzeczenia ze wzmianką o prawomocności, opóźnia się z wydaniem dokumentu, choć orzeczenie jest już prawomocne,

strona nie może być obciążona skutkami nieprawidłowego działania sądu. Jednakże nawet taka sytuacja nie powinna stanowić podstawy do nieuwzględnienia upływu terminu z art. 24 ust. 2a u.ś.r., lecz może być podstawą wystąpienia przez uprawnionego z roszczeniem odszkodowawczym obejmującym okres, za który nie otrzymał świadczenia z uwagi na niedochowanie terminu do złożenia wniosku (czyli za okres wsteczny od daty złożenia wniosku o ustalenie niepełnosprawności). Roszczenie to uprawniony może skierować wobec Skarbu Państwa w oparciu o art. 417 k.c.¹⁰ w zw. z art. 16 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki¹¹.

4. PODSUMOWANIE

Podsumowując powyższe rozważania, stwierdzić należy, iż żadne argumenty natury prawnej nie przemawiają za dopuszczalnością braku uwzględnienia materialnoprawnego terminu z art. 24 ust. 2a u.ś.r. w sytuacji, gdy o niepełnosprawności orzeka sąd powszechny, zaś termin ten powinien być liczony od dnia uprawomocnienia się orzeczenia w tym przedmiocie. Wszelkie próby podbudowywania takiej koncepcji dopuszczającej brak uwzględnienia upływu terminu argumentami natury aksjologicznej również nie znajdują uzasadnienia, bowiem przyjęty przez ustawodawcę trzymiesięczny termin na złożenie wniosku jest już terminem rozsądnym, a do jego dodatkowego przedłużenia może dojść w wyniku zastosowania procedury naprawczej z art. 24a u.ś.r. Brak natomiast staranności i dbałości o własne sprawy nie może być usprawiedliwiany prokonstytucyjną wykładnią, której skutkiem byłoby wypaczenie charakteru i skutków terminu materialnoprawnego.

BIBLIOGRAFIA

- Adamiak, Barbara. 2022. „Komentarz do art. 57”. W *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Barbara Adamiak, Janusz Borkowski. Warszawa: Legalis.
- Brzezicki, Tomasz. 2021. „Komentarz do art. 24”. W *Świadczenia rodzinne. Komentarz*. Red. Piotr Rączka. LEX/el.
- Chauvin, Tatiana. 2019–2020. *Godność człowieka jako źródło podmiotowości prawnej i granica władzy*. <https://www.edukacjaprawnicza.pl> (dostęp: 9.01.2023).
- Człowiekowska, Joanna. 2011. „Czas w materialnym prawie administracyjnym”. W *Czas w prawie administracyjnym*. Red. Jan Zimmermann. 80–98. Warszawa: Wolters Kluwer.

¹⁰ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360 ze zm.).

¹¹ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 75 ze zm.


- Gapski, Maciej Paweł. 2014. „Nieuwzględnienie upływu terminu materialnego w prawie administracyjnym”. W *Dobra chronione w prawie administracyjnym*. Red. Zofia Duniewska. 397–412. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Kawecka, Anna. 2015. „Komentarz do art. 24”. W *Ustawa o świadczeniach rodzinnych. Komentarz*. Red. Katarzyna Małysa-Sulińska, Anna Kawecka, Joanna Sapeta, LEX/el.
- Ostapski, Adam. 2018. „Rozumienie zwrotu «od dnia wydania orzeczenia» użytego w art. 24 ust. 2a ustawy o świadczeniach rodzinnych. Głosa do wyroku WSA z dnia 9 maja 2018 r., IV SA/Wr 155/18”. *Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych* 3: 114–118.
- Podsiadło-Żmuda, Marta. 2020. *Prawo do świadczeń rodzinnych jako publiczne prawo podmiotowe i gwarancje jego ochrony*. <https://rebus.us.edu.pl> (dostęp 10.01.2023).
- Racut, Maciej. 2020. *Data początkowa przysługiwania uprawnienia do świadczenia rodzinnego uzależnionego od niepełnosprawności – początek biegu terminu trzech miesięcy do złożenia wniosku o ustalenie prawa do świadczenia, o którym mowa w art. 24 ust. 2a ustawy*. LEX/el.
- Wincenciak, Mirosław. 2019. *Przedawnienie w polskim prawie administracyjnym*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2000 ze zm.).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360 ze zm.).
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805 ze zm.).
- Ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2230).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 100 ze zm.).
- Ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 615 ze zm.).
- Ustawa z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 75 ze zm.).
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2095 ze zm.).

Orzecznictwo

- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 października 2007 r., P 28/07, OTK-A, 2007/9/106.
- Uchwała NSA z dnia 30 listopada 2020 r., II OPS 1/20, LEX.
- Wyrok NSA w Warszawie z dnia 18 czerwca 2008 r. sygn. akt I OSK 1298/07, LEX.
- Wyrok NSA z dnia 8 stycznia 2014 r., II GSK 1507/12, LEX.
- Wyrok NSA z dnia 26 października 2016 r., I OSK 1092/16, LEX.
- Wyrok NSA z dnia 28 lutego 2017 r., I OSK 2143/15, LEX.
- Wyrok NSA z dnia 11 lipca 2018 r., I OSK 197/18, LEX.
- Wyrok NSA z dnia 8 lutego 2019 r., I OSK 3587/18, LEX.
- Wyrok NSA z dnia 23 marca 2021 r., I OSK 2679/20, LEX.
- Wyrok NSA z dnia 21 kwietnia 2022 r., I OSK 1315/21, LEX.
- Wyrok NSA z dnia 2 czerwca 2022 r., I OSK 948/19, LEX.
- Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 21 maja 2014 r., IV SA/Po 1113/13, LEX.
- Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 24 stycznia 2019 r., IV SA/Wr 517/18, LEX.
- Wyrok WSA w Krakowie z dnia 23 października 2020 r., III SA/Kr 418/20, LEX.

*Sylvia Łakoma** <https://orcid.org/0000-0002-2521-2515>

POMOC UCHODźCOM JAKO WYRAZ TROSKI O GODNOŚĆ CZŁOWIEKA

Streszczenie. Opracowanie niniejsze stanowi próbę przybliżenia jednego ze świadczeń pieniężnych o charakterze obligatoryjnym, przewidzianego na podstawie art. 36 pkt 1g w zw. z art. 91 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 901; dalej: u.p.s.), jakim jest świadczenie na utrzymanie i pokrycie wydatków związanych z nauką języka polskiego dla cudzoziemców, którzy uzyskali w RP status uchodźcy. Udzielanie tej pomocy – w ramach uzgodnionego uprzednio indywidualnego programu integracji – jest wyrazem troski o godność człowieka znajdującego się w szczególnie trudnym położeniu. Pomoc ta pozwala na zaspokojenie niezbędnych potrzeb życiowych, chociażby na poziomie elementarnym. Wskazany program, o ile zostanie właściwie opracowany (tj. przy uwzględnieniu zwłaszcza indywidualnych potrzeb, umiejętności, możliwości i predyspozycji uchodźcy), a w razie potrzeby będzie także na bieżąco modyfikowany (w zależności od zmieniających się okoliczności), później z kolei będzie konsekwentnie realizowany – przy zgodnym współdziałaniu zainteresowanego cudzoziemca i pracownika socjalnego – w istocie może doprowadzić do osiągnięcia wyznaczonego celu, jakim jest integracja uchodźcy (art. 7 pkt 11 u.p.s.), a w dalszej perspektywie także możliwość samodzielnego zapewnienia sobie przez niego warunków życia odpowiadających godności człowieka. Badania oparte zostały na dogmatyczno-prawnej analizie przepisów u.p.s. oraz wypowiedzi doktryny i orzecznictwa sądów administracyjnych.

Słowa kluczowe: status uchodźcy, pomoc społeczna, zasady pomocy społecznej, indywidualny program integracji, godność człowieka

HELPING REFUGEES AS AN EXPRESSION OF CONCERN FOR HUMAN DIGNITY

Abstract. This study is an attempt to present one of the obligatory cash benefits, provided on the basis of Article 36 point 1 letter g of the Act of 12.03.2004 on social assistance (Journal of Laws of 2023, item 901, hereinafter: u.p.s.), which is a benefit to cover the costs of living and learning the Polish language by foreigners who have been granted refugee status in the Republic of Poland. Granting this assistance – within the previously agreed individual integration programme – is an expression of care for the dignity of a person in a particularly difficult life situation. This assistance makes it possible to satisfy vital human needs, at least at an elementary level. The said programme,

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, slakoma@wpia.uni.lodz.pl

provided it is properly developed (i.e. taking into account the individual needs, skills, abilities and predispositions of the refugee) and, if necessary, also modified on an ongoing basis (depending on the changing circumstances), and later consistently implemented – with the cooperation of the foreigner and the social worker – may in fact lead to the achievement of the set objective, i.e. integration of the refugee (art. 7(11) of the u.p.s.), and in the long run also the possibility for the refugee to independently secure nonhumiliating living conditions. This study is based on an analysis of the provisions of the Social Assistance Act, statements of doctrine and judicial decisions of administrative courts.

Keywords: refugee status, social assistance, social assistance principles, individual integration programme, human dignity

1. WPROWADZENIE

Uzyskanie statusu uchodźcy na terytorium RP wiąże się z możliwością otrzymania pomocy, której celem jest wsparcie procesu integracji cudzoziemców. Za przyjęciem takiego rozwiązania niewątpliwie przemawiały trudności, jakie mogliby w życiu codziennym napotkać cudzoziemcy, którzy, uzyskując status uchodźcy, byłiby zdani wyłącznie na siebie¹. Należy tu bowiem pamiętać o często dramatycznych okolicznościach, które doprowadziły do opuszczenia przez nich kraju pochodzenia. Stąd też słusznie – w moim przekonaniu – pojawiła się potrzeba włączenia tej grupy osób do systemu wsparcia. Podyktowane jest to w szczególności przyrodzoną i niezbywalną godnością przysługującą każdemu człowiekowi, bez jakiegokolwiek jego dyskryminacji, np. ze względu na rasę, religię czy też narodowość (zob. art. 30 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.; szerzej zob. np.: Borski 2014; Complak 1998; Duniewska 2005a; Duniewska 2005b; Duniewska 2021; Krąpiec 1986). Obowiązek poszanowania i ochrony tej godności nałożony został na władze publiczne. W konsekwencji wszelkie ich działania powinny z jednej strony uwzględniać istnienie pewnej sfery autonomii, w ramach której człowiek może się w pełni realizować społecznie, a z drugiej działania te nie mogą prowadzić do tworzenia sytuacji prawnych lub faktycznych odbierających jednostce poczucie godności. Przestanką poszanowania tak rozumianej godności człowieka jest m.in. istnienie pewnego minimum materialnego, zapewniającego jednostce możliwość samodzielnego funkcjonowania w społeczeństwie oraz stworzenie każdemu człowiekowi szans na pełny rozwój osobowości w otaczającym go środowisku kulturowym i cywilizacyjnym (wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, OTK 2001, nr 3, poz. 54). Poza dyskusją pozostaje, iż poszanowanie i ochrona godności człowieka wymagają zaspokojenia elementarnych jego potrzeb, stwarzając mu tym samym pewne minimum

¹ Podkreślenia wymaga, iż chodzi tu o uchodźcę w rozumieniu art. 1 lit. A pkt 2 Konwencji dotyczącej statusu uchodźców, sporządzonej w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. oraz Protokołu dotyczącego statusu uchodźców, sporządzonego w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515 i 517).

egzystencji. Życie poniżej określonego poziomu niewątpliwie może sprzyjać naruszeniu godności człowieka. Uwzględniając powyższe, troska o godność człowieka, w tym odnoszona także do uchodźców zamieszkujących i przebywających na terytorium RP, poza innymi obszarami prawa administracyjnego, nabiera wyjątkowego znaczenia m.in. w sferze pomocy społecznej. Zgodnie z art. 3 ust. 1 u.p.s., pomoc społeczna wspiera osoby i rodziny w wysiłkach zmierzających do zaspokojenia niezbędnych potrzeb i umożliwia im życie w warunkach odpowiadających godności człowieka. Ochrona tej godności jest jedną z przewodnich zasad postępowania wyrażonych w u.p.s. (por. Michalska-Badziak 2009, 481).

Zważywszy na poczynione uwagi, problematyczne wydaje się niedoprecyzowanie przez ustawodawcę sformułowania „warunki odpowiadające godności człowieka”. Warunków tych nie można bowiem ująć w sposób jednolity, na co znaczący wpływ ma m.in. subiektywne ich postrzeganie przez osobę oczekującą wsparcia, co z kolei determinowane jest niejednokrotnie jej indywidualną sytuacją. Uwzględniając to, można przyjąć, iż zaspokojenie niezbędnych potrzeb życiowych, a więc potrzeb, bez zaspokojenia których osoba nie może egzystować; potrzeb związanych z jej codziennym funkcjonowaniem; wreszcie potrzeb bez zaspokojenia których zagrożone jest jej istnienie (a w szczególności życie lub zdrowie) pozwala na życie w warunkach odpowiadających godności człowieka. Zakres pomocy przysługującej uchodźcom, o czym mowa będzie w dalszej części opracowania, wydaje się odpowiadać wyżej wskazanym wymogom, co wynika głównie z jej wielowymiarowości. Udzielana pomoc nie tylko sprzyja zapewnieniu poczucia bezpieczeństwa i podmiotowości osób z niej korzystających, ale co najistotniejsze umożliwia im godną egzystencję, chociażby na poziomie elementarnym. Wydaje się, iż właściwie dobrana pomoc – czemu służy akcentowany, jej indywidualny charakter – może nie tylko dobrze posłużyć w doraźnym zaspokojeniu niezbędnych potrzeb życiowych, ale przede wszystkim może sprawić, iż osoby do których jest ona skierowana staną się pełnoprawnymi uczestnikami życia społecznego i gospodarczego, asymilując się ze społeczeństwem, co w dalszej perspektywie pozwoli im na samodzielnie zapewnienie sobie warunków życia odpowiadających godności człowieka. Jest to o tyle prawdopodobne, iż przedmiotowa pomoc – w mojej opinii – jest swego rodzaju kontynuacją pomocy, jaką otrzymali oni z chwilą złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i z jakiej korzystali – co najmniej – przez czas trwania postępowania o udzielenie tej ochrony².

² Podstawę do jej przyznania stanowią art. 70–86 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1504; dalej: u.c.o.) oraz rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 6 października 2023 r. w sprawie wysokości pomocy dla cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej (Dz.U., poz. 2154).

2. INDYWIDUALNY PROGRAM INTEGRACJI

2.1. Wniosek o przyznanie pomocy i zakres udzielanej pomocy

Szczegółowe zasady udzielania pomocy integracyjnej cudzoziemcom, którzy uzyskali w RP status uchodźcy, regulują przepisy art. 91–95 u.p.s. oraz w szczególności rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 kwietnia 2015 r. w sprawie udzielania pomocy cudzoziemcom (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1946; dalej: rozporządzenie).

W świetle art. 91 ust. 3 u.p.s. cudzoziemcowi, który uzyskał w RP status uchodźcy, udziela się na jego wniosek pomocy mającej na celu wspieranie procesu jego integracji³. Zdaniem części przedstawicieli doktryny, z czym trudno się nie zgodzić, można w tym przypadku mówić o publicznym prawie podmiotowym do otrzymania wskazanej pomocy (zob. Nitecki 2008), o ile uchodźca spełni wymagane prawem wymogi.

Wracając do głównego nurtu rozważań, należy wyraźnie podkreślić, iż podstawą do wydania decyzji przyznającej pomoc jest ostateczna decyzja o nadaniu cudzoziemcowi statusu uchodźcy. W judykaturze zauważa się, iż mamy tu do czynienia z decyzją zależną (zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 29 listopada 2019 r., III SA/Kr 1022/19, LEX nr 2758996). Kopię decyzji o nadaniu statusu uchodźcy – obok innych wymaganych dokumentów – cudzoziemiec dołącza do sygnalizowanego już wniosku o udzielenie przedmiotowej pomocy. Dodatkowo z wnioskiem tym cudzoziemiec przedkłada także dokumenty, które mogą pomóc w doprecyzowaniu uzgadnianego później indywidualnego programu integracji, czyniąc go przez to maksymalnie zindywidualizowanym (art. 91 ust. 6, 8 u.p.s.). Wymogiem koniecznym otrzymania pomocy jest złożenie wniosku wraz z niezbędnymi dokumentami do właściwego miejscowo starosty, za pośrednictwem powiatowego centrum pomocy rodzinie, w terminie 60 dni od dnia uzyskania przez cudzoziemca w RP statusu uchodźcy (art. 91 ust. 3 u.p.s., szerzej zob. Płonka-Bielenin 2022). W tym miejscu należy zauważyć, iż wskazany powyżej termin jest terminem zawitym prawa materialnego (por. Maciejko, Zaborniak 2013; zob. np.: wyrok NSA z dnia 27 kwietnia 2012 r., II OSK 1600/11, OSP 2014/6/56). Jego niedochowanie stanowi podstawę do wydania decyzji o odmowie przyznania pomocy (zob. wyrok WSA w Lublinie z dnia 10 marca 2011 r., III SA/Lu 435/10, LEX nr 1119924). Przy czym wydanie takiej decyzji nie musi oznaczać, iż uchodźca zostanie pozbawiony jakiegokolwiek pomocy, co – w moim przekonaniu – zasługuje na pełną aprobatę. Wydaje się bowiem, iż będzie on mógł skorzystać ze świadczeń z pomocy społecznej na zasadach

³ Nadmienić jedynie należy, iż z przedmiotowej pomocy skorzystać mogą również cudzoziemcy, którzy objęci zostali ochroną uzupełniającą oraz przybywają na terytorium RP na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy udzielonego w związku z okolicznością, o której mowa w art. 159 ust. 1 pkt 1 lit. c lub d ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 519 ze zm.).

ogólnych. Do wniosku takiego skłania treść art. 5 pkt 2a u.p.s., z którego wynika, iż cudzoziemcy, którzy uzyskali w RP status uchodźcy, są jedną z kategorii potencjalnych beneficjentów zarówno świadczeń pieniężnych, jak i świadczeń niepieniężnych z pomocy społecznej (szerzej zob. np.: Nitecki 2008; Sierpowska 2021; Łakoma 2020a; Łakoma 2020b; Łakoma 2021; Łakoma 2022).

Pomocy dla uchodźcy udziela się w okresie nie dłuższym niż 12 miesięcy od dnia złożenia przez niego wniosku (art. 92 ust. 1 u.p.s.). W praktyce oznacza to, iż w zależności od indywidualnej sytuacji uchodźcy (i jego rodziny) pomoc ta może trwać przez krótszy okres, gdy z poczynionych ustaleń będzie wynikało, iż jej kontynuowanie nie jest już konieczne ani celowe, z uwagi na zadowalającą sytuację cudzoziemca. Rozwiązanie to stanowi wyraz respektowania przez prawodawcę zasady pomocniczości.

Pomoc przyznawana na podstawie art. 92 ust. 1 u.p.s. ma charakter wielowymiarowy. Aby była to pomoc adekwatna do potrzeb, konieczne jest przeprowadzenie przez pracownika socjalnego rodzinnego wywiadu środowiskowego. Na podstawie informacji uzyskanych w wyniku jego przeprowadzenia, pracownik ów dokonuje analizy i oceny sytuacji wnioskodawcy oraz formułuje wnioski dotyczące planowania pomocy (szerzej zob. np.: Sierpowska 2021). Szczegółowe zasady przeprowadzania wywiadu zostały uregulowane w rozporządzeniu Ministra Rodziny i Polityki Społecznej z dnia 8 kwietnia 2021 r. w sprawie rodzinnego wywiadu środowiskowego (Dz.U., poz. 893). Znacząca, z punktu widzenia problematyki poruszanej w opracowaniu, wydaje się być zwłaszcza część VI załącznika nr 1 wskazanego aktu, która odnosi się *expressis verbis* w szczególności do cudzoziemców, którzy uzyskali na terytorium RP status uchodźcy. Obok podstawowych danych dotyczących cudzoziemca i członków jego rodziny zamieszkujących na terytorium RP, w kwestionariuszu tego wywiadu gromadzone są wszelkie niezbędne informacje, które pozwolą na przyznanie pomocy najlepiej odpowiadającej indywidualnie ustalonym potrzebom. Sygnalizowany wywiad z założenia ma ukazać sytuację wnioskodawcy w sposób wszechstronny, uwzględniający wszelkie okoliczności sprawy, w tym także indywidualne cechy osoby (lub osób w rodzinie), które mogą mieć wpływ na rodzaj i zakres przyznanej pomocy. W wyniku tego możliwe jest udzielenie pomocy, której rodzaj, forma i okres świadczenia będą uwzględniały indywidualne potrzeby i sytuację ubiegających się o nią, co stanowi urzeczywistnienie zasady indywidualizacji (art. 3 ust. 3 u.p.s.; zob. także Nitecki 2008). Dodatkowo przeprowadzenie tego wywiadu umożliwi uzyskanie informacji niezbędnych przy późniejszym uzgadnianiu indywidualnego programu integracji.

W ramach sygnalizowanej pomocy cudzoziemiec otrzymuje comiesięczne świadczenie pieniężne w określonej wysokości na osobę w rodzinie. Do jego przyznania, o czym warto wspomnieć, nie stosuje się kryteriów dochodowych określonych w art. 8 u.p.s., co nie jest typowe w przypadku świadczeń pieniężnych. Ich otrzymanie uzależnione jest bowiem – co do zasady – od spełnienia tegoż

kryterium. W tym jednak przypadku trudno byłoby uznać za właściwe, gdyby wpływ na przyznanie przedmiotowego świadczenia miało mieć kryterium dochodowe. Wprowadzenie takiego wymogu przez ustawodawcę byłoby niecelowe, zważywszy na szczególnie trudne położenie osób mających skorzystać z pomocy. Już jednak wysokość tej pomocy, słusznie moim zdaniem, uzależniona została od oceny sytuacji życiowej uchodźcy, w tym jego sytuacji rodzinnej oraz okresu pobierania świadczenia, co stanowi przejaw realizacji zasady pomocniczości (§ 2 ust. 1, § 3 ust. 1 rozporządzenia). Świadczenie pieniężne ma być przeznaczone na utrzymanie w szerokim tego słowa rozumieniu, służąc m.in. zaspokojeniu niezbędnych potrzeb życiowych, bez zaspokojenia których zagrożone może być zdrowie, a nawet życie człowieka. Niezależnie od powyższego, uchodźca otrzymuje także świadczenie w postaci opłacania składek na ubezpieczenie zdrowotne. Nadto przyznana pomoc obejmuje swoim zakresem także pracę socjalną, specjalistyczne poradnictwo, w tym poradnictwo prawne, psychologiczne i rodzinne. Wreszcie pomoc sprowadza się do udzielania informacji oraz wsparcia w kontaktach z innymi instytucjami, w szczególności z instytucjami rynku pracy, ze środowiskiem lokalnym oraz organizacjami pozarządowymi (art. 92 ust. 1 u.p.s.).

2.2. Uzgodnienie i realizacja indywidualnego programu integracji

podmiotami uzgadniającymi program są z jednej strony uchodźca, a z drugiej powiatowe centrum pomocy rodzinie. Przy czym opracowaniem programu zajmuje się wyznaczony pracownik socjalny. Przedmiotowy program zawiera ustawowo określone wzajemne zobowiązania stron (art. 93 ust. 1 u.p.s.). Są one doprecyzowane i uściśnione przy uwzględnieniu zwłaszcza szeroko rozumianej sytuacji określonego uchodźcy oraz członków jego rodziny, w tym ich indywidualnych potrzeb, możliwości, umiejętności, predyspozycji, ale i zgłaszanych oczekiwań. Uzgodnienie indywidualnego programu integracji wymaga zgodnego współdziałania uchodźcy i pracownika socjalnego. W moim przekonaniu jedynie takie podejście daje realną szansę na osiągnięcie celu przedmiotowego programu, jakim jest nie tylko doraźne zaspokojenie potrzeb, ale przede wszystkim usamodzielnienie cudzoziemca. To ustalone zwłaszcza w toku rodzinnego wywiadu środowiskowego okoliczności mogą mieć bezpośredni wpływ na treść tego programu, w czym upatrywać należy realizacji wskazywanej już zasady indywidualizacji. Jej respektowanie daje nie tylko możliwość pokonania trudnej sytuacji, ale co najważniejsze – prowadzić może do trwałego wyjścia z systemu pomocy społecznej, co w przypadku tej kategorii osób wydaje się być szczególnie pożądane.

Skuteczna i prowadząca do osiągnięcia zamierzonego celu realizacja uzgodnionego programu wymaga dalszego, zgodnego współdziałania obu jego stron. Przy czym szczególnego wymiaru wydaje się tu nabierać postawa uchodźcy, który winien w pełni respektować zasadę współdziałania z organem pomocy społecznej. Egzekwowanie tej zasady przez organ pomocy społecznej, na etapie realizacji

programu, sprowadza się do monitorowania przez pracownika socjalnego – z zachowaniem godności osób, których sprawa dotyczy (art. 119 ust. 2 pkt 2 u.p.s.) – postępów w zakresie urzeczywistniania jego postanowień. W przypadku stwierdzenia braków lub niewystarczających postępów w którymkolwiek aspekcie integracji, strony na bieżąco modyfikują program tak, aby odpowiadał on aktualnym potrzebom i sytuacji cudzoziemca (§ 5 ust. 1–3 oraz ust. 6 rozporządzenia). Możliwość, a wręcz konieczność modyfikacji programu jest – w moim przekonaniu – szczególnie trafnym sposobem reagowania na zmieniającą się sytuację i okoliczności, których w żaden sposób nie można było przewidzieć w momencie uzgadniania programu. Stąd też wprowadzoną przez ustawodawcę elastyczność w tym zakresie należy ocenić pozytywnie. Z dużym – wydaje się – prawdopodobieństwem można twierdzić, iż niewiele programów zachowa swoją pierwotną wersję w toku ich realizacji. To jednak będzie świadczyło jedynie o tym, iż obie strony programu zmierzają do osiągnięcia założonych w nim celów. W tym miejscu warto zwrócić uwagę na jeden z priorytetów programu, tj. edukację językową uchodźcy, zmierzającą do przyswojenia sobie przez niego języka polskiego. Szczegółowo kwestie te reguluje rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 18 lutego 2011 r. w sprawie ramowego programu kursów nauki języka polskiego dla cudzoziemców (Dz.U. Nr 61, poz. 306) wydane na podstawie art. 92 ust. 2 u.p.s. Treść tego aktu dobitnie utwierdza w przekonaniu, iż w istocie indywidualne i podmiotowe podejście do uchodźcy – także w zakresie nauki języka polskiego – jest swoistym priorytetem, co stanowi oczywistą zaletę i może nieść za sobą jedynie pozytywne konsekwencje. W przywołanym rozporządzeniu zwraca się szczególną uwagę na to, aby kursy spełniły swoją podstawową rolę, tj. umożliwiły posługiwanie się językiem polskim w sposób skuteczny i dostosowany do sytuacji społecznej. Stąd przy ich opracowywaniu bierze się pod uwagę konkretną grupę cudzoziemców do której dany kurs będzie skierowany, uwzględniając ich indywidualne cechy. Ponadto w trakcie kursu – co wymaga podkreślenia – uczestnik zapoznaje się ze specyfiką i warunkami życia w RP, strukturą społeczną, kulturą i panującymi zwyczajami. Położenie nacisku także na ten aspekt integracji uchodźców – w mojej opinii – ma nie mniejsze znaczenie niż komunikatywne posługiwanie się językiem polskim, gdyż pozwala odnaleźć się tym osobom w nowej rzeczywistości i w miarę poprawnie w niej funkcjonować, co może mieć istotne znaczenie zwłaszcza po zakończeniu realizacji programu.

Obowiązek realizacji indywidualnego programu integracji przez uchodźcę stanowi urzeczywistnianie zasady współdziałania z organem pomocy społecznej. Do zakwalifikowania określonego zachowania uchodźcy jako brak takiego współdziałania należy – w moim przekonaniu – podchodzić z dużą ostrożnością. Wynika to głównie z kategorii osób z którymi organ pomocy społecznej ma tu do czynienia. Należy tu bowiem uwzględnić szereg dodatkowych okoliczności, które mogą znacząco wpłynąć na określony sposób funkcjonowania i postępowania uchodźcy, co niejednokrotnie może wynikać z jego obiektywnych ograniczeń

i barier mających swoje źródło chociażby w pochodzeniu cudzoziemca z innego kręgu kulturowego, ale i dramatycznych przeżyć łączących się z faktem jego prześladowania. Także w wyroku NSA z dnia 10 września 2019 r. (I OSK 1164/19, LEX nr 2739860) zauważono, iż „w pewnych okolicznościach za brak współdziałania nie może być uznana nieumiejętność osoby; jej nieudolność, nieporadność czy ograniczona zdolność percepcji”. Rolą organu pomocy społecznej jest tu zachowanie właściwej równowagi i podejście zdroworozsądkowe w kwalifikowaniu określonego zachowania jako „brak współdziałania”. Może to mieć miejsce jedynie w sytuacjach niepozostawiających wątpliwości. Jest to o tyle istotne, iż konsekwencje zakwalifikowania zachowania uchodźcy w taki sposób mogą być dla niego niezwykle dolegliwe; poczynając od możliwości czasowego wstrzymania pomocy, aż po wydanie obligatoryjnej decyzji uchylającej decyzję o przyznaniu pomocy (art. 95 ust. 1, 3–4 u.p.s.).

3. ZAKOŃCZENIE

Reasumując prowadzone rozważania, wydaje się, iż ustawodawca zapewnił kompleksową pomoc cudzoziemcom, którzy otrzymali status uchodźcy na terytorium RP. Nie ulega wątpliwości, iż pomoc ta pozwala na życie w warunkach odpowiadających godności człowieka, co stanowi jej niekwestionowaną zaletę. Teoretycznie więc wydaje się, iż wszystko pozostaje w najlepszym porządku. Niemniej jednak w procesie udzielania przedmiotowej pomocy nie chodzi jedynie, aby umożliwić zaspokojenie bieżących potrzeb. Cel tej pomocy w istocie sprowadza się do doprowadzenia do wykształcenia niezależnej jednostki, stanowiącej o sobie, która w przyszłości nie będzie obciążeniem w szczególności dla systemu pomocy społecznej. Stąd też niezwykle istotne jest, aby udzielana przez określony czas pomoc została efektywnie wykorzystana przez zainteresowanego. Pojawia się w związku z tym niepokojące pytanie o skuteczność wykorzystania pomocy przez uchodźcę. Kwestią kluczową dla powodzenia całego przedsięwzięcia wydaje się tu postawa samego uchodźcy, który od momentu złożenia wniosku o przyznanie pomocy ma przede wszystkim aktywnie współdziałać z organem pomocy społecznej zarówno na etapie uzgodnienia, jak i późniejszej realizacji indywidualnego programu integracji. Już pierwszy ze wskazanych etapów może jednak nastęrczać niemało problemów zważywszy na trudności, jakie mogą pojawić się przy próbie ustalenia indywidualnej sytuacji uchodźcy. Od ustaleń poczynionych na tym etapie zależy tymczasem treść uzgodnionego programu, który winien najlepiej odpowiadać indywidualnej sytuacji cudzoziemca. Nie mniejsze znaczenie ma także drugi etap, czyli realizacja programu, co w praktyce sprowadza się po stronie uchodźcy do konieczności wypełniania przyjętych na siebie zobowiązań. Wymaga to więc dalszego zgodnego współdziałania z organem pomocy społecznej (zwłaszcza w zakresie modyfikacji programu), co zważywszy chociażby

na długość okresu udzielania pomocy może okazać się trudne do wyegzekwowania. Można, a czasami stosuje się wówczas swego rodzaju środki dyscyplinujące uchodźcę, wydaje się jednak, że nie o to chodzi w całym procesie. Jego zamierzeniem jest udzielenie pomocy uchodźcy, który, decydując się na realizację programu, ma pełną świadomość tego, iż o ile będzie on systematycznie i dobrowolnie go wypełniał, stworzy sobie realną szansę po pierwsze na doraźne zaspokojenie potrzeb, a w dalszej perspektywie także na swoją niezależność, co znajdzie odzwierciedlenie w samodzielnym zapewnieniu sobie warunków życia odpowiadających godności człowieka.

BIBLIOGRAFIA

- Borski, Maciej. 2014. „Godność człowieka jako wartość uniwersalna”. *Przegląd Prawa Publicznego* 3: 7–20.
- Complak, Krystian. 1998. „Uwagi o godności człowieka oraz jej ochrona w świetle nowej Konstytucji”. *Przegląd Sejmowy* 5: 41–52.
- Duniewska, Zofia. 2005a. „Polisemia godności w terminologii prawnej”. *Studia Prawno-Ekonomiczne* 71: 9–27.
- Duniewska, Zofia. 2005b. „Poszanowanie i ochrona godności człowieka w działaniach podmiotów administrujących”. *Ius et Administratio* 4: 4–30.
- Duniewska, Zofia. 2021. „Zasada ochrony godności człowieka”. W *Prawo administracyjne – pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*. Red. Małgorzata Stahl. 155–169. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Krąpiec, Mieczysław Albert. 1986. *Człowiek i prawo naturalne*. Lublin: Towarzystwo Naukowe Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego.
- Łakoma, Sylwia. 2020a. „Przyznawanie świadczeń niepieniężnych z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane”. *Praca Socjalna* 3: 167–203.
- Łakoma, Sylwia. 2020b. „Świadczenia pieniężne z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane”. Cz. 1. *Praca Socjalna* 6: 135–169.
- Łakoma, Sylwia. 2021. „Świadczenia pieniężne z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane”. Cz. 2. *Praca Socjalna* 1: 153–190.
- Łakoma, Sylwia. 2022. „Pomoc społeczna”. W *Prawo administracyjne materialne*. Red. Zofia Duniewska, Barbara Jaworska-Dębska, Piotr Korzeniowski, Ewa Olejniczak-Szałowska. 354–405. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Maciejko, Wojciech. Zaborniak, Paweł. 2013. W *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*. Wyd. IV. LexisNexis.
- Michalska-Badziak, Ryszarda. 2009. „Godność człowieka w prawie pomocy społecznej”. W *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*. Red. Jerzy Supernat. 472–482. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Nitecki, Stanisław. 2008. *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*. LEX.
- Płonka-Bielenin, Katarzyna. 2022. *Zadania JST w ramach pomocy cudzoziemcom*. LEX/el.
- Sierpowska, Iwona. 2021. *Pomoc społeczna. Komentarz*. Wyd. VI. LEX/el.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Konwencja dotycząca statusu uchodźców z dnia 28 lipca 1951 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515).

- Protokół dotyczący statusu uchodźców z dnia 31 stycznia 1967 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 517).
- Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1264 ze zm.).
- Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 901).
- Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 519 ze zm.).
- Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 18 lutego 2011 r. w sprawie ramowego programu kursów nauki języka polskiego dla cudzoziemców (Dz.U. Nr 61, poz. 306).
- Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 czerwca 2015 r. w sprawie udzielania pomocy cudzoziemcom (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1946).
- Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 6 października 2023 r. w sprawie wysokości pomocy dla cudzoziemców ubiegających się o udzielenie ochrony międzynarodowej (Dz.U., poz. 2154).
- Rozporządzenie Ministra Rodziny i Polityki Społecznej z dnia 8 kwietnia 2021 r. w sprawie rodzinnego wywiadu środowiskowego (Dz.U., poz. 893).

Orzecznictwo

- Wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, OTK 2001, nr 3, poz. 54.
- Wyrok NSA z dnia 27 kwietnia 2012 r., II OSK 1600/11, OSP 2014, nr 6, poz. 56.
- Wyrok NSA z dnia 10 września 2019 r., I OSK 1164/19, LEX nr 2739860.
- Wyrok NSA z dnia 2 grudnia 2021 r., II OSK 354/21, LEX nr 3320070.
- Wyrok WSA w Lublinie z dnia 10 marca 2011 r., III SA/Lu 435/10, LEX nr 1119924.
- Wyrok WSA w Krakowie z dnia 29 listopada 2019 r., III SA/Kr 1022/19, LEX nr 2758996.

*Anna Łukaszuk** <https://orcid.org/0000-0001-8909-0070>

UWARUNKOWANIA PRAWNE A RZECZYWISTE POTRZEBY W ZAKRESIE PROFILAKTYKI I LECZENIA UZALEŻNIEŃ BEHAVIORALNYCH ZWIĄZANYCH Z UŻYTKOWANIEM TECHNOLOGII CYFROWYCH WŚRÓD DZIECI I MŁODZIEŻY

Streszczenie. Uzależnienia behawioralne dzieci i młodzieży związane z użytkowaniem technologii cyfrowych to nasilające się zjawisko dotyczące coraz młodszych użytkowników. W sferze zmian instytucjonalno-prawnych, powyższa tematyka pozostaje jednak wciąż nowa i wymaga analizy. Zapewnienie dzieciom i młodzieży odpowiednich warunków opieki zdrowotnej, w tym również w sferze zdrowia psychicznego, stanowi obowiązek władz publicznych. Działania z zakresu profilaktyki i leczenia uzależnień tego rodzaju powinny być traktowane z należytą powagą, odzwierciedlać skalę problemu, a przede wszystkim odpowiadać rzeczywistym potrzebom w tej materii.

Słowa kluczowe: uzależnienia behawioralne, technologie cyfrowe, zdrowie dzieci i młodzieży, profilaktyka e-uzależnień, PUI

LEGAL CONDITIONS AND ACTUAL NEEDS IN THE PREVENTION AND TREATMENT OF BEHAVIORAL ADDICTIONS RELATED TO THE USE OF DIGITAL TECHNOLOGIES AMONG CHILDREN AND ADOLESCENTS

Abstract. The subject of behavioral addictions related to the use of digital technologies among children and adolescents is an intensifying phenomenon affecting increasingly younger users. However, the above issues in the sphere of institutional and legal changes remain new and require analysis. It is the duty of public authorities to provide children and young people with appropriate health care conditions, including in the sphere of mental health. Activities in the field of prevention and treatment of addictions of this kind should be treated with due seriousness, reflect the scale of the problem and, above all, meet the real needs in this matter.

Keywords: behavioral addictions, digital technologies, children and youth health, e-addiction prevention, PUI

* Uniwersytet Rzeszowski, Instytut Nauk Prawnych, Zakład Nauki Administracji, alukaszuk@ur.edu.pl

1. WSTĘP

Zdrowie i życie są jednymi z najważniejszych wartości dla każdego człowieka, a dbałość o nie przybiera różne formy. W wymiarze państwowym, w tym administracyjnoprawnym, należy ją rozumieć jako konieczność stworzenia takiego porządku prawnego, który będzie sprzyjał ochronie życia i zdrowia obywateli. Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia realizowane jest w ramach systemu opieki zdrowotnej, a działania służące bezpieczeństwu zdrowotnemu stanowią jedno z kluczowych zadań państwa i administracji publicznej i odnoszą się zarówno do działań skierowanych do określonych grup, jak i do całej populacji.

Obecna rzeczywistość nieodzwrotnie związana jest z dynamicznym rozwojem technologii cyfrowych i ich wpływem na życie człowieka. Owe technologie w zdecydowany sposób ułatwiają człowiekowi komunikację i służą zaspokajaniu różnego rodzaju potrzeb w każdej sferze życia. Należy jednak podkreślić, że nadmierne użytkowanie technologii cyfrowych oraz niewłaściwy sposób korzystania z nich mogą być źródłem zachowań ryzykownych nie tylko dla osób dorosłych, ale jak wykazują wyniki prowadzonych badań – przede wszystkim dla dzieci i młodzieży. Przestrzeń cyfrowa dla tej grupy użytkowników jest równie ważna, jak otaczająca ich rzeczywistość. To właśnie w tej przestrzeni zdobywają wiedzę, stają oni dla nich miejsce zaspokajania potrzeb psychicznych i zdobywania kluczowych doświadczeń społecznych. Pokolenie ludzi młodych, urodzonych po roku 2000, nie zna świata bez Internetu. Wyniki badań wykazują, że to właśnie dzieci i młodzież spędzają coraz więcej czasu w świecie cyfrowym, czego skutkiem jest wzrost uzależnień behawioralnych związanych z użytkowaniem technologii cyfrowych. Uzależnienia te określane są w literaturze jako e-uzależnienia, problematyczne użytkowanie Internetu (PUI), uzależnienie od Internetu, sieciologizm, fonologizm, nadużywanie Internetu. Niestety, powyższa tematyka nie spotyka się z należytą reakcją właściwych instytucji oraz adekwatnymi rozwiązaniami i regulacjami prawnymi, co wykazują wyniki kontroli i badań prowadzonych w tym zakresie. Kontrola przeprowadzona przez Najwyższą Izbę Kontroli (Najwyższa Izba Kontroli 2016) wykazała, że zarówno szkoły, poradnie psychologiczno-pedagogiczne, jak i jednostki samorządu terytorialnego nie są przygotowane na to, aby problem e-uzależnień rozwiązywać w sposób profesjonalny i systemowy¹.

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie uwarunkowań prawnych w zakresie profilaktyki i leczenia uzależnień behawioralnych, związanych z użytkowaniem technologii cyfrowych wśród dzieci i młodzieży, w kontekście

¹ Do najważniejszych uchybień w rozwiązywaniu problemu osób nadużywających technologii cyfrowych zaliczyć należy brak znajomości skali zjawiska, niewystarczającą liczbę realizowanych programów profilaktycznych, brak wytycznych w zakresie identyfikowania zjawiska, bierność poradni psychologiczno-pedagogicznych czy brak narzędzi diagnostycznych w zakresie problemu e-uzależnień.

rzeczywistych potrzeb w tym zakresie. Aby zrealizować założony cel, dokonano analizy aktualnych regulacji prawnych dotyczących powyższych zagadnień oraz przedstawiono fakty obrazujące rzeczywisty stan zjawiska oraz potrzeby dzieci i młodzieży w tym aspekcie. Zważywszy na obecną sytuację kryzysową, związaną zarówno ze skutkami pandemii COVID-19, jak i trwającą wojną w Ukrainie, odnotowuje się wzrost poczucia zagrożenia i niepokoju, co skutkuje ogólnym pogorszeniem samopoczucia psychicznego, szczególnie wśród dzieci i młodzieży. Należy podkreślić, iż powyższa problematyka jest obszerna i nie sposób jej kompleksowo przedstawić w poniższym artykule. Jednakże zważywszy na aktualność zagadnień w nim poruszanych, rozważania poczynione w jego treści mogą stanowić podstawę głębszej analizy.

2. UZALEŻNIENIA BEHAVIORALNE I RYZYKOWNE AKTYWNOŚCI ZWIĄZANE Z UŻYTKOWANIEM TECHNOLOGII CYFROWYCH – SKALA ZJAWISKA WŚRÓD DZIECI I MŁODZIEŻY

Według Światowej Organizacji Zdrowia (WHO) zdrowie psychiczne określane jest jako dobrostan psychiczny, fizyczny i społeczny, a także zdolność do rozwoju i samorealizacji. Oznacza nie tylko brak chorób psychicznych, ale także poczucie własnej wartości i umiejętność czerpania radości z życia. W przypadku dzieci i młodzieży, jako grupy społecznej o zwiększonym zapotrzebowaniu na świadczenia opieki zdrowotnej i w stopniu mniejszym niż przeciętny samodzielnej, jest niezwykle istotnym, aby stworzyć właściwe warunki, w tym prawno-instytucjonalne, zapewniające ochronę ich zdrowia psychicznego. W krajowym porządku prawnym warto podkreślić rolę prawa administracyjnego w ochronie takich przedmiotowych dóbr, jak życie i zdrowie człowieka. To w normach prawa administracyjnego ustawodawca wprowadza określone nakazy ochrony i zakazy naruszania dóbr, wskazując tym samym adresatów określonych praw i obowiązków. Mające więc swoje konstytucyjne podstawy ochrona życia i zdrowia człowieka znajdują następnie rozwinięcie w ustawodawstwie zwykłym i aktach wykonawczych przynależnych do prawa administracyjnego, które zawierają specjalne narzędzia służące ich ochronie (Tykwińska-Rutkowska 2014, 76). Technologie cyfrowe odgrywają w życiu dzieci i młodzieży coraz większą rolę. Funkcjonowanie w przestrzeni cyfrowej, w tym w mediach społecznościowych, stanowi ważną część ich życia, a wiek inicjacji znacząco się obniża. Prowadzone badania od lat wskazują, że nadużywanie technologii cyfrowych i wydłużenie czasu spędzanego przed ekranem ma szkodliwy wpływ na zdrowie fizyczne i psychiczne dzieci i młodzieży. Problematyczne korzystanie z internetu zaczyna być postrzegane jako problem zdrowia publicznego („Kompetencje cyfrowe”).

O uzależnieniu behawioralnym mówimy wówczas, gdy człowiek jest uzależniony od jakiejś czynności, a nie od podawanej substancji z zewnątrz. Polega

ono na niekontrolowanej potrzebie, a właściwie przymusie wykonywania danego zachowania, mimo świadomości jego negatywnych konsekwencji. Podstawowymi kategoriami diagnostycznymi według norm ICD-10 uzależnienia behawioralnego są: silne pragnienie lub poczucie przymusu, trudności w kontrolowaniu zachowania, fizjologiczne objawy odstawienia, wzrost tolerancji doznań, narastające zaniechywanie innych źródeł przyjemności, kontynuowanie szkodliwych zachowań mimo wyraźnych szkód z nimi związanych („Uzależnienia behawioralne”). Należy podkreślić, że niestety w przeciwieństwie do uzależnień chemicznych, takich jak alkoholizm czy narkomania, uzależnienia behawioralne wciąż w ocenie społecznej nie są odbierane jako choroba, przez co mają znaczenie mniejszą wagę. Newralgiczną kwestią w zakresie dostrzeżenia problemu uzależnień behawioralnych, także tych związanych z technologiami cyfrowymi, jest ich właściwe postrzeżenie².

Nadmierne korzystanie z technologii cyfrowej to jednocześnie przyczyna i skutek problemów. Badania wskazują, iż takie zachowanie wpływa negatywnie na relacje społeczne, objawia się wycofaniem, pojawianiem się problemów szkolnych i zdrowotnych wśród dzieci i młodzieży. Naraża je na przemoc, pornografię i kontakt z innymi niebezpiecznymi treściami, ale może też stanowić ucieczkę od problemów, np. poczucia braku akceptacji, nieśmiałości, samotności, zamknięcia na innych ludzi, braku rodzicielskiego wsparcia (Narodowy Fundusz Zdrowia 2021, 7)³. Uzależnienia behawioralne, zwłaszcza te związane z Internetem, są przez psychologów uznawane nawet za bardziej niebezpieczne niż uzależnienia tradycyjne, ponieważ są to czynności akceptowane społecznie i pozornie bezpieczne (Rowicka 2019, 6–7). Naukowemu zainteresowaniu tematyką e-uzależnień towarzyszy zapotrzebowanie na wiedzę dla ogółu społeczeństwa. Tym bardziej jest to ważna kwestia, gdyż u dzieci i młodzieży wskazuje się na bezpośredni związek pomiędzy nadużywaniem Internetu a innymi problemami psychospołecznymi, takimi jak depresja, wycofanie, agresja, zaburzenia myśli i uwagi (Rowicka 2018a, 4–7). Na problematykę nadmiernego korzystania z technologii cyfrowych i związanego z tym rosnącego ryzyka e-uzależnień wśród dzieci i młodzieży,

² Ostatnie badania z 2019 r. wskazują na powolną zmianę w dostrzeganiu zagrożeń wynikających z uzależnień behawioralnych, jednak nadal tylko hazard ma w odbiorze społecznym „ciężar gatunkowy” zbliżony do uzależnień o charakterze chemicznym. Pozostałe zachowania problemowe postrzegane są jako zdecydowanie mniej niebezpieczne. Brak postrzegania uzależnień behawioralnych w kategoriach problemów wymagających pomocy korespondował z negatywnymi opiniami badanych na temat ewentualnego leczenia tego rodzaju zaburzeń ze środków publicznych. Społeczeństwo chętniej zgadza się na finansowanie terapii osób uzależnionych od alkoholu i narkotyków niż uzależnień behawioralnych. Zob. szerzej Jabłoński 2022.

³ Ponad połowa (54,4%) młodych ludzi miała kontakt z niebezpiecznymi treściami w Internecie. Niemal co trzeci (31,8%) widział w sieci rzeczywiste sceny okrucieństwa i przemocy, zaś co czwarty treści dotyczące sposobów samookaleczania (26,1%), materiały pornograficzne (25,2%) lub zachęcające do obrażania innych czy dyskryminujące (23,9%). Zob. szerzej Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę 2019.

zwróciła uwagę również Najwyższa Izba Kontroli. Przeprowadzona kontrola w tym zakresie wykazała, iż zarówno rodzice, jak i placówki oświatowe nie dostrzegają problemu. Szkolne programy profilaktyki i wychowania zwracają uwagę na uzależnienie chemiczne, nie odnoszą się natomiast do problemu e-uzależnienia. Stwierdzono, iż szkoły i poradnie psychologiczno-pedagogiczne nie są wystarczająco przygotowane, by właściwie rozpoznawać u dzieci i młodzieży zaburzenia z tym związane, a urzędy centralne (MZ, MEN i KBPN) nie podejmują adekwatnych działań w tym zakresie (Najwyższa Izba Kontroli 2016, 8).

Od lat stan zdrowia psychicznego dzieci i młodzieży jest niepokojący. Jest to zagadnienie wymagające dokonania analizy, ze szczególnym uwzględnieniem warunków prawno-instytucjonalnych, które wydają się być w tym kontekście nieodpowiadające rzeczywistej skali problemów i potrzeb. Alarmujące wyniki „Ogólnopolskiego badania jakości życia dzieci i młodzieży”, przeprowadzonego przez Rzecznika Praw Dziecka w 2021 r. wskazują na pilną potrzebę udzielenia pomocy psychologicznej dzieciom i młodzieży⁴. W zgodnej opinii Rady Ekspertów przy Rzeczniku wymagane jest pilne wdrożenie programów psychoedukacyjnych, profilaktycznych i interwencyjnych związanych z funkcjonowaniem psychicznym, konieczne jest zwiększenie infrastruktury, liczby psychologów i pedagogów w szkołach, rozwinięcie sieci pomocowej, a także konieczne uzupełnienie wiedzy nauczycieli, pedagogów, pracowników socjalnych i kuratorów o zagadnienia związane ze zdrowiem psychicznym (Raport Rzecznika Praw Dziecka 2021, 29–30). Niewątpliwie na zły stan psychiczny dzieci i młodzieży ma wpływ niewłaściwe korzystanie z technologii cyfrowych, które mogą prowadzić do uzależnień behawioralnych. Badania i statystyki dotyczące korzystania z technologii cyfrowych w sposób bezsprzeczny wykazują wzrostową tendencję w tym aspekcie. Zarówno CBOS⁵, jaki i GUS⁶ od lat w prowadzonych badaniach wykazują, że wśród populacji osób najmłodszych użytkowanie Internetu utrzymuje się na najwyższym poziomie i nie obserwuje się tendencji spadkowych.

⁴ Co siódme dziecko w Polsce odczuwa niezadowolenie ze swojego życia w stopniu zagrażającym jego zdrowiu psychicznemu, odnotowuje się również duży odsetek odpowiedzi związanych z brakiem radości z życia, poczuciem, że ma się wszystkiego dość (44%), oceną tak złego samopoczucia, że wyłącza ono wszelką aktywność (49%).

⁵ W roku 2022 regularną obecność online deklaruje o 4 punkty procentowe więcej respondentów niż rok wcześniej. W ciągu ostatnich dwóch lat, na które przypada epidemia koronawirusa, odsetek internatów wzrósł o 9 punktów. Zob. szerzej Centrum Badań Opinii Społecznej 2022. Stosunkowo niewielu badanych (8%) deklaruje obawę przed uzależnieniem od Internetu i innymi problemami wynikającymi ze spędzania zbyt dużej ilości czasu online przez dzieci i młodzież, jednocześnie z deklaracji ogromniej liczby opiekunów wynika, że ich podopieczni chętnie korzystają z Internetu zob. szerzej Centrum Badań Opinii Społecznej 2018.

⁶ 98,8% gospodarstw domowych, w których zamieszkują dzieci, wykorzystuje Internet do codziennych aktywności. W 2021 r., podobnie jak w latach ubiegłych, największy odsetek regularnych użytkowników był wśród uczniów i studentów – 99,1%. Zob. szerzej Główny Urząd Statystyczny 2021.

Problematiczne użytkowanie Internetu (PUI) to zjawisko o wyraźnej tendencji wzrostowej. PUI jest przedmiotem ożywionej dyskusji naukowej prowadzonej przez specjalistów z wielu dziedzin, w tym szczególnie psychologów, pedagogów, psychiatrów i socjologów. Dotychczas zjawisko to nie zostało jednak jednoznacznie rozpoznane i zdefiniowane. Nie zostało też ujęte w oficjalnych klasyfikacjach zaburzeń psychicznych, takich jak DSM-5 czy ICD-11. Nadmierne korzystanie z Internetu jest skorelowane z podejmowaniem zachowań ryzykownych, nadużywaniem alkoholu i substancji psychoaktywnych oraz paleniem papierosów. Niestety wśród dzieci i młodzieży relatywnie często obserwowane są skutki somatyczne nadużywania Internetu. Co trzeci nastolatek (33,6%) wykazuje się wysokim naładowaniem wskaźników PUI, a trzech na stu bardzo wysokim (3,2%) (Państwowy Instytut Badawczy NASK 2021, 68–71).

Katalog niebezpiecznych aktywności dzieci i młodzieży w przestrzeni cyfrowej jest otwarty i stale aktualizowany w związku z pojawianiem się nowych zagrożeń. Wśród wielu negatywnych i ryzykownych zjawisk związanych z użytkowaniem Internetu, wartym podkreślenia jest patostreaming⁷, czyli transmitowanie na żywo przekazów noszących znamiona różnego rodzaju patologii, treści wulgarne, obsceniczne i przemocowe. To zjawisko budzące wiele obaw i kontrowersji, a także skłaniające do dyskusji na temat konieczności wprowadzenia regulacji mających zwiększyć kontrolę nad treściami zamieszczanymi w sieci (Bek, Popiołek 2019, 248). Coraz częściej porusza się również tematykę cyberprzemocy, jakiej doświadczają najmłodszy użytkownicy. Z dotychczasowych danych wynika, że cyberprzemoc jest zjawiskiem powszechnym wśród tej grupy, a niektóre badania wykazały, że prawie 75% dzieci w wieku szkolnym doświadczyło tej formy agresji („Psychologiczne uwarunkowania”). Zauważalnym jest również uzależnienie od portali społecznościowych, które stały się ważnym medium komunikacji dla dzieci i młodzieży, co powoduje nadmierne zaangażowanie zakłócające codzienne aktywności i relacje interpersonalne, współwystępujące z utratą kontroli nad czasem spędzonym na portalach („Uzależnienie”). Niepokojące trendy w użytkowaniu technologii cyfrowych odnotowuje się również wśród najmłodszych dzieci. Wiek inicjacji korzystania z urządzeń mobilnych przypada między drugim a trzecim rokiem życia dziecka⁸.

⁷ Patotreści postrzegane są przez młodzież przede wszystkim jako szkodliwe, zachęcające innych do naśladowania patologicznych zachowań (87%), a co za tym idzie powinny być zakazane w Internecie (82%). Zob. szerzej Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę we współpracy z Rzecznikiem Praw Obywatelskich 2019, 20–21.

⁸ Zgodnie z rekomendacjami Amerykańskiej Akademii Pediatrii (z 2016 r.) dzieci w wieku do 18. miesiąca życia nie powinny mieć kontaktu z ekranami komputerowymi bądź urządzeń mobilnych, podczas gdy dzieci po 24. miesiącu życia mogą mieć kontakt z urządzeniami ekranowymi pod pewnymi ograniczeniami – kontakt z nimi powinien odbywać się w obecności rodziców i nie przekraczać godziny dziennie. Zgodnie z modelem GPIU (ang. Generalised Problematic Internet Use) czy I-PACE regulowanie emocji za pomocą Internetu (w tym przypadku korzystanie z urządzeń, które są online), a także pozytywne oczekiwania (związane z nagrodą) mogą prowadzić

Należy podkreślić, że problem uzależnień behawioralnych związanych z użytkowaniem technologii cyfrowych wzmógł się w czasie pandemii COVID-19. Jak wykazują badania, czas pandemii spotęgował poczucie zagrożenia i wyizolowania szczególnie wśród dzieci i młodzieży, stał się czynnikiem stresogennym, nasilającym zaburzenia psychiczne⁹. Tryb nauczania zdalnego spowodował utratę bezpośrednich kontaktów z rówieśnikami i nauczycielami, ale także stał się czynnikiem jeszcze większej obecności technologii cyfrowych w ich codzienności, również w ten potencjalnie ryzykowny sposób, związany ze wzrostem ich wykorzystania (Pyżalski 2020, 14).

3. REGULACJE PROFILAKTYKI I LECZENIA

Udzielanie świadczeń zdrowotnych stanowi jedno z zadań publicznych, służy realizacji opieki zdrowotnej i odbywa się w ramach ochrony zdrowia. Świadczenie zdrowotne pozostaje w sferze interesu publicznego, w związku z przedmiotem działania administracji i wypełnia treść zadania publicznego, bez względu na to, czy jest finansowane ze środków publicznych czy prywatnych, udzielane przez podmiot publiczny, czy niepubliczny (Tykwińska-Rutkowska 2014, 78). Problematyka dotycząca zdrowia psychicznego oraz uzależnień behawioralnych została dostrzeżona i ujęta w nowo przyjętych regulacjach prawnych, mających stanowić odpowiedź na zdiagnozowane problemy.

Na konieczność uwzględnienia wpływu skutków zdrowotnych pandemii na zdrowie psychiczne populacji zwrócono uwagę podczas tworzenia Narodowego Programu Zdrowia na lata 2021–2025. Jednym z celów operacyjnych programu jest profilaktyka uzależnień „Zintegrowane podejście do uzależnień”. Program zawiera szereg zadań z zakresu profilaktyki uzależnień, za realizację których w znaczącej części odpowiadają jednostki samorządu terytorialnego (Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 marca 2021 r. w sprawie Narodowego Programu Zdrowia na lata 2021–2025 Dz.U. z 2021 r., poz. 642).

Nowe regulacje prawne dotyczące uzależnień behawioralnych zostały ujęte w ustawie z dnia 17 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy o zdrowiu publicznym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r., poz. 2469 ze zm.; dalej: ustawa o zmianie ustawy). Ustawa wprowadza do programów profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych oraz przeciwdziałania narkomanii zadania dotyczące przeciwdziałaniu uzależnieniom behawioralnym. Przepisy powyższej ustawy

do rozwinięcia zaburzeń używania (lub problemowego wzorca używania). Zob. szerzej Rowicka, Bujalski 2021.

⁹ Wzrósł odsetek młodzieży, która czuje osamotnienie (28%), odczuwa stres szkolny (dziewczeta 57%, chłopcy 39%), wzrósł odsetek dziewcząt deklarujących odczuwanie myśli samobójczych (17%), odnotowano również ponad dwukrotny wzrost liczby osób doświadczających cyberprzemocy. Zob. szerzej Grzelak i inni 2020.

stanowią, iż zadania związane z przeciwdziałaniem uzależnieniom behawioralnym powinny stanowić element gminnych i wojewódzkich programów profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych oraz przeciwdziałania narkomanii. Prowadzenie profilaktycznej działalności informacyjnej i edukacyjnej oraz działalności szkoleniowej w zakresie rozwiązywania problemów alkoholowych, przeciwdziałania narkomanii oraz uzależnieniom behawioralnym, w szczególności dla dzieci i młodzieży, spoczywa na gminie. Realizowane jest przez ośrodki pomocy społecznej, centra usług społecznych lub inne jednostki wskazane w tym programie (art. 2 ppkt 4 a i b ustawy o zmianie ustawy). Ustawodawca zdecydował się powierzyć gminom, poza zadaniami z zakresu uzależnień od substancji, również te dotyczące przeciwdziałania uzależnieniom behawioralnym, ze względu na ich rosnące rozpowszechnienie oraz wynikające z nich szkody zarówno zdrowotne, jak i społeczne. System na poziomie centralnym, regionalnym i lokalnym ma być spójny i obejmować trzy kategorie problemów – alkohol, narkotyki i uzależnienia behawioralne. Ustawodawca niejako wymusił na gminnych komisjach rozwiązywania problemów alkoholowych zajmowanie się również uzależnieniami behawioralnymi (Kowalewicz 2022, 2).

Ważną zmianą w powyższym zakresie jest również stworzenie z dniem 1 stycznia 2022 r. Krajowego Centrum Przeciwdziałania Uzależnieniom, które powstało w wyniku połączenia Państwowej Agencji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych oraz Krajowego Biura do Spraw Przeciwdziałania Narkomanii. Centrum realizuje zadania z zakresu profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych, przeciwdziałania narkomanii, przeciwdziałania innym uzależnieniom. Dyrektor nowo powołanej placówki podkreśla, że połączenie instytucji jest prawnym i organizacyjnym efektem procesów, które w obszarze problematyki uzależnień toczą się w naszym kraju od wielu lat i które znajdują swoje odzwierciedlenie w podobnych działaniach podejmowanych w innych krajach. Odejście od silosowego modelu postrzegania problematyki uzależnień wynika z coraz powszechniejszej obserwacji, iż problemy generowane przez uzależnienia chemiczne, od substancji legalnych i nielegalnych, oraz uzależnienia behawioralne mają podobną naturę etiologiczną i kliniczną oraz tworzą wzajemnie przenikający się zespół zjawisk o charakterze zdrowotnym, społecznym i prawnym. W tworzeniu warunków do kompleksowego podejścia do tej problematyki upatruje się możliwości skuteczniejszego i efektywniejszego wykorzystywania zasobów ludzkich i materialnych, jakie społeczeństwa przeznaczają na jej rozwiązywanie (Kowalewicz 2022, 1). Zintegrowaniu działań w przeciwdziałaniu uzależnieniom służy również powołanie Rady do spraw Przeciwdziałania Uzależnieniom przy Prezesie Rady Ministrów, która jest organem koordynacyjno-doradczym w sprawach z zakresu uzależnień i dopowiada za monitorowanie i koordynowanie działań w zakresie realizacji polityki państwa w obszarze uzależnień (art. 8 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym, t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608).

Istotnym działaniem w zakresie szerzenia wiedzy, stosowania profilaktyki i leczenia są jednolite standardy. W Polsce od roku 2010 działa System Rekomendacji Programów Profilaktycznych i Promocji Zdrowia Psychicznego¹⁰. W ramach systemu dokonywana jest ocena programów z obszarów promocji zdrowia psychicznego, profilaktyki uzależnień oraz programów profilaktyki innych zachowań problemowych, ryzykownych dzieci i młodzieży. Jednym z kluczowych elementów, który wpływa na realizację programów profilaktycznych jest, poza dobrze zaprojektowanym programem, odpowiednie przygotowanie realizatorów do jego prowadzenia w środowisku szkolnym lub lokalnym (Kehl 2020, 1–2). Niestety poziom wiedzy i przygotowania osób odpowiedzialnych za realizację programów profilaktycznych, w zakresie uzależnień, w tym behawioralnych związanych z użytkowaniem technologii cyfrowych, jest bardzo zróżnicowany. Dopiero wejście w życie Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie szkolenia w dziedzinie uzależnień (Dz.U. z 2019 r., poz. 766) wprowadziło jednolity system kształcenia dla specjalistów psychoterapii uzależnień i instruktorów terapii uzależnień, włączając w to uzależnienia behawioralne. Wcześniejszy brak jednolitej ścieżki szkolenia, jak i możliwości formalnego potwierdzenia kompetencji realizatorów działań profilaktycznych stanowił istotny problem dla poziomu realizacji tych działań. W wyniku zmiany przepisów z 1 stycznia 2022 r. został stworzony jednolity system kształcenia osób, które chcą prowadzić terapię pacjentów uzależnionych od substancji psychoaktywnych i uzależnionych behawioralnie oraz członków ich rodzin. Opis kwalifikacji w ramach Zintegrowanego Systemu Kwalifikacji jest jedną z dróg podniesienia jakości działań profilaktycznych w Polsce. Kwalifikacja rynkowa odnosi się do wiedzy i umiejętności potencjalnych realizatorów programów profilaktycznych i promocji zdrowia¹¹, a potwierdzenie zdobytej wiedzy i umiejętności ma służyć realizacji w praktyce profilaktyki dobrej jakości, zgodnej z najwyższymi obowiązującymi aktualnie standardami jakości (Kowalewicz 2022, 2).

Istotnym elementem działań profilaktycznych powinny być działania związane z nabywaniem i kreowaniem wśród dzieci i młodzieży kompetencji cyfrowych, czyli wiedzą i umiejętnościami umożliwiającymi im mądre i bezpieczne korzystanie z technologii („Kompetencje cyfrowe”). W ocenie NIK podejmowane działania mające na celu przeciwdziałanie e-uzależnieniu dzieci i młodzieży były

¹⁰ We współpracy trzech instytucji: Krajowego Centrum Przeciwdziałania Uzależnieniom, Ośrodka Rozwoju Edukacji oraz Instytutu Psychiatrii i Neurologii.

¹¹ 31 grudnia 2021 r. złożono dwa wnioski o włączenie kwalifikacji do Zintegrowanego Systemu Kwalifikacji o nazwie „Prowadzenie promocji zdrowia psychicznego, profilaktyki uniwersalnej w zakresie używania substancji psychoaktywnych i zaburzeń behawioralnych” oraz „Prowadzenie selektywnej i wskazującej profilaktyki w zakresie używania substancji psychoaktywnych i zaburzeń behawioralnych oraz minimalizowania problemów związanych z tymi zachowaniami”. Wdrażanie tych standardów w pracę profilaktyków ma na celu ochronę odbiorców, a szczególnie dzieci i młodzieży.

przypadkowe i nie odpowiadały zagrożeniom wynikającym z rozwoju nowoczesnych technologii (Najwyższa Izba Kontroli 2016, 10). W publikacjach poświęconych e-uzależnieniom i PUI zwraca się uwagę na konieczność prowadzenia profilaktyki adresowanej do uczniów, rodziców oraz całego środowiska szkolnego i lokalnego, dyrektorów szkół, nauczycieli oraz innych członków grona pedagogicznego, którzy potrzebują wiedzy i narzędzi, aby móc podejmować skuteczne działania (Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę 2019, 13).

Mimo że e-uzależnienia nie zostały formalnie opisane w klasyfikacji zaburzeń psychicznych, istnieje duże zapotrzebowanie na oddziaływania terapeutyczne. Uzależnienia behawioralne stanowią wyzwanie dla klinicystów, lekarzy (np. lekarzy p.o.z.), psychologów, terapeutów, jak również dla szerokiego grona osób pracujących z młodzieżą, ponieważ wciąż brakuje wiedzy na temat ich istoty czy przebiegu (Rowicka 2018b, 1–101). Pomimo podejmowania szeregu działań mających służyć poprawie psychiatrycznej opieki zdrowotnej dzieci i młodzieży, należy podkreślić, iż wieloletnie zaniedbania w tej dziedzinie wymagają szeregu systemowych zmian. W Polsce odsetek dzieci i młodzieży wykazującej zaburzenia psychiczne, w stopniu wymagającym pomocy profesjonalnej, wynosi co najmniej 9%, co oznacza, że pomocy systemu leczenia psychiatrycznego i pomocy psychologicznej wymaga około 630 tys. dzieci i młodzieży poniżej 18. roku życia. Raport Najwyższej Izby Kontroli dotyczący dostępności leczenia psychiatrycznego dla dzieci i młodzieży wykazał, iż system leczenia psychiatrycznego dzieci i młodzieży nie zaspokaja w pełni potrzeb tej populacji pacjentów oraz nie zapewnia kompleksowej i powszechnie dostępnej psychiatrycznej opieki zdrowotnej (Najwyższa Izba Kontroli 2020, 5–7).

Psychiatria dzieci i młodzieży została wpisana na listę dziedzin priorytetowych dla Ministerstwa Zdrowia. Resort podjął działania, które mają na celu rozwój kompetencji kadr specjalistów zajmujących się ochroną zdrowia psychicznego najmłodszych. Zgodnie z tym założeniem przewidziane są dodatkowe miejsca na rezydentury, a podjęcie kształcenia w tej dziedzinie jest premiowane finansowo¹². Powołano Zespół do spraw opracowania reformy systemu leczenia uzależnień. Jego zadaniem jest przygotowanie rozwiązań i rekomendacji służących poprawie funkcjonowania systemu leczenia uzależnień, w szczególności opracowanie kompleksowych rozwiązań w zakresie organizacji leczenia uzależnień, w tym w zakresie warunków udzielania świadczeń gwarantowanych, opiniowanie rozwiązań dotyczących norm zatrudnienia personelu w podmiotach udzielających świadczeń, wykonywanie innych zadań zleconych przez ministra właściwego do spraw zdrowia (Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 29 marca 2021 r. w sprawie powołania Zespołu ds. opracowania reformy systemu leczenia

¹² Wprowadzenie nowych zawodów: specjalizacja psychoterapia dzieci i młodzieży, kwalifikacja rynkowa „Prowadzenie terapii środowiskowej dzieci i młodzieży”, nowy program specjalizacji z psychologii klinicznej w zakresie psychologii klinicznej dzieci i młodzieży”. Zob. szerzej „Nowy model”.

uzależnień, Dz.Urz. Min. Zdrow. z 2021 r., poz. 27 i 52 oraz z 2022 r., poz. 7). W wyniku reformy, jaka zachodzi w psychiatrii dziecięcej, Ministerstwo Zdrowia wprowadza kompleksową zmianę polegającą na tym, aby dzieci i młodzież były w pierwszej kolejności diagnozowane jak najbliżej miejsca zamieszkania. Psycholog i psychoterapeuta mają być dostępni w środowisku dziecka. W ramach dostępnego leczenia uzależnień, w tym uzależnień behawioralnych, funkcjonuje nowy model trzypoziomowego systemu opieki dla dzieci i młodzieży („Nowy model”). Ministerstwo Zdrowia rozpoczęło również pilotaż programu „Leczenie e-uzależnień u dzieci”, w ramach którego funkcjonują ośrodki udzielające pomocy dzieciom i młodzieży problemowo korzystających z nowych technologii cyfrowych. Celem pilotażu jest pomoc w wyjściu z uzależnienia, zwiększenie wiedzy i samoświadomości na temat tego problemu, przetestowanie nowych modeli opieki nad najmłodszymi pacjentami, wypracowanie wzorcowej ścieżki terapeutycznej, którą będzie można wykorzystać na szeroką skalę w całej Polsce („Leczenie e-uzależnień”).

4. ZAKOŃCZENIE

Władza publiczna ma obowiązek zapewnienia obywatelom warunków umożliwiających skorzystanie z danego świadczenia zdrowotnego w postaci sprzętu medycznego, zatrudnienia odpowiedniej liczby kadr itp. Ponadto, powinnością państwa jest zorganizowanie infrastruktury służącej efektywnemu funkcjonowaniu systemu opieki zdrowotnej, w szczególności odpowiedniej liczby placówek, właściwie rozmieszczonych na terytorium kraju (Kusto i Bonusiak 2018, 4). Zapewnienie podstawowej, a w uzasadnionych wypadkach także szczególnej opieki zdrowotnej jako socjalnych komponentów prawa do zdrowia jest uzasadnione także względami ochrony zdrowia publicznego i leży w interesie całego społeczeństwa. Realizacja tych celów spoczywa na organach władzy publicznej (Tabaszewski 2016, 195).

Technologie cyfrowe w sposób trwały i nieodwracalny wpisały się w rzeczywistość współczesnego człowieka. Aktywność w Internecie, korzystanie z portali społecznościowych, urządzeń mobilnych i innych narzędzi technologii cyfrowych stanowi codzienność młodych ludzi. Nadmierne korzystanie z powyższych technologii może negatywnie wpłynąć na zdrowie i samopoczucie psychiczne dzieci i młodzieży. Uzależnienia behawioralne związane z użytkowaniem technologii cyfrowych stanowią poważny problem i dotyczą coraz młodszych użytkowników. Znając skalę i natężenie zjawiska, należy podjąć szereg działań na wielu płaszczyznach, aby przeciwdziałać jego pogłębianiu. W profilaktyce tego rodzaju uzależnień behawioralnych niezbędnym okazuje się propagowanie wiedzy i standaryzacja w edukacji. Powyższe działania powinny być skierowane do całego społeczeństwa, w tym przede wszystkim do dzieci i młodzieży, ich rodziców

i opiekunów. Należy również uwzględnić podmioty odpowiedzialne i zobligowane do podejmowania określonych działań względem dzieci i młodzieży, takie jak środowisko szkolne i lokalne, a także medyczne. Istotnym jest również, aby działania, zarówno profilaktyczne, jak i dotyczące leczenia powyższych uzależnień miały charakter systemowy, opierały się na ujednoliconych i rozpowszechnionych standardach. Koniecznym jest także prowadzenie rzetelnej diagnozy i monitoringu zjawiska, elementów niezbędnych chociażby dla gminnych i wojewódzkich planów profilaktyki uzależnień.

W związku z wynikami badań i analiz ujawniających zły stan psychiczny dzieci i młodzieży pojawiła się pilna potrzeba wprowadzenia szeregu zmian w ochronie ich zdrowia psychicznego. Mając świadomość skali uzależnień behawioralnych związanych z użytkowaniem technologii cyfrowych, a także jego dynamikę i wcześniejsze zaniedbania w tej materii, obecne działania państwa, w tym administracji publicznej, wymagają skoordynowanego i kompleksowego podejścia. Wprowadzane zmiany, w tym wdrażana reforma Ministerstwa Zdrowia, której celem jest stworzenie ogólnokrajowego, kompleksowego systemu zapewniającego wsparcie pacjentom niepełnoletnim doświadczającym zaburzeń psychicznych oraz ich rodzinom, wydaje się być działaniem niezbędnym lecz niewyczerpującym skali zjawiska i niezaspokajającym potrzeb dzieci i młodzieży w tym obszarze.

BIBLIOGRAFIA

- Bek, Dominika. Popiołek, Malwina. 2019. „Patostreaming – charakterystyka i prawne konteksty zjawiska”. *Zarządzanie Mediami* 7(4): 247–262.
- Centrum Badań Opinii Społecznej. 2018. *Dzieci i młodzież w internecie – korzystanie i zagrożenia z perspektywy opiekunów*. Komunikat z badań Nr 129/2018.
- Centrum Badań Opinii Społecznej. 2022. *Korzystanie z internetu w 2022 roku*. Komunikat z badań Nr 77/2022.
- Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę. 2019. *Problematyczne używanie internetu przez młodzież. Raport z badań*. Warszawa: Ministerstwo Zdrowia Krajowe Biuro do Spraw Przeciwdziałania Narkomanii.
- Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę we współpracy z Rzecznikiem Praw Obywatelskich. 2019. *Patotreści w Internecie. Raport o problemie*. Warszawa.
- Główny Urząd Statystyczny. 2021. *Społeczeństwo informacyjne w Polsce w 2021 r.* Warszawa–Szczecin.
- Grzelak, Szymon. Siellawa-Kolbowska, Ewa. Łuczka, Marcin. Trafny, Maciej. Grzelak, Agnieszka. 2020. *Młodzież w czasie epidemii. Wyniki sondażu „Akcja nawigacja – chroń siebie, wspieraj innych”*. Warszawa: Instytut Profilaktyki Zintegrowanej.
- Jabłoński, Piotr Stefan. 2022. „Wskazówki dla samorządów gminnych dotyczące realizacji zadań z zakresu uzależnień behawioralnych stanowiących element gminnego programu profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych i przeciwdziałania narkomanii”. *Serwis Informacyjny Uzależnienia* 1(97): 1–12.

- Kehl, Bartosz. 2020. „Profilaktyka w zintegrowanym rejestrze kwalifikacji. Szansa dla jakości”. *Serwis Informacyjny Uzależnienia* 4(92): 1–5.
- Kowalewicz, Tomasz. 2022. „Powołanie Krajowego Centrum Przeciwdziałania Uzależnieniom”. *Serwis Informacyjny Uzależnienia* 1(97): 1–4.
- Kustro, Barbara. Bonusiak, Ewa. 2018. „Zadania jednostek samorządu terytorialnego w zakresie bezpieczeństwa zdrowotnego – aspekty teoretyczne i praktyczne”. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego „Ius et Administratio”* 4: 1–16.
- Najwyższa Izba Kontroli. 2016. Informacja o wynikach kontroli, Przeciwdziałanie e-uzależnieniu dzieci i młodzieży, LKI.410.008.00.2016 Nr ewid. 32/2016/P/16/070/LKI. Warszawa.
- Najwyższa Izba Kontroli. 2020. Informacja o wynikach kontroli, Dostępność leczenia psychiatrycznego dla dzieci i młodzieży (w latach 2017–2019), KZD.430.007.2019 Nr ewid. 170/2019/P/19/059/KZD. Warszawa.
- Narodowy Fundusz Zdrowia. 2021. „Zdrowie psychiczne dzieci i młodzieży”. *Magazyn „Ze zdrowiem”* 5.
- Państwowy Instytut Badawczy NASK. 2021. *Nastolatki 3.0 Raport z ogólnopolskiego badania uczniów*. Warszawa.
- Pyżalski, Jacek. 2020. „Czy pandemia COVID-19 zaszkodziła dzieciom i młodzieży?”. *Serwis Informacyjny Uzależnienia* 3(91): 14–16.
- Raport Rzecznika Praw Dziecka. 2021. *Ogólnopolskie badanie jakości życia dzieci i młodzieży w Polsce. Obszar nr 3 Samopoczucie psychiczne*. Warszawa.
- Rowicka, Magdalena. 2018a. *E-uzależnienia. Terapia, profilaktyka, terapia*. Warszawa: Krajowe Biuro do Spraw Przeciwdziałania Narkomanii, Fundacja Praesterno.
- Rowicka, Magdalena. 2018b. *Przegląd i analiza badań z zakresu e-uzależnień wśród dzieci i młodzieży w Polsce wraz z wnioskami i rekomendacjami w zakresie profilaktyki e-uzależnień*. Warszawa: Fundacja Praesterno.
- Rowicka, Magdalena. 2019. „Skuteczna profilaktyka e-uzależnień. Doniesienia z badań”. *Serwis Informacyjny Uzależnienia* 4(88): 6–10.
- Rowicka, Magdalena. Bujalski, Michał. 2021. „Brzdąc w sieci – zjawisko korzystania z urządzeń mobilnych przez dzieci w wieku 0–6 lat. Doniesienia z badań”. *Serwis Informacyjny Uzależnienia* 2(94): 24–28.
- Tabaszewski, Robert. 2016. *Prawo do zdrowia w systemach ochrony człowieka*. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Tykwińska-Rutkowska, Dominika. 2014. „Ochrona życia i zdrowia człowieka w prawie administracyjnym (przyczynek do dyskusji)”. W *Dobra chronione w prawie administracyjnym*. Red. Zofia Duniewska. 75–83. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.

Inne źródła

- Kompetencje cyfrowe jako czynnik ochronny przed uzależnieniem od gier u dzieci i młodzieży*. <https://www.uzaleznieniabehawioralne.pl/siecioholizm/kompetencje-cyfrowe-jako-czynnik-ochronny-przed-uzaleznieniem-od-gier-u-dzieci-i-mlodziezy/> (dostęp: 13.08.2022).
- Leczenie e-uzależnień u dzieci – pilotaż MZ*. <https://pacjent.gov.pl/aktualnosc/leczenie-e-uzaleznienu-dzieci-pilotaz> (dostęp: 10.09.2022).
- Nowy model ochrony zdrowia psychicznego dzieci i młodzieży*. <https://www.gov.pl/web/zdrowie/nowy-model-ochrony-zdrowia-psychicznego-dzieci-i-mlodziezy> (dostęp: 5.10.2022).
- Psychologiczne uwarunkowania cyberprzemocy*. <https://www.uzaleznieniabehawioralne.pl/siecioholizm/psychologiczne-uwarunkowania-cyberprzemocy/> (dostęp: 9.10.2022).
- Uzależnienia behawioralne wśród dzieci i młodzieży*. <https://avigon.pl/blog/uzaleznieniabehawioralne-wsrod-dzieci-i-mlodziezy> (dostęp: 20.10.2022).

Uzależnienie od portali społecznościowych a poziom stresu i zadowolenia z codzienności. <https://www.uzaleznieniabehawioralne.pl/siecioholizm/uzaleznienie-od-portali-spoecznościowych-a-poziom-stresu-i-zadowolenia-z-codziennosci/> (dostęp: 9.10.2022).



Akty prawne

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 29 marca 2021 r. w sprawie powołania Zespołu ds. opracowania reformy systemu leczenia uzależnień (Dz.Urz. Min. Zdrow. z 2021 r., poz. 27 i 52 oraz z 2022 r., poz. 7).

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 marca 2021 r. w sprawie Narodowego Programu Zdrowia na lata 2021–2025 (Dz.U. z 2021 r., poz. 642).

Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608).

Ustawa z dnia 17 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy o zdrowiu publicznym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r., poz. 2469).

*Katarzyna Melgies** <https://orcid.org/0000-0003-2420-246X>*Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz*** <https://orcid.org/0000-0002-1898-8980>

NIEZASPOKOJONE POTRZEBY ZDROWOTNE – WYBRANE ASPEKTY ADMINISTRACYJNOPRAWNE

Streszczenie. Celem rozważań w niniejszym artykule jest próba rekonstrukcji koncepcji niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych w perspektywie zadań władz publicznych kreujących system ochrony zdrowia. Wychodząc od pojęcia potrzeb zdrowotnych człowieka i ich realizacji w ramach systemu ochrony zdrowia, wskazano obszary, które zostały normatywnie zagospodarowane przez ustawodawcę w odniesieniu do prawnego ujęcia pojęcia niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych. W części poświęconej realizacji niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych dokonano przykładowego przeglądu dostępnych władzom publicznym instrumentów w tym zakresie. Natomiast we wnioskach wskazano na przydatność identyfikowania potrzeb zdrowotnych jako niezaspokojone ze względu na brak dostępnej metody terapeutycznej w systemie opieki zdrowotnej, przede wszystkim w świetle konieczności wypracowania efektywnej odpowiedzi systemu na nie.

Słowa kluczowe: niezaspokojone potrzeby zdrowotne, niezaspokojone potrzeby medyczne, prawo ochrony zdrowia, choroby rzadkie, system ochrony zdrowia

UNMET HEALTH NEEDS – SELECTED ADMINISTRATIVE LAW ASPECTS

Abstract. This paper discusses the concept of unmet health needs in the perspective of the tasks of public authorities creating the health care system. Starting from the concept of human health needs and their implementation within the health care system, the areas that have been normatively developed by the legislator in relation to the legal approach to the concept of unmet health needs have been indicated. In the part devoted to meeting unmet health needs, an exemplary review of instruments available to public authorities in this regard was made. The final conclusions indicate the usefulness of identifying health needs as unmet due to the lack of an available therapeutic method in the health care system, primarily in the light of the need to develop an effective system response to them.

Keywords: unmet health needs, unmet medical needs, health law, rare diseases, healthcare system

* Uniwersytet Radomski, k.melgies@uthrad.pl

** Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, katarzyna.miaskowska-daszkiewicz@kul.pl

1. POTRZEBY ZDROWOTNE

Pojęcie potrzeb zdrowotnych odgrywa kluczową rolę w odniesieniu do celów systemu ochrony zdrowia, które ogniskują się wokół troski o stan zdrowia społeczeństwa. Kondycja zdrowotna populacji odzwierciedla stopień realizacji potrzeb zdrowotnych przy uwzględnieniu warunków obiektywnie determinujących stan zdrowia, takich jak stan środowiska czy warunki bytowe.

Pojęciu potrzeby *in genere* – w zależności od kontekstu jego zastosowania – można przypisywać różne zakresy. Łączy je fakt skłonności jednostki do zaspokojenia pewnych odczuwalnych przez nią braków lub nadmiaru. Potrzeba nie jest samym brakiem, lecz stanem organizmu wywołanym przez ten brak (nadmiar). Spełnienie potrzeby jest niezbędne dla prawidłowego funkcjonowania jednostki (przeгляд definicji Stańczyk 2011, 159 i n.), a potrzeby zdrowotne człowieka wymieniane są w naukach społecznych w hierarchii ludzkich potrzeb wśród potrzeb egzystencjalnych pierwszego rzędu (Kostańczak 2012, 34).

Deskrypcja pojęcia „potrzeba zdrowotna” również napotka na trudności, a to ze względu na odniesienie do pojęcia – różnorodnie definiowanego – „zdrowia” (Domaradzki 2013). Światowa Organizacja Zdrowia (WHO) definiuje potrzeby zdrowotne jako „zakłócenia w stanie zdrowia lub samopoczuciu społecznym, które wymagają interwencji w postaci działań leczniczych, rehabilitacyjnych lub pomocy społecznej, a także działań zapobiegawczych” (za Topór-Mądry i in. 2002, 15). W polskim piśmiennictwie zasadnie podkreśla się, że nie istnieje jedna definicja zdrowia, którą można uznać za obiektywną i jednocześnie uniwersalną, jest to bowiem pojęcie wieloaspektowe (Stahl 2005, 138). Na potrzeby dalszych rozważań proponujemy przyjęcie, że „zdrowie to dobrostan fizyczny, psychiczny i umysłowy organizmu pozwalający jednostce na funkcjonowanie w szeroko rozumianym środowisku oraz pełnienie przez nią różnorodnych ról” (J. Niżnik, cyt. za Stahl 2005, 138). Tym samym powiązanie potrzeb w obszarze zdrowia będzie odnosiło się do braków w stosunku do wzorcowego stanu zdrowia ludzkiego (osiągalnego *hoc loco et hoc tempore*).

W tym miejscu należy podkreślić, że zaspokajanie potrzeb zdrowotnych może mieć miejsce również poza systemem opieki zdrowotnej, np. w systemie ochrony środowiska lub budownictwie, stąd badacze dla precyzyjnego wyznaczenia zakresu rozważań niekiedy posługują się terminem „potrzeba opieki zdrowotnej” (Acheson 1978; Fjær i in. 2017), „potrzeba medyczna (lecznicza)” (Vreman i in. 2019). Potrzeby zdrowotne mogą zostać określone przez ekspertów – profesjonalistów z dziedziny medycyny, stając się rzeczywistymi potrzebami medycznymi. Potrzeba medyczna rozumiana jako subiektywna potrzeba jednostki, zweryfikowana wiedzą medyczną (Więckowska 2020, 115).

Dla klarowności dalszego wywodu, w dalszych rozważaniach posługujemy się pojęciem potrzeb zdrowotnych, które konsumuje rozumienie potrzeb medycznych, leczniczych i opieki zdrowotnej.

Przyjmując zatem, że realizowanie potrzeby zdrowotnej jest usuwaniem braków w obszarze zdrowia jednostki, należy postawić pytanie o to, czy każda potrzeba może być zaspokojona. Zaspokojenie potrzeb zdrowotnych obejmuje wszystkie elementy poprawy stanu zdrowia oraz zapobiegania wystąpieniu choroby, a więc zarówno procesy diagnozowania, leczenia, promocję zdrowia, a nawet modyfikację warunków społecznych.

Odnosząc się do ujęcia tytułu niniejszego opracowania, na tym etapie rozważań trzeba wyjaśnić, co rozumiemy pod pojęciem niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych. Otóż niezaspokojona potrzeba zdrowotna stanowi różnicę między świadczeniem z szeroko rozumianego systemu ochrony zdrowia uznanym za niezbędne a świadczeniem faktycznie otrzymanym, wynikającą z barier związanych z realną dostępnością, dostępnością ekonomiczną i akceptowalnością.

Zważywszy konstytucyjną zasadę legalizmu, determinującą działanie władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa, należy zasadnie przyjąć, że wyznaczenie zakresu pojęcia niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych w przestrzeni normatywnej jest niezbędne. Analiza aktów normatywnych przeprowadzona w oparciu o metodę formalno-dogmatyczną pozwoliła na postawienie diagnozy o deficytach w tej materii.

2. SYSTEM OCHRONY ZDROWIA JAKO ZADANIE WŁADZ PUBLICZNYCH

Znaczący udział w zaspokajaniu potrzeb zdrowotnych mają, niezależnie od ich szczebla w strukturze organizacyjnej państwa (Rabiega-Przyłęcka, Michalska-Badziak 2022, 275–291), władze publiczne. Zadanie to należy wywodzić z konstytucyjnego obowiązku związanego z zapewnieniem optymalnych warunków do realizacji podstawowego prawa do ochrony zdrowia (art. 68 ust. 1 Konstytucji) oraz przyjmowania rozwiązań gwarantujących bezpieczeństwo w obszarze zdrowia (art. 5 Konstytucji oraz 31 ust. 3 Konstytucji, w perspektywie ograniczeń praw i wolności z uwagi na konstytucyjnie chronioną wartość – zdrowie publiczne; szerzej Mełgieś, Miaskowska-Daszkiewicz 2017). Partycypacja ta wyraża się przede wszystkim w przyjmowaniu systemowych rozwiązań w ochronie zdrowia (por. wyrok TK z dnia 7 stycznia 2004 r., sygn. akt K 14/03).

W definicji WHO system ochrony zdrowia określono jako: „całość działań, których podstawowym celem jest promowanie, poprawa i zachowanie dobrego stanu zdrowia członków populacji”, jednocześnie WHO dokonało ewaluacji systemów ochrony zdrowia, przyjmujących także pozazdrowotne elementy oceny funkcjonowania tego systemu, przy czym najważniejsze z nich to *responsiveness* (stopień, w jakim system odpowiada na potrzeby obywateli) i *fairness* (stopień,

w jakim dostępne zasoby są sprawiedliwie dystrybuowane) (Topór-Mądry i in. 2002, 8). Przywołane cele funkcjonowania systemu ochrony zdrowia realizowane są poprzez zaspokajanie potrzeb zdrowotnych. Zważywszy, iż potrzeby są niewyczerpane, a zasoby służące ich zaspokojeniu ograniczone, trzeba dokonywać wyborów co do hierarchii celów i sposobów ich realizacji (Nojszewska 2011, 233; Holly 2016). Jak zasadnie wskazuje się w literaturze,

zasadnicze znaczenie ma regulacja administracyjnoprawna, która określa strukturę i zasady działania systemu opieki zdrowotnej, w tym udzielania świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Można powiedzieć, że unormowane ustawowo zasady udzielania takich świadczeń nadają konkretny kształt prawu do ochrony zdrowia. (Sikorski 2021, 263)

Rola i znaczenie administracji publicznej w obszarze ochrony zdrowia ogniskują się w jej funkcjach i w ślad za postulatami doktryny podążać powinny nie tylko za tradycyjnymi funkcjami: policyjną, reglamentacyjną, regulującą, świadczącą, opiekuńczą, właścicielską czy zarządzającą, ale także za nowymi jej rolami. Są one wyznaczone z jednej strony koniecznością monitorowania przestrzeni publicznej i działaniami na rzecz dobra publicznego/zadań publicznych w przestrzeni związanej z ochroną zdrowia, z drugiej natomiast powiązane są z potrzebą zarządzania ryzykiem, niebezpieczeństwem, kryzysem, a w końcu utrzymaniem równowagi społecznej przez kooperatywne, kompromisowe rozstrzygnięcia między zróżnicowanymi interesami (Niżnik-Dobosz 2012, 827).

Zadania władz publicznych w zakresie zaspokajania potrzeb zdrowotnych obejmują w szczególności tworzenie warunków funkcjonowania systemu ochrony zdrowia oraz analizę i ocenę potrzeb zdrowotnych oraz czynników powodujących ich zmiany (art. 6 pkt 1 i 2 ŚwiadZdrowU).

Sprawność funkcjonowania skutecznego klinicznie i efektywnego ekonomicznie systemu zależy nie tylko od działań władz publicznych, jego współkreatorami są również prywatne przedsiębiorstwa wnoszące nowe rozwiązania z zakresu technologii medycznych, kapitał i przedsiębiorczość, a także świadczeniobiorcy ponoszący odpowiedzialność za swe zdrowie (Nojszewska 2011, 286).

Jednocześnie trzeba podkreślić, że polskie władze publiczne, zważywszy na funkcjonowanie również w ramach prawnych wyznaczonych przez UE, zobligowane są – najogólniej ujmując – do przestrzegania zasady lojalności (lojalnej współpracy, solidarności) wynikającej z art. 4 ust. 3 TUE, poprzez zapewnienie prawu UE realnej efektywności (*effet utile*) w systemie prawnym państwa członkowskiego. Ma to szczególne znaczenie w perspektywie kompetencji UE w zakresie ochrony zdrowia, zwłaszcza w świetle „przekrojowości” tej klauzuli mającej podstawę w art. 168 Traktatu o funkcjonowaniu UE (Miaskowska-Daszkiewicz 2019, 480–481).

3. POTRZEBY ZDROWOTNE W UJĘCIU NORMATYWNYM

W polskim porządku prawnym funkcjonuje normatywne rozumienie potrzeb zdrowotnych, bowiem zgodnie z art. 5 pkt 29 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2561 ze zm.), potrzeby zdrowotne oznaczają liczbę i rodzaj świadczeń opieki zdrowotnej, które powinny być zapewnione w celu zachowania, przywrócenia lub poprawy zdrowia danej grupy świadczeniobiorców. Należy podkreślić bardzo szeroki zakres tego pojęcia, zważywszy na pojemność samej definicji świadczeń opieki zdrowotnej (art. 5 pkt 34 ŚwiadZdrowU), obejmującej świadczenie zdrowotne, świadczenie zdrowotne rzeczowe i świadczenie towarzyszące. Jednocześnie trzeba zastrzec, że ulokowanie analizowanego pojęcia w regulacji odnoszącej się do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych przez publicznego płatnika nie pozwala na automatyczną jego ekstrapolację na świadczenia udzielane poza systemem ubezpieczenia zdrowotnego. Odnosząc się jednak do obszernej definicji zdrowia i tego, że w świetle postanowień art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 991 ze zm.) działalność lecznicza polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, którymi są działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania (art. 2 ust. 1 pkt 10 DziałLeczU), uprawnione jest stwierdzenie, że deficyty w obszarze zdrowia będziemy neutralizować przez zaspokojenie potrzeby zdrowotnej w ramach skorzystania z podmiotów wykonujących działalność leczniczą.

Analiza postanowień ŚwiadZdrowU prowadzi do niepokojących wniosków, bowiem w świetle art. 1 pkt 3 ŚwiadZdrowU, ustawa ta określa zadania władz publicznych w zakresie zapewnienia równego dostępu do świadczeń, o których mowa w pkt 1, czyli do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Operacjonalizację tego ogólnego zadania stanowią art. 6–9 tej ustawy, nakładające na władze publiczne różnych szczebli obowiązek analizy i oceny potrzeb zdrowotnych oraz czynników powodujących ich zmiany. Wynika z tego, że analiza potrzeb zdrowotnych dokonywana jest w perspektywie równości dostępności do świadczeń finansowanych przez publicznego płatnika. W tym kontekście istotne jest odnalezienie podstawy normatywnej, z której możemy wywieść obligację identyfikacji potrzeb zdrowotnych w szerszym zakresie niż tylko w odniesieniu do świadczeń finansowanych ze środków publicznych. Wydaje się, że adekwatna w tym zakresie będzie regulacja ustawy z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608), która do zadań władz publicznych (art. 3 ust. 1) w obszarze zdrowia publicznego zalicza monitorowanie i ocenę stanu zdrowia społeczeństwa, zagrożeń zdrowia oraz jakości życia związanej ze zdrowiem społeczeństwa (art. 2 pkt 1), natomiast zadanie analizy

adekwatności i efektywności udzielanych świadczeń opieki zdrowotnej nakazuje odnosić do rozpoznanych potrzeb zdrowotnych społeczeństwa (art. 2 pkt 6). Rolą systemu ochrony zdrowia jest identyfikowanie potrzeb zdrowotnych w społeczeństwie i dążenie do ich zaspokojenia, aby wykreować konstytucyjnie pożądaną system ochrony zdrowia, w którym – nie przesądzając w tym momencie o modelu finansowania jego funkcjonowania – jednostka będzie mogła zrealizować swoje prawo do ochrony zdrowia.

Istotne jest przy tym rozróżnienie pomiędzy niespożywanymi potrzebami i wymaganiami pacjentów (świadczenia za które pacjenci chcieliby i mogliby zapłacić w systemie prywatnej służby zdrowia; Fjær i in. 2017) oraz aktualnymi możliwościami (świadczenia aktualnie dostępne). Skuteczność i efektywność zaspokajania potrzeb zdrowotnych ma swój wyraz w dostępności do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, a także w czasie oczekiwania na ich udzielenie oraz ich jakości. Należy również mieć na uwadze, że sama możliwość finansowania potrzeby zdrowotnej (nawet przy założeniu nieograniczonych środków) z pieniędzy publicznych może nie prowadzić do jej zaspokojenia. Dzieje się tak w szczególności w sytuacji, gdy nie istnieje odpowiednia metoda diagnostyczna czy terapeutyczna (Więckowska 2020, 116).

To zagadnienie stanowić będzie *clou* dalszych rozważań, na kanwie których spróbujemy odpowiedzieć na pytanie, czy w przestrzeni normatywnej kreującej system ochrony zdrowia pomyślane zostały narzędzia pozwalające na reagowanie na zjawisko niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych, a których zaspokojenie nie prowadzi się do stosownej alokacji środków finansowych.

4. REALIZACJA NIEZASPOKOJONYCH POTRZEB ZDROWOTNYCH – WYBRANE PRZYKŁADY INSTRUMENTÓW

Efektywność realizacji zadań w obszarze niezaspokojonych – z uwagi na brak dostępności – potrzeb zdrowotnych wymaga od władz publicznych holistycznego podejścia, zakładającego działania nie tylko responsywne, ale i proaktywne. Warunkiem brzegowym jest przy tym identyfikacja potrzeb zdrowotnych, dla których następnie należy ustalić możliwość zaspokojenia.

W zakresie tym władze publiczne mają do dyspozycji różnorodne instrumenty, wśród których na pierwszy plan wysuwają się mapy potrzeb zdrowotnych, których opracowywanie, ustalanie i aktualizowanie należy do zadań ministra właściwego do spraw zdrowia (art. 11 ŚwiadZdrowU). Mapy potrzeb zdrowotnych stanowią narzędzie analityczne, wspomagając proces podejmowania decyzji w obszarze ochrony zdrowia. Zawierają one dane i analizy dotyczące systemu ochrony zdrowia (Więckowska 2020, 118 i n.).

Aktualnie funkcjonuje mapa potrzeb zdrowotnych na okres od 1 stycznia 2022 r. do 31 grudnia 2026 r. ogłoszona w Obwieszczeniu Ministra Zdrowia z dnia

27 sierpnia 2021 r. w sprawie mapy potrzeb zdrowotnych (Dz.U. MZ, poz. 69). Analiza tego dokumentu pozwala na stwierdzenie, że MZ utożsamia niezaspokojone potrzeby zdrowotne (takie pojęcie jest stosowane w mapie) z potrzebami niezaspokojonymi z uwagi na ograniczenia w ilości miejsc hospitalizacji i okres oczekiwania na świadczenie zdrowotne. Należy wobec tego wysunąć postulat odnoszenia się w mapach potrzeb zdrowotnych również do potrzeb, które nie są zaspokojone z uwagi na brak na rynku skutecznej terapii.

Polskie władze publiczne, funkcjonując w ramach współpracy z państwami UE, mogą również polegać na diagnozie potrzeb zdrowotnych jako niezaspokojonych w perspektywie dostępności, dokonanej przez instytucje UE. Dla przykładu, Komisja w komunikacie „Strategia farmaceutyczna dla Europy” wskazuje, że zbyt permissive stosowanie antybiotykoterapii u ludzi i zwierząt doprowadziło do zjawiska oporności drobnoustrojów, co zagraża skutecznemu leczeniu zakażeń u ludzi i zwierząt. Ustalenia te powinny więc zainspirować władze polskie do podjęcia działań zmierzających do stymulowania prac rozwojowo-badawczych nad nowymi antybiotykami i jednocześnie np. w sferze regulacyjnej wprowadzenia obowiązku wykonania antybiogramu, którego wyniki pozwolą na dobranie skutecznego antybiotyku do patogenu powodującego chorobę. Innym przykładem jest perspektywa poszukiwania rozwiązań terapeutycznych w obszarze problemów zdrowotnych, wobec których badacze i przemysł farmaceutyczny nie przejawiają zainteresowania z uwagi na niesatysfakcjonujący stosunek koniecznych nakładów do spodziewanych zysków. Idzie tu w głównej mierze o sektor chorób rzadkich (Miaskowska-Daszkiwicz 2017), gdzie wyzwaniem jest już diagnostyka, oparta głównie o wysokoprzepustowe badania genomowe, dla których brak regulacji. Dopiero po trafnej diagnozie możliwa jest terapia dostępnym lekiem, także poza jego wskazaniami rejestracyjnymi (*off label*), czy inicjowanie badań nad odpowiednią terapią. Co satysfakcjonujące, Rada Ministrów przyjęła 24 sierpnia 2021 r. Plan dla Chorób Rzadkich, którego realizacja ma poprawić dostępność terapii w tych chorobach. Wykonanie tego planu wesprze z pewnością wdrożenie „Rządowego Planu Rozwoju Sektora Biomedycznego na lata 2022–2031”, którego ambicją jest wspieranie B+R w biomedycynie. Zadaniem przywołanych instrumentów o charakterze planistycznym jest koordynacja działań, współdziałania, wspieranie i aktywizowanie różnych podmiotów działających w obszarze ochrony zdrowia. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że plany i inne zbliżone formy działania administracji przyjmowane są w różnych trybach i mogą mieć różny charakter prawny. Mogą być uznawane za czynności prawne albo za czynności faktyczne; w tym drugim przypadku pełnią jedynie funkcję pomocniczą, zawierają wskazówki co do rodzaju i kierunku działania (Duniewska i in. 2005, 143–147).

Koncepcja niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych wykorzystywana jest także przy konstrukcji instrumentów gwarantujących dostęp do produktów leczniczych niedopuszczonych do obrotu w RP. Pierwszy to tzw. import docelowy, unormowany w art. 4 PrFarm. Jak wskazał TSUE,

z ogółu przesłanek ustanowionych w owym przepisie [art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/83, który jest podstawą implementacji art. 4 PrFarm – uwaga własna], odczytywanych w świetle zasadniczych celów tej dyrektywy, a w szczególności celu polegającego na ochronie zdrowia publicznego, wynika, że odstępstwo przewidziane przez ten przepis może dotyczyć tylko sytuacji, w których lekarz uzna, iż stan zdrowia jego indywidualnych pacjentów wymaga podania produktu leczniczego, który nie ma odpowiednika posiadającego pozwolenie na rynku krajowym lub który jest niedostępny na tym rynku. (wyrok TSUE z dnia 16 lipca 2015 r. w sprawach połączonych C-544/13 i C-545/13 *Abcur AB przeciwko Apoteket Farmaci AB i Apoteket AB*)

Instytucja ta umożliwi zatem sprowadzenie z zagranicy, w celu zastosowania u pacjenta, produktu leczniczego, gdy jest to niezbędne dla ratowania jego zdrowia lub życia, a dostępne w RP terapie nie zaspokajają jego potrzeby zdrowotnej.

Drugi z instrumentów umożliwiających wczesny dostęp do farmakoterapii to tzw. *compassionate use* (humanitarne zastosowanie leku). W świetle art. 83 rozporządzenia 726/2004 państwa członkowskie mogą wyrazić zgodę na udostępnienie produktu, dla którego prowadzone są badania kliniczne lub zostały one ukończone i został złożony wniosek o dopuszczenie do obrotu w procedurze scentralizowanej. Rozwiązanie to adresowane jest do „grupy pacjentów z chroniczną lub poważną wycieńczającą chorobą lub czyja choroba traktowana jest jako zagrożenie życia, i kto nie może być pomyślnie leczony przez dopuszczony produkt leczniczy”. Jednocześnie sponsor badania zobligowany jest do zapewnienia pacjentom dostępu do leku między zakończeniem badań klinicznych a jego dopuszczeniem do obrotu, aby uniknąć przerw w terapii. Aktualnie w polskim prawie brak przepisu, który operacjonalizowałby art. 83 rozporządzenia 726/2004. Jednocześnie trzeba zauważyć, że raport z konsultacji publicznych i opiniowania projektu ustawy o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz o zmianie niektórych innych ustaw (UC63) ujawnił wolę prawodawcy do wprowadzenia instytucji *compassionate use*, jednak w uchwalonym 9 marca 2023 r. tekście ustawy o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi nie sposób odnaleźć stosownej regulacji, anonsowanej na etapie prac rządowych jako zmiana w PrFarm, przez dodanie doń art. 4d. Taki stan normatywny oznacza zmarnowaną szansę na wprowadzenie podstaw prawnych kontynuowania przez probantów farmakoterapii po zakończeniu III fazy badań klinicznych.

Niezaspokojone potrzeby lecznicze (*unmet medical needs*), w świetle postanowień art. 4 ust. 2 rozporządzenia 507/2006 oraz art. 14 ust. 7 rozporządzenia 726/2004, rozumiane jako stan, w którym nie istnieje zadowalająca metoda diagnozowania, zapobiegania lub leczenia dopuszczona w UE lub – nawet jeżeli taka metoda istnieje – w stosunku do którego zastosowanie danego produktu leczniczego będzie stanowiło znaczącą korzyść terapeutyczną dla osób dotkniętych chorobą, mogą być realizowane w związku z możliwością wydania – bez pełnych danych z badań klinicznych – warunkowego pozwolenia na dopuszczenie do obrotu produktów leczniczych już identyfikowanych jako priorytetowe, bowiem

objętych procedurą scentralizowanego dopuszczenia do obrotu (Miaskowska-Daszkiewicz 2019, 540–546). Dla przykładu, dziewięć miesięcy po ogłoszeniu przez WHO pandemii COVID-19, 21 grudnia 2020 r. Komisja wydała warunkowe pozwolenie na dopuszczenie do obrotu szczepionki przeciwko COVID-19 firmie BioNTech, chociaż badania kliniczne III fazy dla tej szczepionki rozpoczęły się w sierpniu 2020 r. i miały trwać 24 miesiące (http://www.ema.europa.eu/en/documents/product-information/comirnaty-epar-product-information_en.pdf).

Jednocześnie należy podkreślić, że zarówno zapewnienie bezpieczeństwa produktów leczniczych, jak i konieczność realizacji niezaspokojonej dotąd potrzeby zdrowotnej należy traktować jako komponenty szeroko rozumianego zadania władz publicznych w zakresie ochrony zdrowia. W tej perspektywie, w wypadku kolizji przywołanych wartości – *a casu ad casum* – należy rozsądzić, której z nich przyznać pierwszeństwo (wyrok Sądu z dnia 24 lutego 2020 r. w sprawie T-211/18 *Vanda Pharmaceuticals Ltd*).

5. WNIOSKI

Zważywszy na poczynione ustalenia, zasadne jest twierdzenie, że koncepcja niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych jest przydatna jako narzędzie polityki zdrowotnej, prowadzonej zarówno na poziomie krajowym, jak i ponadnarodowym.

Zdiagnozowanie niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych jest przede wszystkim nie do przecenienia w podejmowaniu decyzji inwestycyjnych i ustalaniu priorytetów przez szereg interesariuszy, w tym organy regulacyjne, organy oceny technologii medycznej, płatnika publicznego, naukowców i przemysł farmaceutyczny. Identyfikacja konkretnej jednostki chorobowej lub potencjalnego obszaru zagrożenia dla zdrowia ludzkiego – jak w wypadku problemu antybiotykooporności drobnoustrojów – jako niezaspokojona potrzeba zdrowotna ma na celu zasygnalizowanie jej znaczenia dla polityki zdrowotnej, stymulowanie działań badawczych i zachęcanie do opracowywania innowacyjnych metod leczenia, diagnoz lub technologii zdrowotnych w tych obszarach. Zachęty związane z identyfikacją niezaspokojonej potrzeby zdrowotnej mogą przybrać różne formy: preferencyjnego dostępu do publicznych środków na badania naukowe, dostępu do alternatywnych lub przyspieszonych ścieżek regulacyjnych, uwzględnienia jako elementu wartości w procedurze oceny technologii medycznych oraz zachęt finansowych (preferencje w opodatkowaniu lub w zakresie ochrony własności przemysłowej) lub innowacyjnych modeli płatności w ramach refundacji świadczeń zdrowotnych. Nade wszystko jednak, synergia wskazanych instrumentów zbliżyć może do pożądanej sytuacji, jeśli nie eliminacji, to minimalizacji fenomenu niezaspokojonych potrzeb zdrowotnych.

BIBLIOGRAFIA

- Acheson, Roy M. 1978. „The definition and identification of need for health care”. *Journal of Epidemiology and Community Health* 32(1): 10–15.
- Domaradzki, Jan. 2013. „O definicjach zdrowia i choroby”. *Folia Medica Lodziensia* 40: 5–29.
- Duniewska, Zofia. Górski, Marek. Jaworska-Dębska, Barbara. Olejniczak-Szałowska, Ewa. Stahl, Małgorzata. 2005. „Plany, strategie, programy i inne zbliżone formy prawne działania administracji”. W *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania, studia i materiały z Konferencji Naukowej poświęconej Jubileuszowi 80. urodzin Profesora Eugeniusza Ochendowskiego, Toruń, 15–16 listopada*. 141–176. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”.
- Fjær, Erlend L. Stornes, Per. Borisova, Liubov V. McNamara, Courtney L. Eikemo, Terje A. 2017. „Subjective perceptions of unmet need for health care in Europe among social groups: Findings from the European social survey (2014) special module on the social determinants of health”. *European Journal of Public Health* 27: 82–89.
- Holly, Romuald. 2016. „Priorytetyzacja jako koncepcja zarządzania zmianą w ochronie zdrowia”. *Journal of Health Policy, Insurance and Management – Polityka Zdrowotna*. XVIII: 5–39.
- Kostańczak, Stefan. 2012. „Zdrowie jako wartość ogólnospołeczna”. *Studia Ecologiae et Bioethicae* 10/3: 23–34.
- Melgieś, Katarzyna. Miaskowska-Daszkiewicz, Katarzyna. 2017. „Zdrowie ludzkie jako wartość determinująca zadania administracji publicznej”. W *Aksjologia prawa administracyjnego*. Tom I. Red. Jan Zimmermann. 257–272. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Miaskowska-Daszkiewicz, Katarzyna. 2017. „Diagnostyka i leczenie chorób rzadkich w Polsce – ocena na tle rozwiązań wybranych państw”. W *Zagadnienia prawa medycznego*. Red. Adam Górski, Emilia Sarnacka. 119–132. Warszawa: Difin.
- Miaskowska-Daszkiewicz, Katarzyna. 2019. „Dopuszczanie do obrotu produktów leczniczych”. W *Prawo farmaceutyczne*. Red. Joanna Haberko. 465–566. Seria: *System Prawa Medycznego*. Red. Marek Safjan, Leszek Bosek, Warszawa: C.H.Beck.
- Michalak, Jacek. 2011. „Obiektywne i subiektywne mierniki jakości opieki zdrowotnej”. *Problemy Zarządzania* 3: 126–139.
- Niżnik-Dobosz, Iwona. 2012. „Funkcje współczesnego polskiego prawa administracyjnego”. W *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*. Red. Piotr Kardas, Tomasz Sroka, Włodzimierz Wróbel. 817–828. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Nojszewska, Ewelina. 2011. *System ochrony zdrowia w Polsce*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Rabiega-Przyłęcka, Agnieszka. Michalska-Badziak, Ryszarda. 2022. W *Prawo administracyjne materialne*. Red. Zofia Duniewska, Barbara Jaworska-Dębska, Piotr Korzeniowski, Ewa Olejniczak-Szałowska. 265–353. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Ramos, Luis Moura. Quintal, Carlota. Lourenço, Óscar. Antunes, Micaela. 2019. „Unmet needs across Europe: Disclosing knowledge beyond the ordinary measure”. *Health Policy* 123(12): 1155–1162.
- Sikorski, Sebastian. 2021. *Administracyjna ochrona zdrowia w Polsce – między świadczeniem a reglamentacją*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Stahl, Małgorzata. 2005. *Materialne prawo administracyjne*. Warszawa: Difin.
- Stańczyk, Jerzy. 2011. „Bezpieczeństwo jako jedna z podstawowych potrzeb człowieka i grup społecznych”. *Studia Bezpieczeństwa Narodowego* 2: 159–179.
- Topór-Mądry, Roman. Gilis-Januszewska, Aleksandra. Kurkiewicz, Jolanta. Pająk, Andrzej. 2002. *Szacowanie potrzeb zdrowotnych*. Kraków: Uniwersyteckie Wydawnictwo Medyczne „Vesalius”.

Vreman, A. Rick i in. 2019. „Unmet Medical Need: An Introduction to Definitions and Stakeholder Perceptions”. *Values in Health* 11: 1275–1282.

Więckowska, Barbara. 2020. *Mapy potrzeb zdrowotnych jako instrument płatnika w racjonalizowaniu systemu ochrony zdrowia*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.

Akty normatywne

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm. i sprost.).

Rozporządzenie (WE) nr 141/2000 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1999 r. w sprawie sierocych produktów leczniczych (Dz.U.UE.L.2000.18.1).

Rozporządzenie (WE) nr 726/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. ustanawiającego wspólnotowe procedury wydawania pozwoleń dla produktów leczniczych stosowanych u ludzi i do celów weterynaryjnych i nadzoru nad nimi oraz ustanawiającego Europejską Agencję Leków (Dz.U.UE.L.2004.136.1).

Rozporządzenie Komisji (WE) nr 507/2006 z dnia 29 marca 2006 r. w sprawie warunkowego dopuszczenia do obrotu produktów leczniczych stosowanych u ludzi wchodzących w zakres rozporządzenia (WE) nr 726/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz.U.UE.L.2006.92.6).

Dyrektywa 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 listopada 2001 r. w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi (Dz.U.WE.L.2001.311.67).

Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2301 ze zm.).

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2561 ze zm.).

Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 991 ze zm.).

Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608).

Orzecznictwo

Wyrok TS UE z dnia 16 lipca 2015 r. w sprawach połączonych C-544/13 i C-545/13 (*Abcur AB przeciwko Apoteket Farmaci AB i Apoteket AB*).

Wyrok TK z dnia 7 stycznia 2004 r., sygn. akt K 14/03 (Dz.U. Nr 5, poz. 37).

Wyrok Sądu w sprawie T-211/18 *Vanda Pharmaceuticals Ltd*, Dz.U. C 61 z dnia 24 lutego 2020, s. 25–26.

Inne

Uchwała Nr 110 Rady Ministrów z dnia 24 sierpnia 2021 r. w sprawie przyjęcia dokumentu Plan dla Chorób Rzadkich (M.P., poz. 883).

Uchwała Nr 141/2022 Rady Ministrów z dnia 21 czerwca 2022 r. w sprawie przyjęcia dokumentu „Rządowy Plan Rozwoju Sektora Biomedycznego na lata 2022–2031”.

Obwieszczenie Ministra Zdrowia z dnia 27 sierpnia 2021 r. w sprawie mapy potrzeb zdrowotnych (Dz.U. MZ, poz. 69).

Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z dnia 25 listopada 2020 r. Strategia farmaceutyczna dla Europy (COM(2020) 761 final).

*Justyna Mielczarek-Mikołajów** <https://orcid.org/0000-0001-8706-2930>

W TROSCE O GODNOŚĆ, ŻYCIE I ZDROWIE CZŁOWIEKA W ZAKRESIE NOWYCH ROZWIĄZAŃ W TRANSPORCIE PUBLICZNYM

Streszczenie. Transport bez wątpienia należy do najważniejszych działów gospodarki państwowej, a zarazem stanowi jedno z najpoważniejszych zagrożeń cywilizacyjnych dla zdrowia i życia człowieka. Wynika to przede wszystkim z emisji zanieczyszczeń oraz innych powiązanych z transportem skutków, takich jak wypadki drogowe czy hałas, co przyczynia się do przedwczesnych zgonów lub powstawiania np. chorób płuc, zawałów serca, astmy, lęków czy zawrotów głowy. Ograniczenie tych negatywnych konsekwencji wymaga wdrożenia zasad zrównoważonego transportu oraz inteligentnych systemów transportowych, które wpływają na poprawę bezpieczeństwa i jakości powietrza. Szczegółowa analiza będzie dotyczyć przede wszystkim rozwiązań prawnych związanych z ideą zrównoważonego transportu, w tym uwydatnienia norm wynikających z ustawy o elektromobilności i paliwach alternatywnych, a także analizą praktyki funkcjonowania ekologicznych rozwiązań w czasie kryzysu energetycznego.

Słowa kluczowe: transport, zrównoważony transport, inteligentne systemy transportowe, neutralność klimatyczna, elektromobilność, kryzys energetyczny

OUT OF CONCERN FOR HUMAN DIGNITY, LIFE AND HEALTH IN TERMS OF NEW SOLUTIONS IN PUBLIC TRANSPORT

Abstract. Transport undoubtedly belongs to the most important branches of the state economy, and at the same time it is one of the most serious civilization threats to human health and life. This is mainly due to pollutant emissions and other transport-related effects, such as road accidents and noise, which contribute to premature deaths or to lung diseases, heart attacks, asthma, anxiety and dizziness. Limiting these negative consequences requires the implementation of the principles of sustainable transport and intelligent transport systems that improve safety and air quality. The detailed analysis will primarily concern legal solutions related to the idea of sustainable transport, including the emphasis on standards resulting from the Act on electromobility and alternative fuels, as well as the analysis of the practice of functioning of ecological solutions during the energy crisis.

Keywords: transport, sustainable transport, intelligent transport systems, climate neutrality, electromobility

* Uniwersytet Wrocławski, justyna.mielczarek-mikolajow@uwr.edu.pl

1. UWAGI WSTĘPNE

Prawo do życia¹ (Banaszak, Jabłoński 1998, 68), zdrowia² (Piotrowicz, Urban 2019) oraz poszanowanie godności człowieka³ (Garlicki 2016) stanowią wartości unormowane przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.⁴ Ich ochrona tworzy podstawowy cel demokratycznego państwa prawa (Tuleja 2019, 112). Tymczasem współczesna cywilizacja niesie ze sobą wiele zagrożeń dla tych wartości, powiązanych nie tylko z koniecznością wzmożonego wysiłku na rzecz utrzymania bezpieczeństwa publicznego, ale także osiągnięcia neutralności klimatycznej i czystego powietrza. Z tej perspektywy zwraca uwagę transport, oznaczający w ujęciu podmiotowym dział gospodarki narodowej dotyczący nie tylko przewozu osób i towarów, ale również przesyłania energii, a w zakresie przedmiotowym obejmujący technicznie, organizacyjnie i ekonomicznie wydzielone z innych czynności, celowe przemieszczanie wszelkich ładunków i osób (Kozłak 1971, 10).

Choć transport przyczynia się w znacznym stopniu do zaspokajania codziennych potrzeb społeczeństwa oraz funkcjonowania państwa i tym samym stanowi jeden z najważniejszych obszarów gospodarki (Rogaczewski, Zimniewicz, Zimny 2017, 30; Roman 2014, 128–129), to jednak w dokonywanej analizie trzeba także dostrzec koszty, które generuje. Ma to przede wszystkim związek z zanieczyszczeniem powietrza, skażeniem wody, występowaniem wypadków drogowych czy emisją hałasu, co wywiera wpływ zarówno na zdrowie fizyczne, jak i psychiczne człowieka. Jak wynika z przeprowadzonych badań, transport w miastach odpowiada za ok. 26% emisji tlenu azotu, niemal 25% całkowitej emisji tlenu węgla, ponad 12% emisji pyłów i 11% emisji niemetanowych lotnych związków organicznych. Emisje zanieczyszczeń z transportu pochodzą nie tylko ze spalania paliwa, ale również ze ścierania się elementów samochodów, w tym na przykład opon, tarcz i klocków hamulcowych (Badyda, Kraszewski 2010, 19–20).

Opisywane zanieczyszczenia niejednokrotnie mają negatywne następstwa dla zdrowia i życia człowieka. Przede wszystkim aktualne europejskie statystyki

¹ Życie jest rozumiane jako biologiczna egzystencja człowieka, a jego ochrona należy do obowiązków władz publicznych, gdyż stanowi pierwotne prawo jednostki, co oznacza, że nie jest ono przyznawane przez państwo, jednakże władze publiczne powinny podkreślać jego znaczenie i otaczać je szczególną ochroną.

² Zdrowie według WHO jest „stanem pełnego/całkowitego dobrego samopoczucia/dobrostanu (ang. *wellbeing*) fizycznego, psychicznego i społecznego, a nie tylko brakiem – obiektywnie istniejącej – choroby (ang. *disease*) czy niepełnosprawności (ang. *infirmary*)”.

³ Godność stanowi przyrodzoną i niezbywalną cechę człowieka, odnoszącą się do jednostki jako istoty rozumnej, wyposażonej w wolną wolę i ponoszącą odpowiedzialność za swoje postępowanie, jednocześnie orientując całą Konstytucję na osobę człowieka jako samorealizującej się indywidualności.

⁴ Zob. art. 30, 38 i 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

pokazują, że pomimo znacznego ograniczenia emisji w ostatnim dziesięcioleciu, zanieczyszczenia powietrza, mające źródło w transporcie, są przyczyną ok. 400 tys. przypadków przedwczesnych zgonów rocznie. Powodują one nawet do 70% nowych zachorowań na raka płuc, a ponadto oddziałują negatywnie również na organy, system nerwowy i krążenie, co wywołuje lub pogłębia dolegliwości takie jak choroby płuc, zawały serca, astma, łęki, zawroty głowy i zmęczenie (Szczecińska 2015)⁵. Niepokojące wnioski wynikają z analizy badań przeprowadzonych w Warszawie, w świetle których w latach 2008–2012 ryzyko wystąpienia obturacji oskrzeli u niepalących mieszkańców tego miasta wzrosło ponad sześciokrotnie. W kontekście epizodu smogowego ze stycznia 2017 r. warto wskazać, że liczba przypadków zaostrzeń astmy oskrzelowej w Warszawie w trakcie roku wzrosła o 17%, natomiast liczba zaburzeń oddychania była wyższa o 35,6%, epizodów kaszlu zaś o 61,2% (Kosiarz 2021, 107–108; Badyda 2019. Zob. też WHO 1999).

Z tego punktu widzenia zasadniczym celem niniejszego artykułu jest określenie działań organów administracji publicznej ukierunkowanych na zminimalizowanie negatywnych skutków transportu przede wszystkim dla życia i zdrowia człowieka. Czy działania te są podejmowane zgodnie z normami unijnymi i służą ochronie życia, zdrowia i godności jednostki? Czy są wystarczające z punktu widzenia tzw. neutralności klimatycznej, rozumianej jako maksymalne ograniczenie emisji CO₂ w przemyśle, transporcie i energetyce oraz zrównoważenie tych emisji, która powinna wpływać na kierunek aktywności władz publicznych?

Z uwagi na zakres podejmowanych rozważań, autorka wykorzysta metodę analityczno-dogmatyczną służącą analizie aktów prawnych i poglądów doktryny oraz prawnoporównawczą, z uwagi na uwzględnienie regulacji organów Unii Europejskiej.

2. POLITYKA TRANSPORTOWA W UNII EUROPEJSKIEJ I W POLSCE

Istota transportu jako obszaru gospodarki została dostrzeżona również przez organy Unii Europejskiej⁶, co w konsekwencji spowodowało jego uznanie, już w ramach traktatu rzymskiego⁷, za jeden z pierwszych obszarów polityki Wspólnoty, gdyż do priorytetów państw członkowskich należało utworzenie wspólnego

⁵ Europejska Agencja Środowiskowa 2016.

⁶ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Strategia na rzecz zrównoważonej i inteligentnej mobilności – europejski transport na drodze ku przyszłości, Bruksela, 9 grudnia 2020 r., KOM(2013) 17 final.

⁷ Podstaw wspólnej polityki transportowej można doszukać się również w art. 70 Traktatu z dnia 18 kwietnia 1951 r. ustanawiającego Europejską Wspólnotę Węgla i Stali, zgodnie z którym „powołanie wspólnego rynku pociąga za sobą konieczność stosowania taryf na transport węgla

rynku transportowego. Obecnie podstawę zintegrowanych działań na rzecz funkcjonowania spójnej polityki transportowej tworzą art. 4 ust. 2 lit. g oraz tytuł VI Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U.UE.C.2016.202.47).

Za jeden z najważniejszych dokumentów w tym obszarze uznaje się Białą Księgę z 2011 r., zakładającą utworzenie jednolitego europejskiego obszaru transportu i tym samym dążenie do osiągnięcia konkurencyjnego oraz zasobooszczędnego systemu transportu⁸. Ponadto, jak zauważyła Europejska Agencja Środowiskowa, głównym źródłem wydzielania CO₂ pozostaje transport drogowy, dlatego podstawowym założeniem tzw. Europejskiego Zielonego Ładu jest osiągnięcie neutralności klimatycznej do 2050 r. i tym samym ograniczenie emisji gazów cieplarnianych o 90% w porównaniu z poziomami z 1990 r.⁹

Obecnie jeden z najważniejszych celów Unii Europejskiej dotyczy osiągnięcia neutralności klimatycznej, co potwierdza art. 2 rozporządzenia Unii Europejskiej z dnia 30 czerwca 2021 r.¹⁰, w myśl którego ogólnokrajowe emisje i pochłanianie gazów cieplarnianych regulowane prawem unijnym powinny być zbilansowane w Unii najpóźniej do 2050 r., zmniejszając w ten sposób emisje do zera netto do tego dnia. W dalszej perspektywie celem Unii będzie dążenie do osiągnięcia emisji ujemnych. Osiągnięcie tego celu ma ułatwić zrealizowanie dwóch innych postulatów, związanych ze zmniejszeniem gazów cieplarnianych o 55% do 2030 r. w porównaniu z poziomem z 1990 r., co wymaga podjęcia zróżnicowanych i wielopoziomowych działań i dotyczy również transportu zarówno publicznego, jak i prywatnego, a także zakaz sprzedaży od 2035 r. samochodów emitujących dwutlenek węgla¹¹.

Odpowiedzią na opisane wyżej wyzwania stała się idea zrównoważonego rozwoju i powiązana z nim idea zrównoważonego transportu, zgodnie z którą transport nie powinien zagrażać życiu ludzkiemu i środowisku tak obecnie, jak i w przyszłości. Koncepcja ta zakłada poprawę bezpieczeństwa i ograniczenie emisji gazów i hałasu, a także wykorzystywanie odnawialnych zasobów w ilościach możliwych do ich odtworzenia¹². Z tego powodu szczególnie uwagę zwraca

i stali stwarzających podobne warunki w zakresie cen konsumentom znajdującym się w podobnej sytuacji”.

⁸ Biała Księga: Plan utworzenia jednolitego europejskiego obszaru transportu – dążenie do osiągnięcia konkurencyjnego i zasobooszczędnego systemu transportu, Bruksela, 28 marca 2011 r., KOM (2011) 144, s. 6 i n.

⁹ Emisje CO₂ z samochodów: fakty i liczby (infografiki).

¹⁰ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady UE nr 2021/1119 z dnia 30 czerwca 2021 r. w sprawie ustanowienia ram na potrzeby osiągnięcia neutralności klimatycznej i zmiany rozporządzeń (WE) nr 401/2009 i (UE) 2018/1999 (Europejskie prawo o klimacie).

¹¹ *EU ban on the sale of new petrol and diesel cars from 2035 explained 2022*.

¹² Communication from the Commission to the Council, The European Parliament, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Towards a thematic strategy on the urban environment, COM(2004)60 final, Brussels, 11 February 2004.

konieczność preferowania komunikacji zbiorowej i uwzględnienia potrzeb pieszych uczestników ruchu (Brzustewicz 2012).

W związku z tym należy pamiętać, że Polska – jako kraj członkowski Unii Europejskiej – nie tylko odgrywa rolę współtwórcy polityki europejskiej, poprzez udział przedstawicieli naszego kraju w gremiach i instytucjach opracowujących akty prawne oraz regulacje ekonomiczno-finansowe, ale jest także adresatem europejskiej polityki transportowej i dlatego ma obowiązek stosowania rozporządzeń i implementacji dyrektyw unijnych (Lipińska-Słota 2014, 70; Majewska 2016, 35 i n.).

Obecnie wdrożeniu idei zrównoważonego transportu w Polsce ma służyć Strategia Zrównoważonego Transportu do 2030 r., która zakłada prowadzenie inwestycji w kilku obszarach, jak np.: budowa zintegrowanej, wzajemnie powiązanej sieci transportowej służącej konkurencyjnej gospodarce, poprawa sposobu organizacji i zarządzania systemem transportowym, zmiana w indywidualnej i zbiorowej mobilności, poprawa bezpieczeństwa uczestników ruchu oraz ograniczanie negatywnego wpływu transportu na środowisko (Ministerstwo Infrastruktury 2019, 63–65). Wszechstronny rozwój transportu zapowiadała również Strategia na rzecz Odpowiedzialnego Transportu z perspektywą do 2030 r., która przewiduje inwestycje w zakresie transportu drogowego, kolejowego i lotniczego na poziomie krajowym, regionalnym i lokalnym (Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej 2019).

3. ANALIZA TRANSPORTU PUBLICZNEGO W POLSCE

Polska jest jednym z kilku krajów Unii charakteryzujących się najwyższą liczbą zarejestrowanych aut, dlatego ochrona życia i zdrowia jednostki wymaga rozbudowy sieci dróg publicznych oraz wprowadzania proekologicznych rozwiązań. Mając to na uwadze oraz idee zrównoważonego transportu, ważną rolę powinno odgrywać korzystanie w jak największym stopniu z transportu publicznego zbiorowego, definiowanego jako powszechnie dostępny, regularny przewóz osób wykonywany w określonych odstępach czasu i po określonych liniach komunikacyjnych lub sieci komunikacyjnej¹³. Odbywa się on z wykorzystaniem różnych środków transportu, m.in. autobusów, tramwajów czy pociągów. Transport taki przynosi wiele korzyści nie tylko z powodu mniejszej ilości wydzielanych substancji, ale wpływa także pozytywnie na zdrowie i aktywność człowieka. Jak pokazują badania, osoby posługujące się transportem publicznym w drodze do pracy lub łączące go z ruchem pieszym albo rowerowym mają na ogół niższe BMI od osób korzystających wyłącznie z samochodu (Transport Publiczny 2014).

¹³ Zob. art. 4 pkt 14 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1343).

Dodatkowo za minimalizacją transportu prywatnego przemawia obserwowane w miastach zjawisko kongestii związane z korzystaniem z dróg większej liczby użytkowników, niż zakładano przy ich projektowaniu. Konsekwencją tego zjawiska jest wydłużenie czasu podróży, zwiększenie zużycia paliwa i emisji spalin, a także pogorszenie stanu psychofizycznego uczestników ruchu czy zablokowanie części systemu transportowego miasta oraz zwiększenie poziomu hałasu, co prowadzi do pogorszenia jakości podróży wszystkich uczestników ruchu (Kapica 2020, 14–16).

Jeśli transport publiczny ma stanowić alternatywę dla transportu prywatnego, to musi cechować go pewność, częstotliwość i efektywność. Ocena jakości transportu publicznego w największych miastach w Polsce była już przedmiotem rozważań autorki (np. Mielczarek-Mikołajów 2021). W uzupełnieniu warto wskazać, że jak pokazują badania, pasażerowie podkreślają brak wystarczającej liczby połączeń bezpośrednich, niewielką dostępność linii, a także znaczne odległości między przystankami. Komunikacja publiczna nadal często nie spełnia również wymogu niezawodności (Chojnacka 2018, 150). W obliczu postępującego zamieszkiwania mieszkańców miast na terenach podmiejskich ważna staje się kwestia zagospodarowania przestrzennego i kontrolowania zjawiska suburbanizacji, tak aby publiczna komunikacja zbiorowa była dostępna na osiedlach peryferyjnych, co wymaga poniesienia dodatkowych kosztów na poziomie gmin.

Dodatkowo analizy te trzeba poszerzyć o zbadanie przestrzegania przez zarządy miast norm wynikających choćby z art. 68 ust. 4 ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1083 ze zm.). Jednostka samorządu terytorialnego, o której mowa w art. 36 ust. 1 ElekU, zapewnia udział autobusów zeroemisyjnych¹⁴ lub autobusów napędzanych biometanem w użytkowanej flocie pojazdów co najmniej: 5% – od 1 stycznia 2021 r., 10% – od 1 stycznia 2023 r. oraz 20% – od 1 stycznia 2025 r.¹⁵

Kwestia elektromobilności stała się w styczniu 2020 r. przedmiotem badania Najwyższej Izby Kontroli, która wystawiła jej jednoznacznie negatywną ocenę, stwierdzając, że Polska wciąż znajduje się na początkowym etapie wdrażania elektromobilności, co każe powątpiewać w możliwość osiągnięcia do 2025 r.

¹⁴ Według art. 2 pkt 1 ElekU jest to: autobus w rozumieniu art. 2 pkt 41 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 988 ze zm.) oraz trolejbus w rozumieniu art. 2 pkt 83 tej ustawy, wykorzystujące do napędu energię elektryczną, w tym energię wytworzoną z wodoru w zainstalowanych w nich ogniach paliwowych, lub wyłącznie silnik, którego cykl pracy nie prowadzi do emisji gazów cieplarnianych lub innych substancji objętych systemem zarządzania emisjami gazów cieplarnianych i innych substancji, o którym mowa w ustawie z dnia 17 lipca 2009 r. o systemie zarządzania emisjami gazów cieplarnianych i innych substancji (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 673 ze zm.).

¹⁵ Na marginesie warto uznać za niepokojące fakt, że według danych z 2020 r. liczba aut elektrycznych w naszym kraju wynosi ok. 55 tys., co stanowi wprawdzie wynik wyższy o ponad 40% od roku ubiegłego, ale i tak nie pozwala na postawienie tezy o szybkim rozwoju tej branży. Problem stanowi również niewystarczająca infrastruktura – liczba stacji do ładowania pojazdów elektrycznych wynosi obecnie ok. 2500 (<https://pspa.com.pl/>, dostęp: 27.10.2020).

zapowiadanej liczby miliona pojazdów elektrycznych i stanowi konsekwencję braku skuteczności we wdrażaniu zaplanowanych instrumentów (Najwyższa Izba Kontroli 2019, 11–130).

Z kolei w innych raportach NIK, dotyczących oceny funkcjonowania transportu publicznego w największych miastach Dolnego Śląska i metropolii bydgosko-toruńskiej oraz transportu regionalnego, generalna ocena organu kontroli była pozytywna i wskazywała na rozwój transportu publicznego, jego unowocześnianie poprzez wymianę części taboru komunikacji miejskiej i poprawę warunków korzystania z komunikacji miejskiej, choć podkreślono przy tym, że niejednokrotnie średni wiek autobusu przekracza 20 lat. Najwyższa Izba Kontroli stwierdziła, że działania władz publicznych nie zawsze przebiegały prawidłowo, co w przypadku Wrocławia miało związek m.in. z monitorowaniem korzystania z transportu publicznego, usterkami eksploatacyjnymi autobusów i złym stanem torowisk (Najwyższa Izba Kontroli 2020, 7–19). Zastrzeżenia NIK dotyczyły także cykliczności ruchu pociągów między Bydgoszczą a Toruniem oraz jednolitości rozwiązań technicznych na peronach kolejowych (Najwyższa Izba Kontroli 2018, 9–14). W raportach opisano również kłopoty w zakresie organizacji transportu regionalnego. Część kontrolowanych samorządów nie była zainteresowana organizacją publicznego drogowego transportu zbiorowego, w tym nie badała i nie analizowała potrzeb przewozowych. W opracowaniach zwrócono również uwagę na konieczność rozbudowy połączeń kolejowych i poprawę ich niezawodności oraz stworzenie lepszych warunków dla mikromobilności, w tym szczególnie na budowę bezpiecznych dróg rowerowych (Wocial, Rokicki 2015, 19)¹⁶.

4. ELEKTROMOBILNOŚĆ I KRYZYS ENERGETYCZNY

Kolejnym wartym uwagi zagadnieniem jest spełnianie norm wynikających z art. 36 ElekU w zakresie udziału liczby autobusów emisyjnych w ogólnej liczbie pojazdów funkcjonujących w danym mieście. Na koniec 2021 r. w Polsce jeździło około 700 autobusów zeroemisyjnych. Najbardziej rozwinięta pod tym względem była Warszawa, gdzie w ruchu miejskim używano 162 elektryczne autobusy, co stanowiło jeden z najlepszych wyników wśród stolic europejskich (Transport Publiczny 2022). Kolejne miasta znajdujące się w czołówce to: Kraków (78), Poznań (59), Jaworzno (44) i Zielona Góra (43). Pozytywnym przykładem jest tutaj Zielona Góra, w taborze której znajduje się ponad 40% autobusów elektrycznych. Badania przeprowadzone w tym mieście pokazują, że wdrażanie zeroemisyjnego

¹⁶ Największa gęstość dróg dla rowerów występuje w miastach województwa wielkopolskiego, później kolejno w ośrodkach zlokalizowanych w województwach dolnośląskim i mazowieckim. Małe miasta cechują się najwyższym wskaźnikiem gęstości. Z kolei w zakresie Szybkiej Kolei Miejskiej w Trójmieście oraz Warszawskiej Kolei Dojazdowej widoczna jest ogólna stabilizacja przewozów w przypadku dwóch przewoźników aglomeracyjnych.

transportu miejskiego przyczyniło się do polepszenia jakości powietrza, dlatego wydaje się ono jednym z najważniejszych kierunków działań władz publicznych. Tymczasem wiele miast zakupiło jedynie kilka sztuk takich pojazdów, w tym Wrocław, którego władze uczyniły to w drugiej połowie 2022 r.

W tym kontekście warty uwagi jest przykład Lublina, uważanego za miasto zeroemisyjne, spełniające normy z art. 36 ustawy o elektromobilności już w 2019 r. Tymczasem według nowych wyliczeń władze Lublina będą musiały zapłacić za energię elektryczną cztery razy więcej niż dotychczas, dlatego jest planowane zmniejszenie liczby trolejbusów na pięciu liniach, gdyż powoduje to redukcję kosztów o blisko 7 tysięcy złotych dziennie, co w przeliczeniu na 20 dni roboczych oznacza niższe koszty komunikacji miejskiej o ponad 140 tysięcy złotych miesięcznie. Przykład Lublina nie jest jedyny, bowiem z uwagi na wysokie koszty także w Nowym Sączu doszło do ograniczenia udziału autobusów ekologicznych w transporcie miejskim (Leśniewski 2022).

Z tego powodu należy zastanowić się nad rozwiązaniami na przyszłość, pozwalającymi uniknąć wysokich kosztów ekologicznego transportu publicznego. Być może odpowiedź na to wyzwanie wskazują władze Łomży, które zdecydowały o zasileniu elektrycznych autobusów instalacją fotowoltaiczną (*Ekologiczny transport publiczny wjeżdża do Łomży* 2022). Za inną alternatywę można uznać zakupienie autobusów komunikacji miejskiej zasilanych wodorem, który uznaje się za paliwo czyste i w pełni ekologiczne, co zostało już dostrzeżone przez władze niektórych miast (*Miasto Lublin planuje zakupić autobus zasilany wodorem wraz z instalacją do tankowania*). Ocena powodzenia takiego rozwiązania nie jest na ten moment możliwa. Pomimo wielu zalet paliwa wodorowego nadal brakuje wystarczających podstaw prawnych, a zakup tych środków komunikacji jest niezwykle drogi, zaś do produkcji potrzebna jest najczęściej woda i energia elektryczna, która pozyskiwana tradycyjnie będzie generować znaczne koszty.

5. INTELIGENTNE SYSTEMY TRANSPORTOWE

Z uwagi na ograniczone ramy opracowania problematyka inteligentnych systemów transportowych zostanie jedynie zasygnalizowana. Inteligentny system transportowy pozyskuje informacje, umiejętnie je przetwarza, a następnie wykorzystuje w taki sposób, aby uzyskać oczekiwany cel (Kulińska, Kulińska, Maśłowski 2019). Łączy on elektronikę, telekomunikację i techniki informatyczne z inżynierią transportu przede wszystkim w celu planowania, projektowania czy obsługi transportu¹⁷. Jednym z przykładów innowacyjnych rozwiązań dotyczą-

¹⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/40/UE z dnia 7 lipca 2010 r. w sprawie ram wdrażania inteligentnych systemów transportowych w obszarze transportu drogowego oraz interfejsów z innymi rodzajami transportu (Dz.U.UE.L.2010.207.1).

cych inżynierii ruchu drogowego jest „inteligentna droga”, przy budowie której zastosowano najnowszą generację rozwiązań, dostarczających informacji o wszelkiego rodzaju dysfunkcjach (Lewicki, 2012).

Opisane systemy służą sterowaniu ruchem ulicznym, prowadzeniu nadzoru wideo, wyświetleniu sekwencji komunikatów ostrzegających kierowców o zdarzeniu, odległości od niego czy sposobie postępowania, np. ograniczeniu prędkości, rekomendowanym objeździe. Pozwala to na zwiększenie bezpieczeństwa podróży i przepustowości na drogach, redukcję emisji dwutlenku węgla do środowiska naturalnego, skrócenie czasu przejazdu czy bardziej efektywne wykorzystanie sieci transportowej (Kozerska, Konopka 2017, 1435–1441; Krajowy System Zarządzania Ruchem. *Co to jest ITS?*). Bez wątplenia systemy te wspomagają działania na rzecz udoskonalania bezpiecznego i przyjaznego środowiska transportu. Niestety w porównaniu do innych krajów europejskich ich wykorzystanie w Polsce nadal jest ograniczone (Borkowski, Malinowski 2019, 43).

6. PODSUMOWANIE

Ochrona zdrowia i życia człowieka wymaga zintegrowanych działań w zakresie polityki transportowej, co przekłada się na podejmowanie różnych inicjatyw w wielu miejscach na świecie. Uzupełniając powyższe rozważania, warto wskazać na przykład dwunastu północno-wschodnich stanów USA i dystryktu Kolumbii, w których uruchomiono program Transportation and Climate Initiative (TCI), pozwalający na wyznaczenie limitów emisji szkodliwych gazów, przy jednoczesnych inwestycjach w infrastrukturę rowerową i dostosowaną do ruchu pieszych oraz w nowoczesną infrastrukturę dla samochodów elektrycznych i transport publiczny. Takie działania mają przynieść poprawę zdrowia i wpłynąć na zmniejszenie liczby zgonów dzięki wzrostowi aktywności fizycznej mieszkańców i ograniczeniu liczby wypadków (Brzezińska 2021, 11).

Polska jest na dobrej drodze do tworzenia i udoskonalenia transportu przyjaznego środowisku, zdrowiu i życiu człowieka, a także podejmowania działań zgodnych z normami UE. Z roku na rok widać rosnącą aktywność władz publicznych w tym zakresie. Niestety rozwój odpowiedniej infrastruktury wciąż jest nierównomierny i w niektórych obszarach postępuje zbyt wolno. Należy też sięgać w węższym stopniu po rozwiązania płynące z OZE, które mogą pomóc w trakcie trwającego obecnie kryzysu energetycznego. Martwi stosunkowo duża zawodność komunikacji publicznej, która sprawia, że wiele osób nie decyduje się na jej stałe użytkowanie. Ze względu na migrację mieszkańców na obrzeża miast i poza jego granice coraz istotniejsza jest rozbudowa infrastruktury miejskiej i podmiejskiej. Nowoczesne rozwiązania wymagają inwestowania znacznych środków finansowych, dlatego też proces unowocześniania transportu publicznego potrwa jeszcze wiele lat, zanim uda się uzyskać optymalne rezultaty.

BIBLIOGRAFIA

- Badyda, Artur. Kraszewski, Andrzej. 2010. „Transport publiczny – zagrożenie czy szansa dla środowiska?”. *Transport Miejski i Regionalny* 7–8: 19–25.
- Badyda, Jerzy. 2019. „Aglomeracje miejskie – wpływ transportu drogowego na jakość powietrza. Wybrane aspekty wpływu zanieczyszczeń komunikacyjnych na środowisko i zdrowie”. Slajdy. 30 stycznia 2019. <https://www.nik.gov.pl/plik/id,19076,vp,21679.pdf> (dostęp: 28.10.2022).
- Banaszak, Bogusław. Jabłoński, Mariusz. 1998. „Komentarz do art. 30”. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*. Red. Jan Boć. 67–68. Wrocław: Kolonia Limited.
- Borkowski, Maciej. Malinowski, Krzysztof. 2019. „Zastosowanie inteligentnych systemów transportowych miastach na przykładzie systemu ImFlow”. *Autobusy: technika, eksploatacja, systemy transportowe* 6: 43.
- Brzezińska, Joanna. 2021. *Transport drogowy i zdrowie – broszura informacyjna*. Warszawa: Health & Environment Alliance (HEAL). http://healpolka.pl/wp-content/uploads/2021/12/Transport-drogowy-i-zdrowie_broszura-HEAL.pdf (dostęp: 28.10.2022).
- Brzustewicz, Paweł. 2012. „Zrównoważone rozwiązania w transporcie miejskim – kierunki rozwoju”. *Acta Universitatis Nicolai Copernici* 413: 86–87.
- Chojnacka, Małgorzata. 2018. „Kryteria oceny jakości w procesie obsługi pasażerów komunikacji zbiorowej w wybranych organizacjach transportu miejskiego”. *Studia i Prace WNEiZ US* 55: 143–152.
- Ekologiczny transport publiczny wjeżdża do Łomży*. 2022. <http://www.lomza.pl/index.php?wiad=11831> (dostęp: 20.12.2022).
- Emisje CO₂ z samochodów: fakty i liczby (infografiki)*. 2019. Parlament Europejski: Aktualności. 11 kwietnia 2019. <https://www.europarl.europa.eu/news/pl/headlines/society/20190313STO31218/emisje-co2-z-samochodow-fakty-i-liczby-infografiki> (dostęp: 3.11.2022).
- EU ban on the sale of new petrol and diesel cars from 2035 explained*. 2022. <https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/economy/20221019STO44572/eu-ban-on-sale-of-new-petrol-and-diesel-cars-from-2035-explained> (dostęp: 3.11.2022).
- Europejska Agencja Środowiskowa. 2016. *Transport a zdrowie publiczne*. 30 września 2016. <https://www.eea.europa.eu/pl/sygna142y/sygna142y-2016/artykuly/transport-a-zdrowie-publiczne> (dostęp: 28.10.2022).
- Garlicki, Lech. 2016. „Komentarz do art. 30”. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom 2: Art. 30–86*. Red. Lech Garlicki, Marek Zubik. 32–38. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Kapica, Daniel. 2020. *Ekologiczne aspekty transportu publicznego w Zielonej Górze*. CEON Repozytorium. 16 lipca 2020. <https://depot.ceon.pl/handle/123456789/18644> (dostęp: 28.10.2022).
- Kosiarz, Edyta. 2021. „Wsparcie rozwoju elektromobilności”. *Kontrola i Audyt* 2: 107–120.
- Kozerska, Monika. Konopka, Michał. 2017. „Zarządzanie procesami logistycznymi na przykładzie przedsiębiorstwa z branży transportowej po wstąpieniu Polski do Unii Europejskiej”. *Autobusy: technika, eksploatacja, systemy transportowe* 6: 1435–1441.
- Koźlak, Aleksandra. 2008. *Ekonomika transportu. Teoria i praktyka gospodarcza*. Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego.
- Krajowy System Zarządzania Ruchem. *Co to jest ITS?*. <https://drogi.gddkia.gov.pl/serwisy-gddkia/krajowy-system-zarzadzania-ruchem/zalozenia-kszr/co-to-jest-its> (dostęp: 28.10.2022).
- Kulińska, Ewa. Kulińska, Karolina. Masłowski, Dariusz. 2019. „Application of routing methods in city logistics for sustainable road traffic”. *Transportation Research Procedia*, 39: 309–319.


- Leśniewski, Bartłomiej. 2022. <https://portalkomunalny.pl/kryzys-energetyczny-trolejbusy-do-zajezdni-autobusy-na-ulice-528090/> (dostęp: 28.10.2022).
- Lewicki, Wojciech. 2012. „Inteligentne systemy transportowe jako narzędzie inżynierii ruchu drogowego”. *Autobusy: technika, eksploatacja, systemy transportowe* 13(7–8): 106–111. https://www.researchgate.net/publication/324993564_Inteligentne_systemy_transportowe_jako_narzedzie_inzynierii_ruchu_drogowego (dostęp: 28.10.2022).
- Lipińska-Słota, Alina. 2014. „Polityka transportowa w kształtowaniu systemów transportowych”. W *Aktywność organizacji pozarządowych jako interesariuszy polityki transportowej*. Red. Maria Michałowska. 69–76. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach. Seria: *Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Wydziałowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach* 165.
- Madeyski, Marian. Lissowska, Elżbieta. Marzec, Jan. 1971. *Wstęp do nauki o transporcie*. Warszawa: Szkoła Główna Planowania i Statystyki.
- Majewska, Magdalena. 2016. *Prawne aspekty polityki transportowej Unii Europejskiej*. Rozprawa doktorska. Białystok. https://repozytorium.uwb.edu.pl/jspu/bitstream/11320/5726/1/M_Majewska_Prawne_aspekty_polityki_transportowej_Unii_Europejskiej.pdf (dostęp: 3.11.2022).
- Miasto Lublin planuje zakupić autobus zasilany wodorem wraz z instalacją do tankowania*. <https://ztm.lublin.eu/pl/aktualnosci/39.html> (dostęp: 20.12.2022).
- Mielczarek-Mikołajów Justyna. 2021. Zrównoważony transport w kontekście zarządzania metropoliami”. *Samorząd Terytorialny* 7–8: 162–173.
- Paradowska, Monika. 2014. „Polityka zrównoważonego rozwoju transportu UE w kontekście wybranych aspektów ekonomiki polskich miast”. *Ekonomia i Środowisko* 3(46): 91–99.
- Piotrowicz, Maria. Urban, Ewa. 2019. „Zdrowie – definicja”. Narodowy Instytut Zdrowia Publicznego. <https://www.pzh.gov.pl/zdrowie-definicja/> (dostęp: 3.11.2022).
- Rogaczewski, Robert. Zimmiewicz, Szymon. Zimny, Artur. 2017. „Przedmowa”. W *Transport i logistyka w przedsiębiorstwie, mieście i regionie. Wybrane zagadnienia*. Red. Robert Rogaczewski, Szymon Zimmiewicz, Artur Zimny. 7. Katowice: Wydawnictwo Naukowe Sophia 2017.
- Roman, Monika. 2014. „Rola transportu samochodowego w Polsce ze szczególnym uwzględnieniem generowanych kosztów”. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego. Problemy Transportu i Logistyki* 26: 128–129.
- Szczecińska, H. 2015. „Analiza przydatności zastosowań rozwiązań technicznych projektu «ECO-Mobilność» w świetle najczęściej występujących chorób, struktury społecznej społeczeństwa i korzyści ekonomicznych”. W *Ekomobilność*. Tom I. *Innowacyjne i ekologiczne środki transportu*. Red. Włodzimierz Chromański. 31–32. Warszawa: Wydawnictwa Komunikacji i Łączności.
- Transport Publiczny. 2014. *Korzystający z transportu publicznego są szczuplejsi*. Sierpień 2014. <https://www.transport-publiczny.pl/wiadomosci/korzystajacy-z-transportu-publicznego-sa-szczuplejsi-3068.html> (dostęp: 28.10.2022).
- Transport Publiczny. 2022. *Ponad 700 elektrycznych autobusów w Polsce*. 16 maja 2022. <https://www.transport-publiczny.pl/wiadomosci/ponad-700-elektrycznych-autobusow-w-polsce-73582.html> (dostęp: 28.10.2022).
- Tuleja, Piotr. 2019. „Komentarz do art. 30”. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Red. Piotr Tuleja. 111–114. Warszawa: Wolters Kluwer.
- WHO. 1999. *Health costs due to road traffic related air pollution. An impact assessment project for Austria, France and Switzerland*. June.
- Wocial, Marcin. Rokicki, Tomasz. 2015. „Znaczenie zbiorowego transportu szynowego na przykładzie Szybkiej Kolei Miejskiej w aglomeracji warszawskiej”. *Technika Transportu Szynowego* 6: 19–24.

Akty prawne i dokumenty

- Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Węgla i Stali (EWWiS), podpisany dnia 18 kwietnia 1951 r. <https://eur-lex.europa.eu/eli/treaty/ceca/sign> (dostęp: 3.11.2022).
- Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U.UE.C.2016.202.47).
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/40/UE z dnia 7 lipca 2010 r. w sprawie ram wdrażania inteligentnych systemów transportowych w obszarze transportu drogowego oraz interfejsów z innymi rodzajami transportu (Dz.U.UE.L.2010.207.1).
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/94/UE z dnia 22 października 2014 r. w sprawie rozwoju infrastruktury paliw alternatywnych (Dz.U.UE.L.2014.307.1).
- Biała Księga: Plan utworzenia jednolitego europejskiego obszaru transportu – dążenie do osiągnięcia konkurencyjnego i zasobooszczędnego systemu transportu, Bruksela, 28 marca 2011 r., KOM (2011) 144. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011DC0144&from=en> (dostęp: 28.10.2022).
- Communication from the Commission to the Council, The European Parliament, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Towards a thematic strategy on the urban environment, COM(2004)60 final, Brussels, 11 February 2004. [https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/committees/rett/20040316/com_com\(2004\)0060en.pdf](https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/committees/rett/20040316/com_com(2004)0060en.pdf) (dostęp: 28.10.2022).
- Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Strategia na rzecz zrównoważonej i inteligentnej mobilności – europejski transport na drodze ku przyszłości, Bruksela, 9 grudnia 2020 r., KOM(2013) 17 final. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0789&from=FR> (dostęp: 28.10.2022).
- Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej. 2019. *Informacje o Strategii na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju*. 10 kwietnia 2019. <https://www.gov.pl/web/fundusze-regiony/informacje-o-strategii-na-rzecz-odpowiedzialnego-rozwoju> (dostęp: 28.10.2022).
- Ministerstwo Infrastruktury. 2019. *Strategia Zrównoważonego Rozwoju Transportu do 2030 roku*, 24 września 2019. <https://www.gov.pl/web/infrastruktura/projekt-strategii-zrownowazonego-rozwoju-transportu-do-2030-roku2> (dostęp: 28.10.2022).
- Najwyższa Izba Kontroli. 2016. *Informacja o wynikach kontroli NIK. Funkcjonowanie regionalnego pasażerskiego transportu drogowego*, KIN.410.007.00.2015. Nr ewid. 26/2016/P/15/035/KIN. <https://www.nik.gov.pl/plik/id,10841,vp,13179.pdf> (dostęp: 27.10.2022).
- Najwyższa Izba Kontroli. 2018. *Informacja o wynikach kontroli NIK. Budowa systemu publicznego transportu zbiorowego na terenie Bydgosko-Toruńskiego Obszaru Metropolitalnego*. Nr ewid. 160/2017/P/16/061/LBY, LBY.430.004.2017. <https://www.nik.gov.pl/plik/id,16436,vp,18966.pdf> (dostęp: 26.10.2022).
- Najwyższa Izba Kontroli. 2019. *Informacja o wynikach kontroli NIK. Wsparcie rozwoju elektromobilności*. Nr ewid. 7/2020/P/19/020/KGP, KGP.430.016.2019. <https://www.nik.gov.pl/plik/id,23045,vp,25751.pdf> (dostęp: 27.10.2022).
- Najwyższa Izba Kontroli. 2020. *Informacja o wynikach kontroli NIK. Funkcjonowanie i rozwój transportu publicznego w miastach na prawach powiatu województwa dolnośląskiego*. Nr ewid. 196/2019/P/19/108/LWR, LWR.430.003.2019. <https://www.nik.gov.pl/kontrola/P/19/108/LWR/> (dostęp: 27.10.2022).
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 988 ze zm.).
- Ustawa z dnia 17 lipca 2009 r. o systemie zarządzania emisjami gazów cieplarnianych i innych substancji (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 673 ze zm.).
- Ustawa z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1343).

Ustawa z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1083 ze zm.).

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady UE nr 2021/1119 z dnia 30 czerwca 2021 r. w sprawie ustanowienia ram na potrzeby osiągnięcia neutralności klimatycznej i zmiany rozporządzeń (WE) nr 401/2009 i (UE) 2018/1999 (Europejskie prawo o klimacie). https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_2021.243.01.0001.01.POL&toc=OJ%3AL%3A2021%3A243%3ATOC (dostęp: 27.10.2022).

*Stanisław Nitecki** <https://orcid.org/0000-0002-5130-1140>

GODNOŚĆ JAKO PODSTAWOWA WARTOŚĆ PRAWA SOCJALNEGO

Streszczenie. Godność jako przyrodzona człowiekowi wartość stanowi przedmiot zainteresowania wielu nauk. Pojęcie to posiada umocowanie w Konstytucji RP i w ustawach wchodzących w zakres prawa socjalnego. Stanowi ono podstawę podejmowanych działań względem osób i rodzin znajdujących się w trudnej sytuacji życiowej. Determinuje również sposób interpretacji norm prawnych leżących u podstaw wydawanych rozstrzygnięć. Wpływa na zakres zaspokajania potrzeb związanych z warunkami życia. W tym zakresie wyróżnić można zapewnienie schronienia, odzieży i obuwia, a także poziomu zaspokojenia potrzeb w zakresie posiłków. Odrębnym zagadnieniem jest poziom usług realizowanych w placówkach zapewniających całodobową opiekę. W szczególności sposób pojęcie to posiada odniesienie do sposobu traktowania zmarłych.

Słowa kluczowe: godność, prawo socjalne, osoba, warunki życia, zapewnienie posiłków

DIGNITY AS A FUNDAMENTAL VALUE OF SOCIAL LAW

Abstract. Dignity as an inherent value of a human being is the subject of interest of many sciences. This concept is anchored in the Constitution of the Republic of Poland and in acts falling within the scope of social law. It is the basis for actions taken in relation to people and families in a difficult life situation. It also determines the way of interpretation of legal norms underlying the issued decisions. Affects the scope of satisfying the needs related to living conditions. In this respect, can be distinguished the provision of shelter, clothing and footwear, as well as the level of satisfaction of food needs. A separate issue is the level of services provided in facilities that offer round-the-clock care. This concept has a special reference to the treatment of the deceased.

Keywords: dignity, social law, person, living conditions, provision of meals

1. WPROWADZENIE

Prawo socjalne jest tą częścią prawa administracyjnego, w której istotną rolę odgrywają wartości porządkujące relacje występujące we wspólnotach. Przyjmowany katalog wykorzystywanych wartości posiada charakter zmienny w czasie

* Uniwersytet Opolski, stannitecki@gmail.com

i przestrzeni. Wśród współcześnie wyróżnianych wartości uwagę należy zwrócić na pojęcie godności (Duniewska 2021, 162–163). Pojęcie to wykorzystywane jest zarówno w normach prawnych zaliczanych do tej części materialnego prawa administracyjnego, jak również leży u podstaw wartości wykorzystywanych przy interpretacji obowiązujących norm. Do tego dodać należy, że pracownicy administracji publicznej wykonujący zadania w ramach tego prawa obowiązani są w relacjach z adresatami działań postępować w sposób, który nie będzie naruszał ich godności. Oznacza to, że pojęcie godności wykorzystywane jest w tej części prawa administracyjnego, a tym samym wymaga bliższej analizy, która pozwoli na ukazanie rzeczywistej jego roli, a jest to o tyle istotne, że pojęcie to wykorzystywane jest w różnych ujęciach i znaczeniach. W ramach niniejszego opracowania nie będę zamieszczał szerszych rozważań na temat prawa socjalnego, ponieważ problematyka ta była już wielokrotnie poruszana. W tym miejscu jedynie można zasygnalizować, że prawo socjalne związane jest z regulacjami, przy wykorzystaniu których zaspokajane są potrzeby osób i rodzin, których te nie są w stanie zaspokoić, wykorzystując własne zasoby, możliwości czy uprawnienia. Oznacza to, że w ramach tego prawa wyznacza się potrzeby osób i rodzin wymagające zaspokojenia, jak również wprowadza się instrumenty, przy wykorzystaniu których te potrzeby będą zaspokajane (Nitecki 2008, 47 i n.; Lewandowicz-Machnikowska 2013). W opracowaniu tym wykorzystana zostanie głównie metoda dogmatyczna, pozwalająca przedstawić obowiązujące unormowania prawne w obudowie teoretycznej.

2. TEORETYCZNE ASPEKTY GODNOŚCI

Problematyka godności człowieka (osoby ludzkiej) jest przedmiotem zainteresowania wielu dyscyplin naukowych, a w szczególności filozofii i socjologii (Majka 1982, 146 i n.; Ossowska 1985, 51 i n.; Guz 2012, 13; Kaczyński 1989, 100–104). Z uwagi na ograniczone ramy opracowania ograniczę się jedynie do kilku podstawowych stwierdzeń z tego zakresu. Prawo rzymskie przyjęło zasadę, że wszelkie prawo ustanawiane jest dla człowieka (Majka 1982, 149), a wszystkim ludziom przysługuje godność jako takim z tytułu uprzywilejowanego miejsca człowieka (Ossowska 1985, 52; Sobański 2003, 19; Krukowski 1997, 39; Sierpowska 2006, 72), a wszelkie działania prowadzące do sprawiedliwych urządzeń społecznych nie mogą abstrahować od godności osobistej każdego poszczególnego człowieka (Kotarbiński 1987, 278; Ermacora 1977, 7). W ramach definiowania pojęcia godności człowieka wyróżnia się dwie koncepcje: osobowościową (empiryczną) i osobową (aksjologiczno-ontyczną) (Jaworska-Dębska 2019, 416–417). Godność osobista (osobowościowa) jest godnością nabytą, osiągniętą przez człowieka, z kolei godność osobowa posiada charakter przyrodzony, trwały i niezbywalny (Jaworska-Dębska 2019, 417; Maj 2017, 657 i n.).

Problematyka godności człowieka znajduje swoje unormowanie nie tylko w ustawodawstwie zwykłym, ale przede wszystkim w preambule oraz w art. 30 Konstytucji RP (Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. Dz.U. Nr 72, poz. 483 ze zm.). W preambule do Konstytucji występuje deklaratywne wezwanie wszystkich, którzy będą stosowali Konstytucję, aby czynili to, dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka (Chmaj 2002, 84). Natomiast w myśl postanowień art. 30 godność człowieka jest przyrodzona, niezbywalna i nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych. W konsekwencji godności człowieka nie można traktować jako jednego z wielu praw czy wolności jednostki. Jest to bowiem ogólna wartość konstytucyjna, stanowiąca źródło, fundament i zasadę całego porządku konstytucyjnego, którego wszystkie normy, zasady i wartości muszą być interpretowane i stosowane na tle zasady godności (Garlicki 2001, 92; Pułło 2003, 12–13; Czarny 2001, 195 i n.).

Podniesione powyżej uwagi pozwalają uznać, że w literaturze i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że pojęcie godności musi być rozumiane bardzo szeroko i utożsamiane z poszanowaniem wszystkich wartości uznawanych i reprezentowanych przez człowieka, jak również winno pełnić funkcję wzorca, ideału, do którego ma dążyć ustawodawca (Zięba-Załużka 2001, 407). Z tego też powodu za naruszenie godności ludzkiej należy uznać każde nieludzkie traktowanie człowieka, w tym poniżanie, wyszydzanie czy nawet pomijanie (Banaszak, Jabłoński w: *Konstytucje* 2008, 67).

W przypadku analizy pojęcia godności zauważalne jest skupianie się na takich sytuacjach czy okolicznościach, które wyznaczają negatywny zakres tego pojęcia, tzn. wymienia się, które zachowania podmiotów życia społecznego naruszają godność przysługującą poszczególnej osobie (Ossowska 1985, 53–58), natomiast dostrzegalny jest deficyt ujęć pozytywnych.

3. GODNOŚĆ NA GRUNCIE PRAWA SOCJALNEGO

Po przedstawieniu zagadnień dotyczących teoretycznych aspektów pojęcia godności teraz należy przejść do rozważań poświęconych występowaniu tego pojęcia na gruncie prawa socjalnego. Na wstępie przyjdzie zauważyć, że pojęcie to występuje jedynie w ustawie o pomocy społecznej, natomiast w innych ustawach z tego zakresu nie jest wykorzystywane (z pojęciem tym można spotkać się jeszcze w art. 40 ust. 1 pkt 1 ustawy z 11 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodzin i systemie pieczy zastępczej, Dz.U. z 2023 r., poz. 1426). Zastanawiający jest brak tego pojęcia w szczególności w przypadku dwóch ustaw, które także należy zaliczać do prawa socjalnego, a mianowicie w ustawie z dnia 4 listopada 2016 r. o wsparciu kobiet w ciąży i rodzin „Za życiem” (Dz.U. z 2023 r., poz. 1923) oraz w ustawie o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz.U. z 2022 r., poz. 1575). Do wskazanych

ustaw dołączyć można ustawę z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji społecznej i zawodowej osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2023 r., poz. 100). W kontekście przedstawionej uwagi można zauważyć, że w literaturze występujące w art. 30 Konstytucji RP pojęcie godności ma zastosowanie do osób nienarodzonych oraz nie mogących samodzielnie funkcjonować (Zdyb 2012, 60). Występowanie analizowanego pojęcia na gruncie prawa socjalnego głównie w ustawie o pomocy społecznej nie stanowi ograniczenia dla kompleksowego ujęcia tego zagadnienia, ponieważ ustawa ta w ramach prawa socjalnego odgrywa szczególną rolę i w zasadzie tylko w niej zamieszczone są cele i zasady prawa socjalnego oraz wartości, którymi to prawo się kieruje (Nitecki 2008, 88).

Dla polityki społecznej godność osoby ludzkiej oznacza potrzebę określenia minimum socjalnego, które powinno być gwarantowane przez państwo, które jest formalnie zobowiązane chronić godność ludzką (Głąbicka 2002b, 108; Sut 2002, 242). Na gruncie prawa socjalnego godność osoby ludzkiej związana jest z zapewnieniem jej bytowania w odpowiednich warunkach. Ochrona dóbr osobistych i majątkowych jednostki stanowi w istocie ochronę godności człowieka, czyli ochroną godności człowieka jest zapewnienie mu życia w odpowiednich warunkach, właściwych dla danego etapu rozwoju społeczeństwa. Zakres tej ochrony może ulegać zmianom i jest efektem nie tylko możliwości finansowych państwa, ale także realizowanej polityki społecznej. Organy podejmujące rozstrzygnięcia w tym zakresie będą musiały kierować się wskazanym pojęciem tak, aby wysokość przyznanego świadczenia nie naruszała godności człowieka, jak również rodzaj przyznanej pomocy oraz jej forma nie powodowały analogicznego rezultatu (takie ujęcie godności wynika także z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, zob. wyrok TK z dnia 23 marca 1999 r. sygn. akt K. 2/98 (OTK z 1999 r. nr 3, poz. 38), zob. Oniszczyk 2005, 49).

4. UJĘCIA GODNOŚCI W POMOCY SPOŁECZNEJ

Jak zostało powyżej zaznaczone, pojęcie godności w ramach prawa socjalnego występuje w ustawie o pomocy społecznej. Podstawowym celem pomocy społecznej zgodnie z treścią art. 3 ust. 1 przedmiotowej ustawy jest umożliwienie osobom i rodzinom życia w warunkach odpowiadających godności człowieka (na wskazany aspekt godności w kontekście prawa socjalnego zwraca uwagę Błaś 2005, 8). Przywołanie tego przepisu, jak również zwrócenie uwagi na zamieszczony w nim cel było niezbędne z uwagi na jego znaczenie i rolę pełnioną we wskazanej ustawie. Regulacja ta determinuje sposób interpretacji postanowień przywoływanej ustawy, a w zasadzie można uznać, że w sposób pośredni wpływa na interpretację wszystkich norm prawnych zaliczanych do prawa socjalnego. Omawiane pojęcie występuje w innych przepisach tej ustawy. Według art. 119 ust. 2 – pracownik socjalny kieruje się zasadą dobra osób i rodzin, którym służy,

poszanowaniem ich godności i prawa tych osób do samostanowienia; zgodnie z art. 45 ust. 3 – w pracy socjalnej wykorzystuje się właściwe tej działalności metody i techniki, stosowane z poszanowaniem godności osoby i jej prawa do samostanowienia; według art. 55 ust. 2 – organizacja domu pomocy społecznej, zakres i poziom usług świadczonych przez dom uwzględnia w szczególności wolność, intymność, godność i poczucie bezpieczeństwa mieszkańca domu. W zbliżony sposób stanowi art. 68 ust. 2 – sposób świadczenia usług powinien uwzględniać stan zdrowia, sprawność fizyczną i intelektualną oraz indywidualne potrzeby i możliwości osoby przebywającej w placówce, a także prawa człowieka, w tym w szczególności prawo do godności, wolności, intymności i poczucia bezpieczeństwa.

Jak wynika z analizy powyższych przepisów, występujące w nich pojęcie godności posiada ujęcie szerokie i wąskie. Przywołane tu rozróżnienie znajduje umocowanie w normach prawnych, ponieważ z treści art. 3 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej wynika wąskie ujęcie godności. Związane jest ono jedynie z warunkami bytowania człowieka, czyli występuje nawiązanie do ściśle określonego elementu życia społecznego. Z brzmienia art. 119 ust. 2 wskazanej ustawy wynika szerokie ujęcie, albowiem ustawodawca obejmuje nim wszystkie sfery życia adresata działań administracji publicznej.

Z punktu widzenia teleologicznego w pomocy społecznej należałoby godność człowieka ujmować w ujęciu szerokim, ponieważ świadczona osobie potrzebującej pomoc powinna być kompleksowa, obejmować jej wszystkie aspekty. W tej sytuacji rodzi się kolejne pytanie: czy obowiązujące unormowania spełniają ten warunek? Odpowiedź na tak postawione pytanie nie może być jednoznaczna, ponieważ z jednej strony unormowania przywoływanej ustawy zmierzają do stworzenia mechanizmów służących zaspokojeniu niezbędnych potrzeb osób i rodzin znajdujących się w trudnej sytuacji życiowej i umożliwienia im życia w warunkach odpowiadających godności człowieka, zatem w tych sytuacjach unormowania prawne ukierunkowane są na warunki materialne. Z kolei stosownie do postanowień art. 45 ust. 3 jak i art. 119 ust. 2 pkt 2 tej ustawy pracownik socjalny w swojej pracy kieruje się zasadą dobra osób i rodzin, którym służy, poszanowania ich godności i prawa tych osób do samostanowienia. W przywołanym zakresie sytuacja przedstawia się odmiennie, ponieważ, podejmując określone działania wspierające osobę czy rodzinę, w polu widzenia muszą znajdować się wszystkie ich sfery życia.

5. POJĘCIE GODNOŚCI W KONKRETNÝCH SYTUACJACH

Po przedstawieniu teoretycznych zagadnień związanych z pojęciem godności należy teraz przejść do przybliżenia tegoż pojęcia w świetle konkretnych sytuacji występujących u osób i rodzin korzystających ze wsparcia służb publicznych w ramach prawa socjalnego.

Przepisy prawa nie określają, jakie muszą być warunki życia, aby odpowiadały one godności człowieka, jak również jakie elementy składają się na te warunki. Skoro unormowania prawne nie regulują tego zagadnienia, problem przechodzi na teorię prawa i orzecznictwo sądowe. Należy zauważyć, że w literaturze przedmiotu problem warunków życia, które odpowiadają godności człowieka, nie jest przedmiotem analizy, podobnie jak w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Warunków życia odpowiadających godności człowieka nie da się ująć w sposób jednolity. Ulegają one zmianie zarówno w czasie, jak i przestrzeni. Warunki te inaczej były widziane przed pięćdziesięciu laty, a inaczej obecnie. Także inne spojrzenie jest na nie w dużym mieście i w małej wiosce, czy też w regionie zurbanizowanym i o wysokim poziomie dochodów, a inaczej na terenach wiejskich bądź o niskim poziomie dochodów. Oczywiście należy dążyć do umożliwienia życia w jak najlepszych warunkach, odpowiadających godności człowieka, jednakże z różnych powodów (najczęściej ekonomicznych) państwo czy jednostki samorządu terytorialnego nie będą w stanie spełnić wszystkich oczekiwań osób ubiegających się o świadczenie z pomocy społecznej (w literaturze akcentuje się, że człowiek pozbawiony odpowiednich warunków bytowych, tj. jedzenia, odzieży, dachu nad głową, żyje poniżej godności; Oniszczyk 2005, 47). Mając na uwadze dostrzeżone ograniczenia występujące w omawianym zakresie, podjąć należy próbę wskazania takich elementów życia poszczególniej osoby czy rodziny, które będą odgrywały w tym zakresie rolę. Jako pierwszy element można wskazać na warunki mieszkaniowe. W zakresie warunków mieszkaniowych minimalne wymogi, jakich zaspokojenia może oczekiwać osoba, to wymogi stawiane lokalom socjalnym (art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2023 r., poz. 725)). Zamieszkiwanie w mieszkaniu spełniającym wymogi minimum lokalu socjalnego jest rozwiązaniem docelowym, jednakże w stosunku do osób nie mających miejsca zamieszkania mogą występować rozwiązania pośrednie związane z zamieszkiwaniem w noclegowniach, schroniskach czy w innych miejscach czasowego zamieszkiwania przeznaczonych do tego celu. Na gminie spoczywa obowiązek zapewnienia osobie (rodzinie) potrzebującej przynajmniej lokalu socjalnego (zob. postanowienia art. 4 w związku z art. 23 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego, Dz.U. z 2022 r., poz. 172). W ramach prawa socjalnego, na gminie ciąży obowiązek udzielenia schronienia osobom tego pozbawionym. Zapewnienie schronienia może nastąpić poprzez przyznanie tymczasowego miejsca noclegowego w noclegowni, schronisku, domu dla bezdomnych, czy w innym miejscu do tego przeznaczonym. Osoba korzystająca z tej formy pomocy nie może domagać się warunków takich, jakie stawiane są lokalom socjalnym – tu wystarczy, jeżeli pomieszczenia przeznaczone na schronienie będą spełniały wymogi sanitarno-epidemiologiczne, a każda z osób będzie miała zapewnione miejsce

do spania. W tym miejscu rodzi się kolejne pytanie: czy z warunkami życia odpowiadającymi godności człowieka wiążą się takie elementy jak: zamieszkiwanie w lokalu ogrzewanym w okresie zimowym, czy wyposażenie lokalu w takie media jak: energia elektryczna, gaz, woda? W ostatnim czasie dostrzegany jest problem związany z brakami właściwego opału, a w szczególności węgla czy gazu i podejmowane działania legislacyjne z tego powodu (ustawa z dnia 23 czerwca 2022 r. o szczególnych rozwiązaniach służących ochronie odbiorców niektórych paliw stałych w związku z sytuacją na rynku tych paliw, Dz.U. z 2022 r., poz. 1477, czy ustawa z dnia 5 sierpnia 2022 r. o dodatku węglowym, Dz.U. z 2023 r., poz. 1630). Wydaje się, że zadaniem gminy jest zapewnienie osobie warunków umożliwiających ogrzanie zajmowanego lokalu i gmina może to uczynić przy wykorzystaniu różnych instrumentów prawnych. Posiada możliwość przyznania stosownego świadczenia z pomocy społecznej, zarówno w formie pieniężnej, jak i w naturze. Preferowaną formą w tym zakresie powinno być przyznanie dodatku mieszkaniowego, w ramach którego znajduje się ryczałt na zakup opału.

Inaczej sytuacja przedstawia się z mediami takimi jak energia elektryczna, gaz czy woda, ponieważ postęp cywilizacyjny spowodował, że obecnie trudno sobie wyobrazić zamieszkiwanie w lokalu ich nieposiadającym. W przypadku energii elektrycznej należy rozróżnić kwestie związane z doprowadzeniem energii elektrycznej do lokalu, gdyż jest to obowiązek spoczywający na gminie (stosownie do postanowień art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne, Dz.U. z 2022 r., poz. 1385 r.), od możliwości korzystania w danym lokalu z energii elektrycznej. Korzystanie z energii elektrycznej odbywa się w oparciu o zawartą umowę z podmiotem dostarczającym energię elektryczną, a zatem z wykorzystaniem regulacji cywilnoprawnych. W tym kontekście uwiadcza się kolejny problem, a mianowicie wysokość ponoszonych opłat za korzystanie ze wskazanych nośników energii. Odmiennie wyglądają kwestie związane z regulacją bieżących opłat oraz opłat zaległych. Wydaje się, że nie można na prawo socjalne przenosić obowiązku ponoszenia opłat z tytułu podpisywanych przez poszczególne osoby umów cywilnoprawnych (zdaniem F. Sudre na państwie ciąży obowiązek zapewnienia obywatelom możliwości korzystania z energii elektrycznej w celu skutecznego zapewnienia jej prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, jeżeli mocą rozstrzygnięcia organów państwa obywatel został skierowany do lokalu, w którym wszystko jest oparte o energię elektryczną. Jednocześnie autor w zdecydowany sposób przeciwstawił się postanowieniu Europejskiej Komisji Praw Człowieka z dnia 9 maja 1990 r. w sprawie skargi F. Van Volsem przeciw Belgii. Sudre 2001, 213), w szczególności gdy dostawcami przedmiotowych nośników są podmioty w znacznym stopniu uzależnione od administracji rządowej. Analogicznie należałoby postępować w stosunku do pozostałych mediów, których dostarczanie odbywa się na takich samych zasadach. Odmiennie należy widzieć wniosek osoby o pomoc w ponoszeniu bieżących opłat. Za takim ujęciem przemawia stan normatywny. Ustawa o dodatkach mieszkaniowych

(ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o dodatkach mieszkaniowych, Dz.U. z 2023 r. poz. 1335) przewiduje tego typu wsparcie, poprzez przyznawane na jej podstawie dodatki mieszkaniowe, tym bardziej, że w tych przypadkach, w których opłaty za energię, gaz czy wodę wchodzi w opłaty za świadczenia związane z eksploatacją lokalu mieszkalnego, będą one objęte dodatkami. Jak się wydaje mechanizm ten wykorzystany został w ustawach zmierzających do dofinansowania zakupu nośników energii (ustawa z dnia 7 października 2022 r. o szczególnych rozwiązaniach służących ochronie odbiorców energii elektrycznej w 2023 r. w związku z sytuacją na rynku energii elektrycznej, Dz.U. z 2023 r., poz. 1704). Odrębnym zagadnieniem, łączącym się z poruszonym problemem, jest podejmowanie przez poszczególne gminy (zwłaszcza miasta), działań zmierzających do oddłużenia osób i rodzin zalegających z opłatami za zajmowane lokale. Działania te mieszczą się w ramach prawa socjalnego.

Innym elementem związanym z życiem w warunkach odpowiadających godności człowieka jest zapewnienie osobom potrzebującym odzieży i obuwia odpowiednich do ich indywidualnych właściwości i pory roku. Przy tym przez indywidualne właściwości należy rozumieć płeć osoby, jej wzrost, tuszę i inne warunki. Godność człowieka zapewniona będzie wówczas, gdy nastąpi przyznanie niezbędnego ubrania spełniającego warunki związane z fizjonomią danej osoby. Odrębnym zagadnieniem o charakterze praktycznym jest to, czy przyznane ubranie ma być nowe czy też może być używane. Z wyjątkiem bielizny nie wydaje się, by osoba ubiegająca się o tego typu pomoc mogła w związku z poruszaną wartością domagać się nowego ubrania, może natomiast oczekiwać ubrania czystego i spełniającego wymogi odnośnie jakości.

Analizując elementy związane z życiem w warunkach odpowiadających godności człowieka, nie można pominąć kwestii żywności. Zapewnienie żywności na odpowiednim poziomie i przy uwzględnieniu wymogów w zakresie diet przynależy do kanonu omawianych warunków. Bez zabezpieczenia tej potrzeby życie i funkcjonowanie osoby czy rodziny nie jest możliwe. W tym przypadku respektowanie godności człowieka związane będzie z jakością oferowanych osobom i rodzinom posiłków. Zatem muszą one być odpowiednie do pory dnia i spełniać minimalne wymogi co do ilości kalorii i pełnionej funkcji. W ramach zaspokojenia tej potrzeby z pewnością wskazać należy na zapewnienie co najmniej jednego ciepłego posiłku oferowanego w przyzwoitych warunkach.

Z omawianą problematyką wiąże się korzystanie z form pomocy o charakterze instytucjonalnym, a w szczególności z domów pomocy społecznej, dziennych domów pomocy społecznej czy placówek opiekuńczo-wychowawczych. Warto zaznaczyć, że unormowania prawne dotyczące tej formy pomocy zawierają odwołania do pojęcia godności jako jednej z podstaw funkcjonowania tego typu placówek. Już samo umieszczenie osoby w takiej placówce musi odbyć się z zapewnieniem jej godności. To samo dotyczy pobytu osoby w tego typu placówce, albowiem musi uwzględniać respektowanie godności przysługującej danej osobie,

przy czym obowiązek respektowania tej wartości spoczywa nie tylko na personele, który ma zapewnić pensjonariuszowi domu warunki jak najbardziej zbliżone do jego domowych, ale także na samych osobach korzystających, a zobligowanych do uwzględniania godności współmieszkańców.

Odrębnym zagadnieniem wymagającym ustosunkowania się jest to, czy z omawianym pojęciem wiąże się wysokość przyznawanego świadczenia. Z brzmienia art. 3 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej wynika, że wysokość świadczenia nie jest związana w sposób bezpośredni z warunkami życia. Wysokość przyznanego świadczenia odnosi się raczej do stopnia zaspokojenia zgłoszonej potrzeby, a w zależności od rodzaju zgłoszonej potrzeby wysokość świadczenia powinna być taka, by można było zaspokoić ją w całości. Należy mieć świadomość tego, że wystąpią sytuacje, gdy przy wykonywaniu przedmiotowych świadczeń organy administracji publicznej nie będą w stanie zaspokoić w pełni zgłaszanej potrzeby. W tego typu sytuacjach organy te będą zmuszone do wybrania jednego z dwóch rozwiązań, a mianowicie wszystkim przyznajemy świadczenia, ale w niskiej wysokości lub też przyznajemy tylko niektórym, zaspokajając ich potrzeby w pełnym zakresie. Żadne z tych rozwiązań nie jest zadawalające, jednakże mając na uwadze omawiane pojęcie, przyznawane świadczenia nie mogą być w wysokości naruszającej to pojęcie. Oznacza to, że wysokość przyznawanego świadczenia należy łączyć z godnością widzianą we wszystkich jej aspektach. Wydaje się, że ustawodawca tym się kierował, gdy wyznaczał minimalną wysokość np. zasiłku okresowego czy zasiłku stałego wyrównawczego.

Dotychczasowe rozważania odnosiły się do osób żyjących, jednakże, jak podnosi się to w literaturze, obowiązek respektowania godności jako wartości związany jest także z pochowaniem zmarłego (Romer 2003, 76). Wychodząc z takich przesłanek, na gminy nałożony został obowiązek sprawienia pogrzebu osobie, której nie ma kto takiego sprawić, zgodnie z wyznaniem zmarłego. Warto zauważyć, że omawiana wartość znalazła odzwierciedlenie w realizacji tego obowiązku w dwóch wymiarach: niezbędności sprawienia pogrzebu oraz w tym, że pogrzeb musi uwzględniać wyznanie zmarłego (szerzej na temat unormowań związanych z tym przepisem zob. głosę Nitecki 2002, 147 i n.).

6. PODSUMOWANIE

W podsumowaniu niniejszych rozważań można stwierdzić, że pojęcie godności posiadające zakotwiczenie w postanowieniach Konstytucji RP stanowi podstawę działań podejmowanych przez organy administracji publicznej w ramach prawa socjalnego. Zamieszczenie tego pojęcia w ustawie o pomocy społecznej wymusza na organach administracji publicznej funkcjonujących w sferze prawa socjalnego jego respektowanie i branie pod uwagę przy podejmowaniu stosownych rozstrzygnięć. Pracownicy poszczególnych podmiotów administrujących

i świadczących usługi w relacjach z adresatami działań bądź osobami, względem których świadczone są usługi, muszą respektować godność tych osób we wszystkich wymiarach.

BIBLIOGRAFIA

- Błaś, Adam. 2005. „Europejskie standardy władzy dyskrecyjnej administracji publicznej a problem praw człowieka i obywatela”. *Administracja: teoria – dydaktyka – praktyka* 1: 7–21.
- Chmaj, Marek. 2002. „Godność człowieka jako źródło jego wolności i praw”. W Marek Chmaj, Leszek Leszczyński, Wiesław Skrzydło, Jacek Z. Sobczak, Andrzej Wróbel. *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce. Zasady ogólne*. Tom I. 11–36. Kraków: Zakamycze.
- Czarny, Piotr. 2001. „Konstytucyjne pojęcie godności człowieka a rozumienie godności w polskim języku prawnym”. W *Godność człowieka jako kategoria prawa*. Red. Krystian Complik. 195–202. Wrocław: Uniwersytet Wrocławski.
- Duniewska, Zofia. 2021. „Zasada ochrony godności człowieka”. W *Prawo administracyjne. Pojęcia – instytucje – zasady w teorii i orzecznictwie*. Red. Małgorzata Stahl. 155–169. Wolters Kluwer.
- Ermacora, Feliks. 1977. „Teoretyczne koncepcje praworządności państwowej”. *Studia Prawnicze* 1: 3–8.
- Garlicki, Lech. 2001. *Polskie prawo konstytucyjne*. Warszawa: Liber.
- Głąbicka, Katarzyna. 2002a. *Europejska przestrzeń socjalna. Zarys problematyki*. Warszawa: Wydawnictwo WSP TWP.
- Głąbicka, Katarzyna. 2002b. *Polityka społeczna w Unii Europejskiej. Aspekty aksjologiczne i empiryczne*. Warszawa: Dom Wydawniczy Elipsa.
- Guz, Tadeusz. 2012. „O naturze wrodzonej godności człowieka”. W *Normatywny wymiar godności człowieka*. Red. Wojciech Lis, Adam Balicki. 13–27. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Jaworska-Dębska, Barbara. 2019. „Alkohol a normatywny wymiar godności człowieka na przykładzie osób generujących nietrzeźwość publiczną”. W *Fenomen prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora Jana Zimmermanna*. Red. Wojciech Jakimowicz, Mariusz Krawczyk, Iwona Niżnik-Dobosz. 415–430. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kaczyński, Lech. 1989. *Renta socjalna*. Gdańsk: Uniwersytet Gdański.
- Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.* 1998. Red. Jan Boć. Wrocław: Kolonia Limited.
- Kordela, Marzena. 2000. „Zarys systemu aksjologicznego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego”. *Studia Prawnicze* 1–2: 63–101.
- Kotarbiński, Tadeusz. 1987. W *Pisma etyczne*. Red. Paweł Smoczyński. 211–358(278). Wrocław: Ossolineum.
- Krakała, Artur. 2018. „Zasada godności człowieka – wybrane zagadnienia”. W *Zasady w prawie administracyjnym. Teoria, praktyka, orzecznictwo*. Red. Zofia Duniewska, Małgorzata Stahl, Artur Krakała. 281–292. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Krukowski, Józef. 1997. „Godność człowieka podstawą konstytucyjnego katalogu praw i wolności jednostki”. W *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*. Red. Leszek Wiśniewski. 39–50. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Lewandowicz-Machnikowska, Monika. 2013. *Regulacja prawna socjalnego wsparcia dla osób o niskich dochodach*. Wrocław: Uniwersytet Wrocławski.
- Maj, Elżbieta. 2017. „Godność osoby ludzkiej jako przedmiot ochrony socjalnej”. W *Człowiek – Prawo – Państwo. Księga Jubileuszowa dedykowana Stanisławowi Leszkowi Stadniczenko*. 657–668. Warszawa: Wyższa Szkoła Finansów i Zarządzania w Warszawie.

- Majka, Józef. 1982. *Filozofia społeczna*. Wrocław: Wydawnictwo Wrocławskiej Księgarni Archidiecezjalnej.
- Nitecki, Stanisław. 2002. „Glosa do wyroku NSA z 10 listopada 1999 r. (I S.A. 1046/99)”. *Samorząd Terytorialny* 7–8: 147–150.
- Nitecki, Stanisław. 2008. *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*. Warszawa: Oficyna a Wolters Kluwer business.
- Oniszczyk, Jerzy. 2005. *Wolności i prawa socjalne oraz orzecznictwo konstytucyjne*. Warszawa: Oficyna Wydawnicza SGH.
- Ossowska, Maria. 1985. *Normy moralne. Próba systematyzacji*. Warszawa: PWN.
- Puño, Andrzej. 2003. „Sprawiedliwość społeczna w systemie zasad naczelnych Konstytucji RP”. *Państwo i Prawo* 7: 5–16.
- Romer, Teresa. 2003. „Godność człowieka w prawie pracy i pomocy społecznej”. W *Godność człowieka a prawa ekonomiczne i socjalne. Księga Jubileuszowa wydana w piętnastą rocznicę ustanowienia Rzecznika Praw Obywatelskich*. Warszawa: Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich.
- Sierpowska, Iwona. 2006. *Prawo pomocy społecznej*. Kraków: Zakamycze.
- Sobański, Remigiusz. 2003. „Normatywność godności człowieka”. W *Godność człowieka a prawa ekonomiczne i socjalne. Księga Jubileuszowa wydana w piętnastą rocznicę ustanowienia Rzecznika Praw Obywatelskich*. Warszawa: Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich.
- Sudre, Frederic. 2001. „Europejska Komisja Praw Człowieka a prawo do mieszkania oraz godność osoby ludzkiej”. W *Godność człowieka jako kategoria prawna*. Red. K. Complak. 213–220. Wrocław: Uniwersytet Wrocławski.
- Sut, Paweł. 2002. „Wieloaspektowość godności, praw człowieka i dóbr osobistych (uwagi na tle regulacji ochrony danych osobowych)”. W *Prawoznawstwo a praktyka stosowania prawa*. Red. Zygmunt Tobor, Iwona Bogucka. 241–249. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego.
- Wilczyński, Przemysław. 2019. „Godność człowieka – aksjologiczny absolut prawa administracyjnego”. W *Fenomen prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora Jana Zimmermanna*. Red. Wojciech Jakimowicz, Mariusz Krawczyk, Iwona Niżnik-Dobosz. 949–958. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Zdyb, Marian. 2012. „Godność człowieka w perspektywie art. 30 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. W *Normatywny wymiar godności człowieka*. Red. Wojciech Lis, Adam Balicki. 41–72. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Zięba-Załucka, Halina. 2001. „Godność człowieka i jej ochrona wobec działań administracji publicznej”. W *Jednostka wobec działań administracji publicznej*. 495–503. Rzeszów: Mitel.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 72, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2023 r., poz. 1610).
- Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz.U. z 2022 r., poz. 1575).
- Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (Dz.U. z 2022 r., poz. 1385).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji społecznej i zawodowej osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2023 r., poz. 100).
- Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o dodatkach mieszkaniowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1335).
- Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2023 r., poz. 725).
- Ustawa z dnia 11 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. z 2023 r., poz. 1426).

Ustawa z dnia 4 listopada 2016 r. o wsparciu kobiet w ciąży i rodzin „Za życiem” (Dz.U. z 2023 r., poz. 1923).

Ustawa z dnia 23 czerwca 2022 r. o szczególnych rozwiązaniach służących ochronie odbiorców niektórych paliw stałych w związku z sytuacją na rynku tych paliw (Dz.U. z 2022 r., poz. 1477).

Ustawa z dnia 5 sierpnia 2022 r. o dodatku węglowym (Dz.U. z 2023 r., poz. 1630).


Ustawa z dnia 7 października 2022 r. o szczególnych rozwiązaniach służących ochronie odbiorców energii elektrycznej w 2023 roku w związku z sytuacją na rynku energii elektrycznej (Dz.U. z 2023 r., poz. 1704).

Orzecznictwo

Wyrok TK z dnia 23 marca 1999 r. sygn. akt K. 2/98 (OTK z 1999 r. nr 3, poz. 38).

Wyrok NSA z dnia 10 listopada 1999 r. sygn. akt I SA 1046/99.

*Ewa Olejniczak-Szałowska**

 <https://orcid.org/0000-0002-6497-2517>

OCHRONA ŻYCIA I ZDROWIA LUDZI JAKO ZADANIE ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ – UWAGI NA TLE USTAWY O BEZPIECZEŃSTWIE IMPREZ MASOWYCH

Streszczenie. Celem niniejszego artykułu jest analiza charakteru kompetencji organów administracji publicznej w zakresie ochrony życia i zdrowia uczestników imprez masowych. Postawiona została teza, że kompetencje te, mające postać zezwolenia, nakazu i zakazu, są instrumentami prawnymi charakterystycznymi dla policji administracyjnej jako funkcji administracji publicznej. Zwrócono też uwagę na potrzebę współdziałania organów administracji samorządowej i rządowej w omawianym zakresie. W opracowaniu dominuje metoda dogmatyczno-prawna.

Słowa kluczowe: ochrona życia i zdrowia, imprezy masowe, policja administracyjna, decyzja, sankcja

LIFE AND HEALTH PROTECTION AS A PUBLIC ADMINISTRATION TASK – REMARKS AGAINST A BACKGROUND OF THE ACT ON MASS EVENTS SECURITY

Abstract. The aim of the paper is to analyse the character of the competences of public administration organs related to life and health protection of the participants of mass events. A thesis is made that these competences (taking form of permission, order and prohibition) are legal instruments characteristic of administrative police as a function of the public administration. The necessity of collaboration of government and self-government administration organs is emphasized. The study implements the legal-dogmatic method of research.

Keywords: protection of life and health, mass events, administrative police, decision, sanction

1. ZAGADNIENIA OGÓLNE

Godność, życie i zdrowie człowieka to fundamentalne wartości podlegające ochronie prawnej w państwie demokratycznym (Duniewska 2014, 15–16; Tykwińska-Rutkowska 2014, 75–83). Prawo do życia i zdrowia zabezpieczone

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, eszalowska@wpia.uni.lodz.pl

są zarówno przez przepisy konstytucyjne, jak i liczne akty prawa międzynarodowego. Konstytucja RP z 1997 r. w art. 30 głosi, że przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela; jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona są obowiązkiem władz publicznych. W katalogu wolności i praw osobistych ochrona życia zajmuje pozycję naczelną (Kędzia 1991, 170–185; Zielińska 1998, 7–38). Z prawną ochroną życia nierozdzielnie łączy się prawo do ochrony zdrowia, wyartykułowane wśród wolności i praw o charakterze socjalnym, w treści art. 68 ust. 1 Konstytucji (Rabiega 2009, 11–40). Trzeba podkreślić, że konstytucyjne deklaracje mają realną wartość i znaczenie o tyle, o ile uzyskują stosowne gwarancje i zabezpieczenie w ramach procesów stanowienia, stosowania i wykonywania prawa, głównie dzięki tworzeniu odpowiednich rozwiązań ustrojowych, materialnoprawnych i proceduralnych oraz wskutek konkretnych, praktycznych działań aparatu państwowego.

Urzeczywistnianie owych praw jest powiązane i uwarunkowane ustanowieniem i realizowaniem określonych obowiązków po stronie władz publicznych. Obowiązki te wynikają z zadań i kompetencji kreowanych przez przepisy prawa zawarte w ustawach. Doniosła rola w sferze realizacji praw człowieka do ochrony życia i zdrowia przypada organom administracji publicznej i innym podmiotom administrującym, a więc władzy wykonawczej. Podstawy prawne do działalności administracji publicznej w omawianym zakresie mieszczą się przede wszystkim w obszarze prawa administracyjnego materialnego i dotyczą rozmaitych dziedzin życia społecznego. Niepomijalne jest też znaczenie administracyjnego prawa ustrojowego i procesowego.

Przedmiot niniejszych rozważań obejmuje problematykę prawnych obowiązków organów administracji publicznej w sferze ochrony życia i zdrowia osób uczestniczących w imprezach masowych. Przyjęta tu perspektywa badawcza ma uzasadnienie w przesłankach natury społecznej i prawnej. Współcześnie imprezy masowe stanowią istotny element życia społecznego, cieszą się wielkim i stale rosnącym zainteresowaniem społeczeństwa, w szczególności koncerty, festiwale, wystawy, a zwłaszcza mecze piłki nożnej. Wydarzenia, do których należą imprezy masowe, gromadzą dużą liczbę osób – niekiedy nawet kilkaset tysięcy, a równocześnie skala potencjalnych zagrożeń dla życia i zdrowia uczestników jest ogromna. Wystarczy wymienić katastrofy budowlane, pożary, bójki, pobicia, zamachy terrorystyczne, użycie środków pirotechnicznych, substancji trujących, duszących lub parzących itp. W tłumie nietrudno o zachowania irracjonalne czy ataki paniki, które, jak wykazuje rzeczywistość, często pociągają za sobą tragiczne skutki (Popławski 2016, 138–140).

Życie i zdrowie ludzi to wartości zwane w nauce prawa administracyjnego dobrami policyjnymi. Ochrona tych dóbr jest realizowana przez administrację publiczną przede wszystkim w ramach sfery działania zwanej policją administracyjną, innymi słowy w ramach funkcji policyjnej (Kuta 1992, 13; Stahl 2021, 25–26; Olejniczak-Szałowska 2022, 843–852). Na tym etapie rozważań uprawniona jest

teza, że ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych normatywizuje zadania i kompetencje organów administracji publicznej w sposób charakterystyczny dla funkcji policyjnej. W literaturze wiele uwagi poświęca się policji administracyjnej i rozumieniu tego pojęcia (Leoński 2000; Fundowicz 2002, 183–186; Dobkowski 2004; 2007, 42–71; Jaworski 2019, 57–103). Sądzę, że dla potrzeb niniejszej analizy można przyjąć, że koncepcja pojęcia policji obejmuje ujęcie statyczne (podmioty) oraz dynamiczne (działania). W tym drugim ujęciu policja administracyjna oznacza sferę działalności administracji publicznej nakierowanej na ochronę bezpieczeństwa i porządku publicznego, zwłaszcza życia, zdrowia i mienia, przed różnego rodzaju niebezpieczeństwami pochodzącymi ze strony człowieka lub sił natury (Kasznicza 1947, 150–152). Zadaniem administracji publicznej jest:

- zapobieganie owym zagrożeniom;
- reagowanie, gdy już wystąpią, w tym interweniowanie w sytuacjach, których źródłem są kolizje między interesem jednostek a interesem zbiorowości ludzkiej i zasadami współżycia społecznego;
- ograniczanie i usuwanie ich skutków (przywracanie stanu równowagi naruszonej w wyniku zaistniałego zagrożenia).

Jak słusznie zauważył Jan Boć, działania administracji realizującej funkcję porządkową (policyjną) nastawione są na ochronę dwoistego przedmiotu, z jednej strony dóbr: życie, zdrowie, mienie, a z drugiej strony pewnych stanów: bezpieczeństwo, porządek publiczny (Boć 2001, 349).

Funkcja policyjna (działania policyjne) charakteryzuje się trzema istotnymi cechami: 1) celem działania, jakim jest ochrona dóbr policyjnych; 2) zasadniczo władczymi środkami realizacji owego celu, a więc władczą ingerencją administracji, władztwem popartym możliwością zastosowania przymusu państwowego, z przymusem bezpośrednim włącznie; 3) metodą realizacji celu, która polega na zapobieganiu niebezpieczeństwom i zwalczaniu już dokonanych naruszeń porządku prawnego (Matan 2002, 354–355). W nauce prawa celnie podnoszona jest kwestia stopniowości władztwa w zależności od działającego podmiotu i przedmiotu ochrony, jak również częste upoważnienie do ingerencji policyjnej w oparciu o uznanie administracyjne i działanie w warunkach kolizji chronionych dóbr (Chajbrowicz 2009, 56).

Stanisław Kasznica podkreślał, że policja jest jednym z kierunków działalności administracyjnej, nie stanowi osobnego działu administracji wewnętrznej lecz „przenika” wszystkie jej działy gdziekolwiek zagraża jakieś niebezpieczeństwo, czy może być zakłócony porządek i spokój publiczny. Państwo, dysponując przymusem, jest powołane do tego, aby chronić obywateli przed tymi niebezpieczeństwami, a w razie powstania niebezpieczeństw – do ich zwalczania i przywracania naruszonego bezpieczeństwa i porządku publicznego (Kasznicza 1947, 152). Podobnie J. Dobkowski, powołując się na prace J. Starościała, eksponuje wymóg, aby w działalności ochronnej nie tylko eliminować zaistniałe zagrożenia, ale również dążyć do stwarzania sytuacji, w których ograniczone lub nawet niemożliwe będzie

zagrożenie dóbr policyjnych (Dobkowski 2013, 55). Równie istotne są więc dwa aspekty ochrony – interwencyjny (represyjny) i profilaktyczny (prewencyjny).

Ochrona dóbr policyjnych jest realizowana przede wszystkim za pomocą władczych form działania, zaś stosowanie środków władczych z zasady musi mieć podstawę w przepisach ustawowych i innych przepisach powszechnie obowiązujących. Do władczych form działania charakterystycznych dla funkcji policyjnej zalicza się:

- akty normatywne np. w postaci przepisów porządkowych;
- akty administracyjne generalne o charakterze policyjnym kierowane do generalnie określonego adresata (np. zarządzenie ewakuacji ludzi, wstrzymanie ruchu drogowego przez kierującego akcją ratowniczą);
- akty administracyjne indywidualne i konkretne zawierające pozwolenia policyjne, nakazy i zakazy policyjne (np. pozwolenie na broń, koncesja na prowadzenie działalności w zakresie usług ochrony osób i mienia, zezwolenie na zorganizowanie imprezy masowej);
- czynności faktyczne o charakterze władczym polegające na stosowaniu przymusu administracyjnego, z przymusem fizycznym włącznie, w celu wyegzekwowania wydanych bezpośrednio ustnych poleceń lub gdy zwłoka w wykonaniu obowiązku może zagrozić życiu bądź zdrowiu ludzkiemu;
- kary policyjne, tzn. kary administracyjne mające na celu zapewnienie porządku publicznego, najczęściej kary grzywny wymierzane w drodze mandatu karnego (Matan 2002, 359–375; Jaworski 2019, 107–125).

2. ZEZWOLENIE NA ZORGANIZOWANIE IMPREZY MASOWEJ JAKO TYP POZWOLENIA POLICYJNEGO. KONTROLA BEZPIECZEŃSTWA IMPREZY MASOWEJ I DECYZJE ZAWIERAJĄCE NAKAZY I ZAKAZY POLICYJNE

W świetle art. 3 ustawy z 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. z 2022 r., poz. 1466 ze zm.; dalej: ustawa) pojęcie „impreza masowa” obejmuje dwie kategorie wydarzeń – imprezy masowe artystyczno-rozrywkowe oraz masowe imprezy sportowe, w tym mecze piłki nożnej. Warto zaznaczyć, że w przyjętej regulacji uwzględniono specyfikę meczów piłki nożnej i związane z tym szczególne zasady postępowania konieczne do zapewnienia bezpieczeństwa, co znajduje odzwierciedlenie głównie w treści rozdziału 3 ustawy.

Na podstawie art. 5 ustawy za bezpieczeństwo imprezy masowej w miejscu i czasie jej trwania odpowiada jej organizator, na którym ciąży obowiązek spełnienia ustawowych wymogów w zakresie: 1) zapewnienia bezpieczeństwa osobom uczestniczącym w imprezie, 2) ochrony porządku publicznego, 3) zabezpieczenia pod względem medycznym, 4) zapewnienia odpowiedniego stanu technicznego obiektów budowlanych wraz z instalacjami i urządzeniami technicznymi, w szczególności przeciwpożarowymi i sanitarnymi.

Prawne obowiązki związane z zabezpieczeniem imprezy masowej spoczywają również na organach administracji publicznej oraz odpowiednich służbach; przede wszystkim na wójcie, burmistrzu, prezydencie miasta, wojewodzie, Policji, Państwowej Straży Pożarnej i innych jednostkach ochrony przeciwpożarowej, służbie zdrowia, służbach odpowiedzialnych za bezpieczeństwo i porządek publiczny na obszarach kolejowych (art. 5 ust. 3 ustawy). W literaturze podkreśla się, że ustawodawca odróżnia odpowiedzialność za bezpieczeństwo imprezy masowej od obowiązku jej zabezpieczenia (Ura, Pieprzny 2012, 20).

Podstawowymi prawnymi instrumentami ochrony życia i zdrowia osób uczestniczących w imprezach masowych, którymi dysponują organy administracji publicznej, są akty administracyjne (decyzje) o charakterze policyjnym zawierające zezwolenie, nakaz lub zakaz, a mianowicie:

- decyzja w sprawie zezwolenia na zorganizowanie imprezy masowej (zezwolenie/odmowa),
- decyzja o zakazie przeprowadzenia imprezy masowej,
- decyzja o przerwaniu imprezy masowej,
- decyzja zakazująca przeprowadzenia imprezy masowej z udziałem publiczności,
- decyzja o zakazie przeprowadzania przez organizatora imprez masowych na terenie województwa lub jego części.

Problematyka pozwoleń administracyjnych (policyjnych) od dawna stanowi przedmiot badań w nauce prawa administracyjnego. Zagadnienia te budzą kontrowersje, a dyskusje toczą się głównie wokół istoty i charakteru pozwoleń oraz ochrony praw i wolności jednostki przed nieuprawnioną ingerencją organu władzy publicznej wówczas, gdy dysponuje on kompetencją dyskrecjonalną (Kijowski 2000, 39–104). Nie rozwijając bliżej wątku dotyczącego istoty pozwolenia, na użytek niniejszych rozważań skłaniam się ku teorii zakazu z zastrzeżeniem pozwolenia, stanowiącego środek prewencyjnej kontroli działań, które nie powinny być rozpoczynane/podejmowane, zanim ich zgodność z prawem oraz bezpieczeństwem i porządkiem nie zostanie sprawdzona i stwierdzona przez organ administracji w przewidzianym administracyjnym postępowaniu pozwoleńowym (Kijowski 2000, 56–60). Ustawa wprowadzająca wymóg uzyskania zezwolenia nie zawiera wprawdzie sformułowania werbalizującego zakaz podejmowania i prowadzenia przedmiotowej działalności bez jego uzyskania, jednak działalność taka nie może być podjęta, bowiem, jak trafnie wskazuje D. Kijowski, „nie ulega wątpliwości, że zakaz jest korelatem nakazu uzyskania pozwolenia przed podjęciem objętego takim zastrzeżeniem zachowania” (Kijowski 2000, 96). Organizator imprezy masowej ma zatem publicznoprawny obowiązek uzyskania zezwolenia, zaś naruszenie tego obowiązku jest zagrożone sankcją karną (na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy „kto organizuje imprezę masową bez wymaganego zezwolenia lub niezgodnie z warunkami określonymi w zezwoleniu albo przeprowadza ją

wbrew wydanemu zakazowi, podlega grzywnie (...), karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”).

Organem dysponującym kompetencją do wydania (bądź odmowy wydania) zezwolenia jest wójt, burmistrz, prezydent miasta, właściwy ze względu na miejsce przeprowadzenia imprezy masowej. Przepisy ustawy uzależniają wydanie zezwolenia od spełnienia przez organizatora imprezy przesłanek obejmujących szeroki katalog wyraźnie wypunktowanych elementów faktycznych i prawnych. Zezwolenie jest wydawane na wniosek organizatora imprezy masowej złożony nie później niż na 30 dni przed planowanym terminem jej rozpoczęcia. Równocześnie organizator zwraca się do właściwych miejscowo: komendantów powiatowych Policji i Państwowej Straży Pożarnej (PSP), dysponenta zespołów ratownictwa medycznego i państwowego inspektora sanitarnego z wnioskiem o wydanie opinii o niezbędnej wielkości sił i środków potrzebnych do zabezpieczenia imprezy, zastrzeżeniach do stanu technicznego obiektu (terenu) oraz o przewidywanych zagrożeniach. Opinie te powinny być wydane w terminie 14 dni od dnia otrzymania wniosku. Należy sądzić, że ustalenie stosunkowo długiego 30-dniowego terminu ma na celu umożliwienie organowi rzetelnego zbadania sprawy przed wydaniem autorytatywnego rozstrzygnięcia, a ustalenie terminu 14-dniowego do wydania wskazanych opinii także ma służyć temu celowi. Pewne wątpliwości budzi więc wprowadzenie przez ustawodawcę przepisu art. 25 ust. 1a, który stanowi, że terminy te mogą zostać skrócone do odpowiednio 14 dni i 7 dni (na wydanie opinii) „w wyjątkowo uzasadnionych przypadkach, w szczególności, gdy potrzeba organizacji imprezy masowej wynika z przyczyn nagłych oraz jeżeli charakter imprezy masowej odpowiada przeznaczeniu obiektu określonego w projekcie budowlanym tego obiektu”. U źródeł owej modyfikacji legły przede wszystkim przyczyny związane z organizowaniem meczów piłki nożnej i rozgrywek pucharowych (Dróżdż 2019, 84; Dróżdż 2014, 162), zatem *de lege ferenda* ewentualnie do sfery działalności sportowej można by było ograniczyć modyfikację terminów. W moim przekonaniu wykreowanie wyjątku przy użyciu terminów niedookreślonych („wyjątkowe, uzasadnione przypadki”), stwarza zbyt szeroką przestrzeń dla władzy dyskrecjonalnej i stwarza niebezpieczeństwo obchodzenia wymogów ustawy, niezgodnie z jej celem.

Do wniosku o wydanie zezwolenia organizator dołącza wymienione wyżej opinie nie później niż na 14 dni przed terminem rozpoczęcia imprezy masowej, a w przypadku określonym w cytowanym art. 25 ust. 1a – niezwłocznie. Komendanci Policji i PSP wydają opinię na podstawie lustracji obiektu (terenu) i przedłożonych przez organizatora dokumentów i informacji. Poza tym ustawa wymaga, aby organizator dołączył do wniosku o wydanie zezwolenia określoną w sposób konkretny, pokaźną dokumentację. Omawiany typ zezwolenia należy więc do tej grupy pozwoleń administracyjnych, których wydawanie ustawodawca uzależnił od spełnienia wymogów określonych wyraźnie w ustawie. Organ wydaje zezwolenie albo odmawia jego wydania w drodze decyzji administracyjnej,

przy czym odwołanie organizatora od decyzji nie wstrzymuje jej wykonania (art. 29 ust. 5 ustawy). Pozostaje odnieść się do kwestii, czy w omawianym przypadku mamy do czynienia z aktem związanym, czy też uznaniowym. Opowiadam się za dominującym w doktrynie wąskim ujęciem uznania administracyjnego, w myśl którego uznanie zachodzi wówczas, gdy norma określająca następstwo prawne pozostawia organowi możliwość wyboru między dwoma lub większą liczbą skutków prawnych (Mincer 1983, 45–71; Jaśkowska 2010, 246–254; Bogucka 1992, 37–43). W tym znaczeniu przedmiotowe zezwolenie nosi znamiona decyzji związanej, gdyż skutek prawny określony jest jednoznacznie. Wójt, burmistrz, prezydent miasta ma obowiązek dokonać obiektywnej i rzetelnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego. Jeśli na podstawie kontroli dokumentacji, w tym planów zabezpieczenia, organ stwierdza, że organizator spełnił wymogi ustawowe (przedłożył w terminie prawidłowo przygotowaną dokumentację, z której wynika, że zapewnia bezpieczeństwo uczestnikom imprezy) i przedłożył pozytywne opinie sporządzone przez podmioty, o których była mowa wyżej, wówczas powinien wydać decyzję zezwalającą na przeprowadzenie imprezy. Można więc skonstatować, że organizator ma w tej sytuacji prawo do uzyskania zezwolenia (Ura, Pieprzny 2012, 21–22).

Decyzja odmowna również nie jest oparta na uznaniu. Organ jest zobowiązany odmówić wydania zezwolenia w przypadku niezłożenia przez organizatora określonych w ustawie opinii i dokumentów oraz niespełnienia ustawowych obowiązków i wymogów (art. 29 ust. 4 ustawy). Wydaje się, że szczególnie znaczenie w procedurze wydawania zezwolenia posiadają opinie komendantów Policji i PSP sporządzane, co trzeba przypomnieć i zaakcentować, na podstawie lustracji terenu lub obiektu, na którym ma być przeprowadzona impreza masowa, ponadto komendant Policji powinien uwzględnić w tej opinii analizę ryzyka, określającą przewidywane zagrożenia bezpieczeństwa i porządku publicznego mogące wystąpić w związku z imprezą masową. Opinie stanowią część materiału dowodowego w sprawie i podlegają ocenie organu, aczkolwiek, przychyliam się do stanowiska, że w sytuacji gdy opinie są negatywne, organ nie powinien udzielić zezwolenia (Dobkowski 2012, 39–49). Jednakże wśród enumeratywnie wymienionych w art. 29 ust. 4 przesłanek odmowy wydania zezwolenia nie znajdujemy sformułowania, że organ odmawia wydania zezwolenia, gdy przeprowadzenie imprezy może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi. Znamienne jest to, że ustawodawca nie wyklucza wydania zezwolenia także wtedy, gdy w czasie imprezy masowej, zgodnie z informacją o przewidywanych zagrożeniach lub dotychczasowymi doświadczeniami dotyczącymi zachowania osób uczestniczących, istnieje obawa wystąpienia aktów przemocy lub agresji. Chodzi tu o imprezy podwyższonego ryzyka. Niestety trudno polemizować z krytycznym wobec ustawodawcy stwierdzeniem, że „nawet wysokie prawdopodobieństwo wystąpienia aktów przemocy i agresji nie stanowi podstawy decyzji odmawiającej zezwolenia na przeprowadzenie imprezy masowej” (Szałowski 2016, 150).

Organ, który już po wydaniu zezwolenia stwierdził, że zostały naruszone warunki bezpieczeństwa dające podstawę do jego wydania, ma obowiązek wydać decyzję o zakazie przeprowadzenia imprezy masowej (art. 32 ustawy). Tutaj również mamy do czynienia z aktem administracyjnym związanym. Decyzja, o której mowa, nakłada na adresata sankcję administracyjną (decyzja sankcyjna). Należy zauważyć, że zakaz przeprowadzenia imprezy masowej pełni nie tylko funkcję represyjną, ale również prewencyjną. *Nota bene* w literaturze podnoszony jest problem kontrowersyjnego charakteru tej kompetencji organu gminy, zwłaszcza kwestie braku uprawnień kontrolnych organu gdy zezwolenie zostało już wydane; równoległego istnienia decyzji zezwalającej na przeprowadzenie imprezy masowej i zakazującej, braku nadania rygoru natychmiastowej wykonalności (Kurzępa 2010, 161–164; Suski 2014, 376; Szałowski 2016, 151; Kąkol 2020, 340–342). Wydaje się, że wielu kontrowersji udało się uniknąć, gdyby i w tym przypadku ustawodawca przyjął powszechnie stosowaną w prawie administracyjnym konstrukcję cofnięcia zezwolenia.

Decyzja w przedmiocie zezwolenia, jak to już było zasygnalizowane, ma znaczenie prewencyjne. Jednak obowiązki organu polegające na ochronie życia i zdrowia uczestników imprezy masowej są szersze i dalej idące. Organ jest uprawniony, a w przypadku imprezy podwyższonego ryzyka wręcz zobowiązany, do sprawowania kontroli zgodności przebiegu imprezy masowej z warunkami określonymi w zezwoleniu. W tym celu może korzystać z sił i środków właściwych miejscowo: komendantów powiatowych Policji i PSP oraz dysponenta zespołów ratownictwa medycznego i państwowego inspektora sanitarnego. W sytuacji stwierdzenia niespełnienia przez organizatora warunków określonych w zezwoleniu organ może wydać decyzję o przerwaniu imprezy masowej, nadając jej rygor natychmiastowej wykonalności. Decyzja taka ma charakter represyjny i również można zakwalifikować ją do kategorii sankcji administracyjnych (Lewicki 2002, 63–75; Wincenciak 2008, 113–117; Bojanowski 2005, 50; Kasiński 2016, 66–80; Olejniczak-Szałowska 2016, 81–93; Frączak 2011, 109–110; Stahl 2011, 17–30). Inaczej niż w odniesieniu do poprzednio analizowanych decyzji, decyzja zawierająca nakaz przerwania imprezy masowej jest oparta na uznaniu administracyjnym. Świadczy o tym użyte przez ustawodawcę sformułowanie: „organ może wydać decyzję o przerwaniu imprezy masowej”, biorąc pod uwagę zagrożenie bezpieczeństwa, które może wynikać z przerwania imprezy (art. 31 ust. 4 i 4a). Decyzja, o której mowa, może też zapaść na wniosek właściwego komendanta Policji, PSP, dysponenta zespołów ratownictwa medycznego lub inspektora sanitarnego (art. 31 ust. 5), jeśli stwierdzą oni naruszenie warunków bezpieczeństwa imprezy masowej. O decyzji o przerwaniu imprezy masowej należy niezwłocznie powiadomić wojewodę.

Organem również wyposażonym w kompetencję do przerwania imprezy masowej jest wojewoda. Wojewoda ma prawo wydać przedmiotową decyzję, jeżeli dalszy przebieg imprezy masowej może zagrozić życiu lub zdrowiu osób albo

mieniu w znacznych rozmiarach, a działania podejmowane przez organizatora są niewystarczające do zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego; wydając tę decyzję – uznaniową – wojewoda powinien wziąć pod uwagę zagrożenie bezpieczeństwa, które może spowodować przerwanie imprezy (art. 34a ust. 1). Decyzji nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności. O treści decyzji wojewoda zawiadamia niezwłocznie organizatora imprezy oraz wójta (burmistrza, prezydenta miasta), komendantów Policji i PSP, inspektora sanitarnego i inne właściwe podmioty (art. 34a ust. 4). Warto odnotować, że chociaż przesłanki tej decyzji zostały określone odmiennie, aniżeli przesłanki odpowiedniej decyzji wójta (burmistrza, prezydenta miasta), to jednak mamy do czynienia ze swoistym nakładaniem się kompetencji organu gminy i wojewody. W omawianej sytuacji niezbędne jest przyjęte w ustawie rozwiązanie, polegające na ustanowieniu obowiązku wzajemnego i niezwłocznego informowania się o wydaniu przedmiotowej decyzji.

Z art. 34 ustawy wynikają również inne istotne kompetencje wojewody, który w przypadku negatywnej oceny stanu bezpieczeństwa i porządku publicznego w związku z planowaną lub przeprowadzoną imprezą masową, w drodze decyzji administracyjnej może:

- zakazać przeprowadzenia imprezy masowej z udziałem publiczności na całym obiekcie lub w jego wydzielonych sektorach;
- wprowadzić zakaz przeprowadzania przez organizatora imprez masowych na terenie województwa lub jego części (na czas określony albo nieokreślony).

Oczywiste jest, że kopia decyzji, niezwłocznie po jej wydaniu, powinna zostać przesłana organowi właściwemu do wydania zezwolenia na przeprowadzenie imprezy masowej oraz właściwym komendantom Policji i PSP i innym wymienionym w ustawie podmiotom.

Wyżej opisane kompetencje wojewody lokują się w obszarze władzy dyskrecyjnej i spełniają funkcje zarówno prewencyjne, jak też represyjne, bowiem dotyczą zarówno planowanych, jak też już przeprowadzonych imprez masowych. Sposób unormowania tych kompetencji budzi wiele dyskusji w doktrynie oraz orzecznictwie (Kąkol 2020, 345–358; Kurzępa 2010, 164).

3. KONKLUZJE

Problematyka bezpieczeństwa imprez masowych jest niezwykle złożona i kontrowersyjna, co znajduje odzwierciedlenie w piśmiennictwie i judykaturze. W niniejszym opracowaniu nie sposób odnieść się do tych spornych zagadnień i nie takie było zamierzenie badawcze. Celem przedstawionej analizy jest bowiem ukazanie prawnych mechanizmów ochrony życia i zdrowia ludzi, przejawiających się w typowych dla funkcji policji administracyjnej konstrukcjach prawnych zezwolenia, nakazu i zakazu. Normy prawne przyznają organom administracji publicznej kompetencje do wydawania zezwoleń, nakazów i zakazów w drodze

decyzji administracyjnych, których charakter jest zróżnicowany (decyzje związane oraz uznaniowe). Decyzje nakazujące oraz zakazujące należy rozpatrywać w kategoriach sankcji administracyjnych – decyzje sankcyjne.

W mojej opinii rozwiązania przyjęte na gruncie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych – w swej istocie – wpisują się w dość uniwersalny prawny model ochrony życia i zdrowia ludzi przyjmowany w obszarze policji administracyjnej.

Analiza przepisów ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych pozwala na sformułowanie wniosku, że ustawodawca dokonał repartycji zadań i kompetencji związanych z ochroną dóbr policyjnych – życia i zdrowia ludzi oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego – między podmioty należące do obydwu segmentów administracji publicznej. Ten stan rzeczy implikuje konieczność bardziej precyzyjnej normatywizacji współdziałania administracji samorządowej (wójt, burmistrz, prezydent miasta) i rządowej (wojewoda, Policja, Państwowa Straż Pożarna, inspektor sanitarny) przy realizowaniu zadań funkcji policyjnej.

Powyższe ustalenia należy widzieć w kontekście szerszym, dostrzeżonym w piśmiennictwie, że współcześnie mamy do czynienia ze zjawiskiem rozdziału władzy i odpowiedzialności w sferze policji administracyjnej między aparat administracji rządowej a jednostki samorządu terytorialnego oraz zjawiskiem decentralizacji zadań i kompetencji w tym zakresie (Dobkowski 2007, 80–90).

BIBLIOGRAFIA

- Boć, Jan. 2001. „Sfery ingerencji administracji”. W *Prawo administracyjne*. Red. Jan Boć. 325–331. Wrocław: Kolonia Limited.
- Bogucka, Iwona. 1992. „Państwo prawne a problem uznania administracyjnego”. *Państwo i Prawo* 10: 32–43.
- Bojanowski, Eugeniusz. 2005. „Cofnięcie uprawnienia w przepisach prawa administracyjnego (kilka uwag)”. W *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania. Studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*. 49–56. Toruń: Wydawnictwo Dom Organizatora.
- Chajbowicz, Andrzej. 2009. „Policja administracyjna jako sfera ingerencji administracji”. W *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*. Red. Jerzy Supernat. 55–74. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Dobkowski, Jarosław. 2004. „Policja administracyjna. Zagadnienia doktrynalno-instytucjonalne”. *Samorząd Terytorialny* 7–8: 9–25.
- Dobkowski, Jarosław. 2007. *Pozycja prawnoustrojowa służb, inspekcji i straży*. Warszawa: Wolters Kluwer Business.
- Dobkowski, Jarosław. 2012. „Charakter prawny i rola opinii komendanta Policji w zabezpieczeniu imprezy masowej”. W *Bezpieczeństwo imprez masowych*. Red. Elżbieta Ura, Stanisław Pieprzny. 39–49. Rzeszów: RS Druk.
- Dobkowski, Jarosław. 2013. *Administracyjnoprawne stosunki łączące Policję z samorządem terytorialnym*. Olsztyn: Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego.
- Dróżdż, Mateusz. 2014. „Uchwalenie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych – przykład aktu państwa prawa czy państwa w prawie”. *Ius Novum* 1 numer specjalny: 158–166.

- Dróżdż, Mateusz. 2019. „Skutki nowelizacji ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych z 11.09.2015 r. – uwagi *de lege lata*”. *Przeгляд Sądowy* 1: 75–86.
- Duniewska, Zofia. 2014. „Wprowadzenie”. W *Dobra chronione w prawie administracyjnym*. Red. Zofia Duniewska. 7–19. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Frączak, Katarzyna. 2011. „Cofnięcie bądź ograniczenie uprawnienia jako sankcja administracyjna”. W *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*. Red. Małgorzata Stahl, Renata Lewicka, Marek Lewicki. 109–119. Warszawa: Wolters Kluwer business.
- Fundowicz, Sławomir. 2002. „Policja i prawo policyjne”. W *Nauka administracji wobec wyzwań współczesnego państwa prawa*. Red. Jan Łukaszewicz. 179–188. Rzeszów-Cisna: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa.
- Jaśkowska, Małgorzata. 2010. „Uznanie administracyjne a inne formy władzy dyskrecyjnej administracji publicznej”. W *Instytucje prawa administracyjnego. System prawa administracyjnego*. Tom I. Red. Roman Hauser, Zygmunt Niewiadomski, Andrzej Wróbel. 213–303. Warszawa: Wydawnictwo C.H.Beck. Instytut Nauk Prawnych PAN.
- Jaworski, Bogdan. 2019. *Policja administracyjna*. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa.
- Kasiński, Michał. 2016. „Sankcje administracyjne a ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki”. W *Jednostka wobec działań administracji publicznej*. Red. Elżbieta Ura, Elżbieta Feret, Stanisław Pieprzny. 66–80. Rzeszów: RS Druk.
- Kasznica, Stanisław. 1947. *Polskie prawo administracyjne. Pojęcia i instytucje zasadnicze*. Poznań.
- Kąkol, Cezary. 2020. *Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz*. Wyd. II. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kędzia, Zdzisław. 1991. „Prawo do życia”. W *Prawa człowieka. Model prawny*. Red. Roman Wieruszewski. 170–185. Wrocław-Warszawa-Kraków: Zakład Narodowy imienia Ossolińskich.
- Kijowski, Dariusz R. 2000. *Pozwolenia w administracji publicznej*. Białystok: Temida 2.
- Kurzępa, Bolesław. 2010. „Kontrola bezpieczeństwa imprezy masowej”. *Prokuratura i Prawo* 4: 154–166.
- Kuta, Tadeusz. 1992. *Funkcje współczesnej administracji i sposoby ich realizacji*. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Leoński, Zbigniew. 2000. „Istota i rodzaje policji administracyjnej (wybrane zagadnienia)”. W *Administracja publiczna u progu XXI wieku. Prace dedykowane prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu z okazji jubileuszu 45-lecia pracy naukowej*. Red. Zygmunt Niewiadomski, Jerzy Buczkowski, Jan Łukasiewicz, Jerzy Posłuszny, Jerzy Stelmasiak. 340–352. Przemyśl: Wyższa Szkoła Prawa i Administracji w Przemyślu.
- Lewicki, Marek. 2002. „Pojęcie sankcji prawnej w prawie administracyjnym”. *Państwo i Prawo* 8: 63–75.
- Matan, Andrzej. 2002. „Policja administracyjna jako funkcja administracji publicznej”. W *Nauka administracji wobec wyzwań współczesnego państwa prawa*. Red. Jan Łukasiewicz. 352–375. Rzeszów-Cisna: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa.
- Mincer, Małgorzata. 1983. *Uznanie administracyjne*. Toruń: Wydawnictwo UMK.
- Olejniczak-Szałowska, Ewa. 2016. „Cofnięcie pozwolenia jako typ sankcji administracyjnej (kilka refleksji)”. W *Jednostka wobec działań administracji publicznej*. Red. Elżbieta Ura, Elżbieta Feret, Stanisław Pieprzny. 81–93. Rzeszów: RS Druk.
- Olejniczak-Szałowska, Ewa. 2022. „Policja w ujęciu funkcjonalnym i podmiotowym”. W *Prawo administracyjne materialne*. Red. Zofia Duniewska, Barbara Jaworska-Dębska, Piotr Korzeniowski, Ewa Olejniczak-Szałowska. Wyd. 4. 843–855. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

- Popławski, Albert. 2016. „Bezpieczeństwo imprez masowych – wybrane zagadnienia”. *Colloquium* 3: 133–145.
- Rabiega, Agnieszka. 2009. *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Stahl, Małgorzata. 2011. „Wprowadzenie. Sankcje administracyjne – problemy węzłowe”. W *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*. Red. Małgorzata Stahl, Renata Lewicka, Marek Lewicki. 17–30. Warszawa: Oficyna Wolters Kluwer Polska.
- Stahl, Małgorzata. 2021. „Pojęcie administracji, jej cechy i funkcje”. W *Prawo administracyjne, pojęcia, instytucje zasady w teorii i orzecznictwie*. Red. Małgorzata Stahl. Wyd. 8. 17–35. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Suski, Paweł. 2014. *Zgromadzenia i imprezy masowe*. Wyd. 3. Warszawa: LexisNexis.
- Szałowski, Ryszard. 2016. „Kompetencje organu wykonawczego gminy w sprawach bezpieczeństwa imprez masowych”. W *Podmioty prawa we współczesnej administracji publicznej*. Red. Paulina Bieś-Srokosz, Krzysztof Mucha. 145–156. Częstochowa: Wydawnictwo Akademii im. Jana Długosza.
- Tykińska-Rutkowska, Dominika. 2014. „Ochrona życia i zdrowia człowieka w prawie administracyjnym (przyczynek do dyskusji)”. W *Dobra chronione w prawie administracyjnym*. Red. Zofia Duniewska. 75–83. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Ura, Elżbieta, Pieprzny, Stanisław. 2012. „Udział organów administracji publicznej w zabezpieczeniu imprez masowych”. W *Bezpieczeństwo imprez masowych*. Red. Elżbieta Ura, Stanisław Pieprzny. 13–30. Rzeszów: RS Druk.
- Wincenciak, Mirosław. 2008. *Sankcje w prawie administracyjnym i procedura ich wymierzania*. Warszawa: Wolters Kluwer business.
- Zielińska, Eleonora. 1998. „Prawo do życia”. W *Szkola Praw Człowieka. Teksty wykładów. Zeszyt 4*. Red. Ewa Łabęcka. 7–38. Warszawa: Helsińska Fundacja Praw Człowieka.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1466 ze zm.).

*Aleksandra Puczko** <https://orcid.org/0000-0002-9929-0196>

SYTUACJA OSÓB NIEHETERONORMATYWNYCH W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

Streszczenie. Celem opracowania jest zanalizowanie głównych problemów związanych z sytuacją administracyjnoprawną osób nieheteronormatywnych. Jak wynika z licznych orzecznictwa, problem ten jest ciągle aktualny i ma zasadnicze znaczenie z punktu widzenia ochrony praw jednostki w prawie. Dlatego warto jest podjąć się kolejnej analizy przyczyn powiązania godności z orientacją i tożsamością seksualną, a przez to i zbadania niedoskonałości systemu prawnego, który nie zapewnia właściwej ochrony osobom nieheteronormatywnym. Celem rozważań jest ukazanie słabych punktów systemu prawa pozwalających na naruszanie godności i przez to podstawowych praw człowieka związanych z wolnością seksualną. Analiza jest przeprowadzona z perspektywy stanowienia i stosowania prawa.

Słowa kluczowe: osoba nieheteronormatywna, organy administracji publicznej, prawo administracyjne, prawna ochrona godności, akty administracyjne

THE SITUATION OF NON-HETERONORMATIVE PERSON IN ADMINISTRATIVE LAW

Abstract. The aim of this paper is to discuss the key issues related to legal situation of non-heteronormative person in administrative law. As it can be seen from the number of the judgements issued by the courts, the practical side of the problem is of significance. For this reason, it is worth to make an attempt to analyze the grounds of connection between sexual orientation and identity and dignity and by that the failure of the protection system, that it does not cover in a proper way the non-heteronormative person. The paper is dedicated to show the weak points of the legal system that lead to the breaching the dignity and by that the basic human rights, connected with sexual freedom. The analysis is conducted from the point of view of making and implementing the law.

Keywords: non-heteronormative person, legal authorities, administrative law, legal protection of dignity, administrative acts

* Uniwersytet Jagielloński, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Administracyjnego, a.puczko@uj.edu.pl

1. WSTĘP

Człowiek i jego dobro są jednymi z centralnych punktów zainteresowania prawa administracyjnego (Zimmermann 2013). Wynika to m.in. z tego, że naczelną dla prawa administracyjnego ochrona dobra wspólnego stawia na czele godnościowy status człowieka (Duniewska 2005, 19). Słusznie wobec tego wskazuje się, że zawsze w hierarchii wartości wpływających na kształt prawa jak najwyżej powinien stać człowiek i jego dobro (Hauser, Niewiadomski, Wróbel 2017, 89), gdyż „państwo istnieje za sprawą człowieka, a nie człowiek za sprawą państwa (...). Tak więc prawo istnieje w mniejszym stopniu przez człowieka, w większym zaś dla człowieka” (Blicharz 2012, 27).

Koreluje to z przedmiotem prawa administracyjnego, którego regulacje dotyczą każdej ze sfer życia człowieka i są rozwijane wraz ze zmianami w rzeczywistości. Stąd też tak istotna z punktu widzenia regulacji prawa administracyjnego jest godność człowieka, fundamentalnie powiązana z innymi prawami i wolnościami. Zabrania ona, aby człowiek był jedynie celem działań innych podmiotów, w tym władzy publicznej i nie ma możliwości jej ograniczenia w ramach klauzul limitacyjnych. Tym samym w żadnej sytuacji interes publiczny nie może uzasadniać naruszenia godności człowieka (Garlicki 2016, 17). Władze publiczne powinny natomiast działać na rzecz ochrony godności, zarówno w ujęciu negatywnym – nie podejmując działań skutkujących naruszeniem godności, jak i pozytywnym – przez podejmowanie działań chroniących godność, jak również tworzenia warunków godnego życia, przez działania policyjne i świadczące (Duniewska 2005, 19). Jest to spójne z rozumieniem godności prezentowanym w orzecznictwie TK, zgodnie z którym jest to „prawo osobistości, obejmujące wartości życia psychicznego każdego człowieka oraz wartości, które określają podmiotową pozycję jednostki w społeczeństwie i które składają się, według powszechnej opinii, na szacunek należny każdej osobie” (wyrok TK z dnia 14 lipca 2003 r., SK 42/01, OTK-A 2003, nr 6, poz. 63). Istnieje wobec tego nakaz jej poszanowania w ramach ingerencji administracji publicznej (Duniewska 2005, 19) i godność uznawana jest za źródło szczegółowych obowiązków administracji w stosunku do człowieka (Granat 2014, 20). Powoduje to, że działania administracji publicznej obejmujące tworzenie, stosowanie i wykonywanie prawa, nie mogą wobec tego skutkować odebraniem człowiekowi godności, a uchybienie temu nakazowi jest równoznaczne z koniecznością podjęcia odpowiednich działań kontrolnych wobec organów administracji publicznej (Chmaj 2023, 68 i n.).

Chociaż pojęcie godności to „pojęcie nieostre, pochodzące ze sfery wartości” (Sadowski 2007, 26), to nawet intuicja podpowiada jego znaczenie. Zawiera się w nim przede wszystkim nakaz szanowania pluralizmu poglądów i wartości, a przez

to akceptacji zróżnicowania ludzi. Określenie własnych preferencji seksualnych, płci i tożsamości płciowej są w związku z tym integralnymi elementami godności.

Przez osoby nieheteronormatywne rozumieć należy osoby o odmiennej orientacji psychoseksualnej niż najczęściej występująca wśród ludzi heteroseksualność lub o innej tożsamości płciowej niż najczęstsze, zgodne z płcią biologiczną męskość i kobiecość (Probosz, Mulak 2016, 5). Wobec tego są to osoby o orientacji seksualnej innej niż heteroseksualna (m.in. homoseksualnej, biseksualnej), a także osoby transseksualne, co najczęściej ujmowane jest przez skrót LGBT+.

W chwili obecnej status osób nieheteronormatywnych to jeden z ważniejszych tematów debaty publicznej, co przekłada się na ocenę systemu prawa i konieczność weryfikacji przyjętych w nim rozwiązań. Na pierwszy rzut oka prawo administracyjne nie różnicuje na poziomie prawa stanowionego sytuacji jednostek z uwagi na ich preferencje seksualne czy też tożsamość płciową. Niezależnie od tego mamy obowiązek płacenia podatków, uczęszczania do szkoły, a także możemy uzyskać uprawnienie do budowy domów czy też świadczeń zdrowotnych. Tam jednak, gdzie ta różnica ma znaczenie, brak jest potrzebnych rozwiązań prawnych. Chociaż istnieją też regulacje zabezpieczające osoby nieheteronormatywne przed dyskryminacją, to są to rozwiązania szcątkowe, a przez to i nieefektywne.

Dlatego też celem niniejszego artykułu jest wykazanie deficytów w zakresie regulacji prawnej oraz sposobów jej wykładni, które skutkują zróżnicowaniem sytuacji prawoadministracyjnej osób nieheteronormatywnych w stosunku do innych podmiotów prawa administracyjnego. Analiza została przeprowadzona w oparciu o metodę dogmatycznoprawną, popartą również poglądami doktryny i orzecznictwem sądowym, co umożliwia ukazanie tego problemu w pełnym zakresie, zarówno z perspektywy stanowienia, jak i stosowania prawa.

2. NIEHETERONORMATYWNOŚĆ W JĘZYKU PRAWNYM

Prawo administracyjne nie definiuje i nie posługuje się pojęciem nieheteronormatywności ani zbliżonym. Podobnie jest również w orzecznictwie sądowoadministracyjnym. Oznacza to, że język przepisów prawa może nie odpowiadać rzeczywistości. Stan ten jest przejawem istniejących od dawna uprzedzeń, ale też wpływu Kościoła katolickiego na kształt ustawodawstwa i kształtującej go debaty publicznej (Kasprzyk 2008, 244–245).

Analiza materiału normatywnego pozwala zauważyć, że choć w języku prawnym pojęcie nieheteronormatywności nie występuje, tworzy się swoiste „protezy” chroniące osoby nieheteronormatywne przy pomocy innego instrumentarium językowego. Przez to dochodzi do paradoksu, gdyż w polskim ustawodawstwie takie osoby zarazem istnieją i nie istnieją. Zarysowuje się w związku z tym dysonans pomiędzy ich statusem medycznym a prawnym. Bezsporne jest ich

funkcjonowanie i akceptowanie w stosunkach faktycznych, ale już nie prawnych. Oznacza to, że na skutek decyzji ustawodawcy część społeczeństwa pozbawiona jest pełnej ochrony prawnej.

Takim zabiegiem mającym na celu ochronę osób nieheteronormatywnych nie wprost, jest np. używanie pojęcia „orientacji seksualnej” m.in. w art. 18 ust. 1 ustawy o radiofonii i telewizji (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1722; dalej: RTVU), art. 47 ust. 2 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także „seksualności”, które wraz z pojęciem „orientacji seksualnej” jest wykorzystywane w wielu ustawach jak w art. 30a ust. 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 prawo oświatowe (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1082), art. 35b ust. 1 pkt 5c ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 459), art. 13b ust. 2 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2230), art. 29 ust. 1 pkt 2 lit. i), czy w art. 469b ust. 2 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. o szkolnictwie wyższym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 574).

Wymienione wyżej regulacje nie dotyczą jednak regulacji statusu prawnego osób nieheteronormatywnych, a nieliczne to gwarancje antydyskryminacyjne. Przykładowo, w art. 18 ust. 1 RTVU ustanowiono owszem zakaz propagowania działań, poglądów i postaw dyskryminujących z uwagi na orientację seksualną w radiofonii i telewizji, ale służy on przede wszystkim ochronie odbiorców, a jedynie pośrednio przeciwdziała dyskryminacji osób nieheteronormatywnych. Dotyczy on bowiem zakazu propagowania takich treści w radiu i telewizji, ale już nie np. ujmowania ich w tworzonych programach. Nadal też większość przepisów prawnych dotyczy w istocie ochrony prywatności osób nieheteronormatywnych, nie zaś zrównania ich praw osób z osobami heteroseksualnymi i o ustalonej tożsamości płciowej, zgodnej z płcią biologiczną. Służą one przede wszystkim ochronie danych osobowych tych osób, zapewniając zachowanie w poufności danych dotyczących ich orientacji i seksualności. Takie uregulowania nie rozwiązują wobec tego problemu, a jedynie ukrywają go. Jest to w pewnym sensie odzwierciedleniem postrzegania kwestii nieheteronormatywności w społeczeństwie, w którym jako element seksualności człowieka uznaje się ją za sprawę życia prywatnego, a nie publicznego, przez co uzasadnione zostaje pozostawienie jej poza sferą zainteresowania ustawodawcy (Szukalski 2008, 102–103). Powoduje to, że w regulacjach zauważalne są deficyty w nakazach poszanowania życia rodzinnego oraz przepisach antydyskryminacyjnych (Mazurczak, Mrowicki 2019, 6). Chociaż na skutek interwencji Rzecznika Praw Obywatelskich doszło w 2020 r. do zmiany art. 18 ust. 1 RTVU, przez wprowadzenie tam wprost zapisu chroniącego osoby nieheteronormatywne, to np. w Prawie oświatowym taka przesłanka nie występuje, mimo że osoby homoseksualne są najczęstszymi ofiarami dyskryminacji w szkołach (Bulska i in. 2021).

Istotne jest, że wprowadzenie tych nielicznych regulacji dotyczących kwestii seksualności, nie nastąpiło też wyłącznie z inicjatywy krajowego ustawodawcy, ale stanowiło uwzględnienie prawa unijnego. Art. 18 ust. 1 RTVU jest

wynikiem implementacji do krajowego porządku prawnego zapisów dyrektywy nr 2018/1808 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 listopada 2018 r. zmieniającej dyrektywę nr 2010/13/UE w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących świadczenia audiowizualnych usług medialnych (tzw. dyrektywy audiowizualnej). Natomiast art. 47 ust. 2 UOchC jest skutkiem m.in. implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony oraz uwzględnieniem art. 1 Karty praw podstawowych UE.

3. WYKŁADNIA PRAWA JAKO DROGA DO ZAPEWNIENIA OCHRONY PRAWNEJ OSOBOM NIEHETERONORMATYWNYM

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że brak uwzględnienia osób nieheteronormatywnych na poziomie języka prawnego skutkuje lukami w regulacji i wyłączeniem spod ochrony prawnej określonej kategorii osób. Remedium na ten stan może być w szczególności wykładnia prawa, ukierunkowana na ochronę godności człowieka. Traktowana jako uniwersalna metawartość, godność wyznacza charakter, treść i rozumienie innych zasad, wartości i norm budujących konkretny porządek prawny. Przez jej pryzmat ustawodawstwo, jak i administracja dokonują interpretacji obowiązujących przepisów prawa, przez co wywiera ona wpływ na cały porządek prawny (Giełda 2017, 55). Tym samym docenienie godności człowieka w prawie nie musi wynikać z faktu jej uwzględnienia w przepisach, ale właśnie starania się o wyjaśnienia jej znaczenia. Inaczej godność może być rodzajem „bombki na choince” (Granat 2014, 20).

Powoduje to, że interpretacja przepisów może umożliwić rozszerzenie ochrony prawnej osób nieheteronormatywnych. Dotyczy to też związków tych osób, których uznanie napotyka na opór w prawie wynikający w szczególności z utrwalonego sposobu rozumienia małżeństwa.

W myśl art. 18 Konstytucji małżeństwo jest związkiem kobiety i mężczyzny, co jest wynikiem kompromisu konstytucyjnego w postaci zgody na obowiązujące brzmienie Konstytucji w zamian za neutralność Kościoła katolickiego w procesie referendum (Wyrzykowski 2011, 217). Przepis ten stanowi normę programową i nie można z niego wywodzić praw podmiotowych, co uniemożliwia oparcie o niego skargi konstytucyjnej, jest on bowiem skierowany do ustawodawcy, nie zaś do jednostki (wyrok TK z dnia 11 maja 2005, K 18/04, OTK ZU 2005/5a, poz. 49, pkt 16.6; wyrok TK z dnia 10 lipca 2000 r., SK 21/99, OTK 2000, nr 5, poz. 144; Czeszejko-Sochacki, Garlicki, Trzeciński, 1999, 163). Takie samo rozumienie tego zagadnienia prezentuje też orzecznictwo sądów

administracyjnych, zgodnie z którym małżeństwem w świetle Konstytucji i polskiego prawa jest wyłącznie związek heteroseksualny (wyrok NSA z dnia 25 października 2016 r., II GSK 866/15, LEX nr 2168889).

Powoduje to, że wszędzie tam, gdzie w prawie uprawniony jest małżonek, nie jest uprawniony partner w związku nieheteronormatywnym. W ten sposób, jak w przywołanym wyżej orzeczeniu NSA z dnia 25 października 2016 r., uznano, że świadczenie przewidziane w ustawie z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1285 ze zm.), nie należy się partnerom w związkach jednopłciowych, gdyż nie są to „członkowie rodziny”. Na tej podstawie odmawia się też wpisania do polskiego rejestru stanu cywilnego aktu małżeństwa osób tej samej płci, choćby związki te zostały legalnie zawarte poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej. Stanowisko to uzasadnia się brakiem harmonizacji przepisów państw członkowskich w ramach prawa unijnego i koniecznością działania w zgodności z prawem krajowym, które jest tu priorytetowe (wyrok NSA z dnia 28 lutego 2018 r., II OSK 1112/16, LEX nr 2495844; wyrok NSA z dnia 25 lutego 2020 r., II OSK 1059/18, LEX nr 3022170). Tak samo jest też w przypadku rejestracji aktów urodzenia dzieci pochodzących z takich związków (wyrok WSA w Warszawie z 18 listopada 2021 r., IV SA/Wa 1262/21, LEX nr 3309135).

Wyjściem z tego impasu może być zrównanie związku nieheteronormatywnego z konkubinatem. Tak jest to ujmowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego, gdzie na gruncie m.in. art. 115 § 11 k.k. uznano, że pojęcie „pozostawania we wspólnym pożyciu” nie jest determinowane odmiennością płci osób pozostających w takiej relacji (uchw. SN(7) z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 20/15, OSNKW 2016, nr 3, poz. 19). Uwzględniając nakaz ochrony godności człowieka, takie rozwiązanie mogłoby być zastosowane m.in. w art. 6 pkt 14 ustawy z dnia 12 marca 2014 r. – Prawo o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2268), zgodnie z którym rodzinę stanowią osoby spokrewnione lub niespokrewnione pozostające w faktycznym związku, wspólnie zamieszkujące i gospodarujące. Jest to szeroka definicja, która nie jest oparta wyłącznie na więzach pokrewieństwa, ale przede wszystkim wspólnym gospodarowaniu. W powyższym ujęciu rodziną jest więc związek konkubencki (por. wyrok NSA w Warszawie z dnia 29 sierpnia 2008 r., I OSK 1429/07), który zgodnie z literaturą mogą tworzyć osoby tej samej płci (Sierpowska 2021; Nitecki 2008, 105).

4. NIEHETERONORMATYWNOŚĆ W PRAKTYCE ORGANÓW ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ

Nie ulega wątpliwości, że administracja publiczna w swoim działaniu nie tylko powinna przestrzegać godności jednostki, ale też dawać przykład postępowania i zwracać uwagę ustawodawcy na konieczność zmiany prawa w sferach,

gdzie godność człowieka jest naruszana (Giełda 2017, 56). Nie zmienia to jednak faktu, że brak odpowiedniej regulacji wpływa na sposób działania administracji wobec osób nieheteronormatywnych. Wynika to z zasad praworządności i legalizmu oraz weryfikacyjnej roli sądów administracyjnych. Poza tym, negatywne dla ochrony osób nieheteronormatywnych są braki instytucjonalne i proceduralne uniemożliwiające organom administracji publicznej zwracanie się do Trybunału Konstytucyjnego o weryfikację konstytucyjności aktów prawnych będących podstawą ich działania. Stąd też ciężar ochrony osób nieheteronormatywnych spoczywa przede wszystkim na sądownictwie administracyjnym, które musi jednak uwzględniać zasady działania organów administracji publicznej. W ten sposób ponownie wracamy do punktu wyjścia.

Nie sposób jednak pominąć i tych działań administracji publicznej, które jawnie skierowane są przeciwko osobom nieheteronormatywnym, tj. np. działalności uchwałodawczej organów jednostek samorządu terytorialnego określanej jako tzw. uchwały „anty-LGBT”. Wskutek braku odpowiedniego materiału normatywnego i aparatu pojęciowego doszło do ukucia na poziomie administracji publicznej pojęcia „ideologii LGBT”. W ten sposób podjęto próbę oderwania tego aspektu godności od człowieka, a przez to pozbawienia go ochrony prawnej i uczynienia nieheteronormatywności zasadniczo opinią czy ruchem społecznym, nie zaś cechą człowieka.

Mimo zagrożenia, jakie to ze sobą niesie, zjawisko to wywołało zróżnicowane reakcje w orzecznictwie. Jest to przykładem opisanych wyżej, ścierających się ze sobą stanowisk, jak również braku regulacji prawnych regulujących sytuację osób nieheteronormatywnych. Początkowo, z uwagi na kwestie formalne związane z trudnością określenia, czy dana sprawa należy do „spraw z zakresu administracji publicznej”, odmawiano możliwości kontrolowania takich uchwał. Wskazywano też, że dotyczą one kwestii prywatnych i są wyrazem subiektywnego stanowiska radnych (m.in. postanowienie WSA w Rzeszowie z dnia 8 września 2020 r., II SA/Rz 27/20, LEX nr 3070924, postanowienie WSA w Krakowie z dnia 23 czerwca 2020 r., III SA/Kr 105/20, LEX nr 3020596).

Dopiero ukształtowana w latach 2020–2022 i zatwierdzona przez NSA (wyrok NSA z dnia 28 czerwca 2022 r., III OSK 4028/21, LEX nr 3361700) linia orzecznicza umożliwiła kontrolę tych uchwał. Stało się to możliwe z uwagi na przyjęcie szerokiego rozumienia pojęcia „spraw z zakresu administracji publicznej” oraz uznanie, iż treść uchwał „anty-LGBT” zawiera wiążące wytyczne dla organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego i innych organów samorządowych. Zgodnie też z powyższą linią orzeczniczą zaskarżone uchwały uznane zostały za niezgodne z prawem z racji tego, że stanowią one wykroczenie poza ustawowo określone kompetencje jednostek samorządu terytorialnego oraz z uwagi na ich dyskryminacyjny charakter (Hadel 2020). Przykład ten pokazuje jak ważne są słowa w administrowaniu, które dotyczą ludzi i mają niebywałe znaczenie w interpretacji norm prawa i w kształtowaniu systemu wartości i znaczenia godności człowieka (Jakimowicz 2021).

5. ZAKOŃCZENIE

Opisane w niniejszym artykule problemy związane z sytuacją osób nieheteronormatywnych w prawie administracyjnym wskazują, że dotyczą one zarówno sfery stanowienia, stosowania i wykonywania prawa administracyjnego, a w tym i jego rozumienia. Zauważone deficyty w regulacji prawnej prowadzą do jednoznacznego wniosku, że dopóki nie dojdzie do zmian na płaszczyźnie ustawodawczej, trudno oczekiwać zmian w postępowaniu organów administracji publicznej, a przez to i sądów administracyjnych.

Nie zmienia to jednak faktu, że znaczenie w ochronie osób nieheteronormatywnych powinna mieć zwłaszcza aksjologia i wpisane w prawo nakazy ochrony praw człowieka. W ten sposób działania organów administracji publicznej oraz sądownictwa administracyjnego mogą być podejmowane w celu ochrony i rozwijania gwarancji ochrony osób nieheteronormatywnych, mimo językowego brzmienia przepisów prawa. Ma to miejsce w szczególności przez uwzględnianie w ich praktyce wartości, ale i rzeczywistości pozaprawnej, w której osoby nieheteronormatywne funkcjonują i są akceptowane.

BIBLIOGRAFIA

- Blicharz, Jolanta. 2012. *Administracja publiczna i społeczeństwo obywatelskie w państwie prawa*. Wrocław: Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa.
- Bulska, Dominika. Skrodzka, Magdalena. Smulczyk, Marek. Winiewski, Mikołaj. Kuruś, Magdalena. Szczerba, Aleksandra. 2021. „Równe traktowanie w szkole. Raport z badania w szkołach oraz analiza ilościowa programów wychowawczo-profilaktycznych”. *Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich* 3.
- Chmaj, Marek. 2023. „Godność człowieka jako źródło jego wolności i praw”. W *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce*. Red. Marek Chmaj. 57–74. Kraków: Wolters Kluwer.
- Czeszejko-Sochacki, Zbigniew. Garlicki, Lech. Trzeciński, Janusz. 1999. *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Duniewska, Zofia. 2005. „Poszanowanie i ochrona godności człowieka w działaniach podmiotów administracyjnych”. *Ius et Administratio* 4(8): 7–30.
- Duniewska, Zofia. 2017. W *System prawa administracyjnego*. Red. Roman Hauser, Zygmunt Niewiadomski, Andrzej Wróbel. Tom 7. 80–89. Warszawa: C.H.Beck.
- Garlicki, Lech. 2016. Art. 2. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom I, wyd. II. Red. Lech Garlicki. 17. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Gielda, Małgorzata. 2017. „Godność człowieka w otoczeniu administracji publicznej – wybrane zagadnienia”. *Acta Universitatis Wratislaviensis CXI. Przegląd Prawa i Administracji* 111: 45–61.
- Granat, Mirosław. 2014. „Godność człowieka z art. 30 Konstytucji RP jako wartość i jako norma prawna”. *Państwo i Prawo* 8: 3–22.
- Hadel, Maciej. 2020. *Problematyka zaskarżania uchwał anty-LGBT*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

- Jakimowicz, Wojciech. 2021. „O «aktualności prawa» materialnego w mechanizmie stosowania prawa administracyjnego”. W *Aktualność pojęć prawa administracyjnego*. Red. Wojciech Jakimowicz. 127–144. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kasprzyk, Piotr. 2008. „Kilka uwag o potrzebie instytucjonalizacji homoseksualnych związków partnerskich i «mażeńskich» w polskim prawie rodzinnym”. W *Księga Jubileuszowa Profesora Tadeusza Smyczyńskiego*. Red. Marek Andrzejewski. 239–263. Toruń: Dom Organizatora.
- Mazurczak, Anna, Mrowicki, Marcin, Adamczewska-Stachura, Milena. 2019. „Sytuacja prawna osób nieheteroseksualnych i transpłciowych w Polsce. Międzynarodowy standard ochrony praw człowieka osób LGBT i stan jego przestrzegania z perspektywy Rzecznika Praw Obywatelskich”. *Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich* 6.
- Nitecki, Stanisław. 2008. *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*. Warszawa: Oficyna Wolters Kluwer.
- Probosz, Monika, Mulak, Agnieszka. 2016. *Polska społeczność nieheteronormatywna. Raport z badań Stowarzyszenia Miłość Nie Wyklucza*. Warszawa.
- Sadowski, Marek. 2007. „Aksjologiczna podstawa państwa i prawa”. *Studia Erasmiana Wratislaviensis* 1: 8–28.
- Sierpowska, Iwona. 2021. *Pomoc społeczna. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Szukalski, Piotr. 2008. „Zachowania homoseksualne i postawy wobec homoseksualizmu. Analiza porównawcza Polski i krajów wysoko rozwiniętych”. W *Homoseksualizm – perspektywa interdyscyplinarna*. Red. Krystyna Słana, Beata Kowalska, Marcin Śmietana. 76–103. Kraków: NOMOS.
- Wyrzykowski, Mirosław. 2011. „Publiczne a prywatne w wykładni konstytucyjnej na przykładzie art. 18 Konstytucji RP”. W *Interes publiczny a interes prywatny w prawie*. Red. T. Giaro. 215–233. Warszawa: Stowarzyszenie Absolwentów Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.
- Zimmermann, Jan. 2014. *Aksjomaty prawa administracyjnego*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

Orzeczenia


- Wyrok TK z dnia 10 lipca 2000 r., SK 21/99, OTK 2000, nr 5, poz. 144.
- Wyrok TK z dnia 14 lipca 2003 r., SK 42/01, OTK-A 2003, nr 6, poz. 63.
- Wyrok TK z dnia 11 maja 2005, K 18/04, OTK ZU 2005/5a, poz. 49, pkt 16.6.
- Wyrok NSA w Warszawie z dnia 29 sierpnia 2008 r., I OSK 1429/07, Legalis.
- Wyrok NSA z dnia 25 października 2016 r., II GSK 866/15, LEX nr 2168889.
- Wyrok NSA z dnia 28 lutego 2018 r., II OSK 1112/16, LEX nr 2495844.
- Wyrok NSA z dnia 25 lutego 2020 r., II OSK 1059/18, LEX nr 3022170.
- Wyrok NSA z dnia 28 czerwca 2022 r., III OSK 4028/21, LEX nr 3361700.
- Postanowienie WSA w Krakowie z dnia 23 czerwca 2020 r., III SA/Kr 105/20, LEX nr 3020596.
- Postanowienie WSA w Rzeszowie z dnia 8 września 2020 r., II SA/Rz 27/20, LEX nr 3070924.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2230).
- Ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1722).
- Ustawa z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 459).
- Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej.
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1285 ze zm.).
- Ustawa z dnia 12 marca 2014 r. – Prawo o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2268).
- Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1082).
- Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. o szkolnictwie wyższym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 574).

Dyrektywa nr 2018/1808 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 listopada 2018 r. zmieniająca dyrektywę Nr 2010/13/UE w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących świadczenia audiowizualnych usług medialnych.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony.

*Agnieszka Rabięga-Przyłęcka** <https://orcid.org/0000-0001-7358-4340>

**MODEL OCENY ETYCZNEJ BADANIA
KLINICZNEGO PRODUKTU LECZNICZEGO
PO WEJŚCIU W ŻYCIE ROZPORZĄDZENIA 536/2014
A OCHRONA UCZESTNIKA BADANIA KLINICZNEGO
– UWAGI W ŚWIETLE NOWEJ USTAWY O BADANIACH
KLINICZNYCH PRODUKTÓW LECZNICZYCH
STOSOWANYCH U LUDZI¹**

Streszczenie. Celem artykułu jest przedstawienie modelu oceny etycznej badania klinicznego wprowadzonego w Polsce w związku z wdrożeniem unijnego systemu rejestracji badań klinicznych produktów leczniczych. Prawodawca unijny prawu krajowemu państw członkowskich pozostawił określenie szczegółowej organizacji systemu oceny etycznej badań klinicznych, który z jednej strony powinien zapewnić wysoki poziom merytoryczny oceny etycznej badania klinicznego gwarantujący m.in. odpowiednią ochronę uczestnikom badania klinicznego, a z drugiej strony sprawną ocenę wniosku o wydanie pozwolenia na badanie kliniczne uwzględniającą terminy określone w rozporządzeniu 536/2014. W artykule podjęto próbę oceny rozwiązań przyjętych przez ustawodawcę polskiego.

Słowa kluczowe: badanie kliniczne, komisje bioetyczne, ocena etyczna, rozporządzenie 536/2014

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, aprzylecka@wpia.uni.lodz.pl

¹ Artykuł powstał w ramach realizacji grantu Miniatura 5 przyznanego przez Narodowe Centrum Nauki na podstawie decyzji DEC-2021/05/X/HS5/00651 na realizację działania naukowego zatytułowanego: „Wpływ unijnego rozporządzenia nr 536/2014 na system etycznej oceny wniosków o pozwolenie na prowadzenie badania klinicznego produktów leczniczych – na przykładzie Polski”.

MODEL OF ETHICAL ASSESSMENT OF CLINICAL TRIALS OF MEDICINAL PRODUCT AFTER THE ENTRY INTO FORCE OF REGULATION 536/2014 AND THE PROTECTION OF A CLINICAL TRIAL PARTICIPANT – REMARKS IN THE LIGHT OF THE NEW ACT ON CLINICAL TRIALS OF MEDICINAL PRODUCTS FOR HUMAN USE

Abstract. The aim of the article is to present the model of ethical evaluation of a clinical trial introduced in Poland in connection with the implementation of the EU system for registration of clinical trials of medicinal products. The EU legislator left it to the national law of the Member States to specify the detailed organization of the system of ethical evaluation of clinical trials, which, on the one hand, should ensure a high substantive level of ethical evaluation of a clinical trial, guaranteeing, among others, adequate protection for clinical trial participants, and, on the other hand, efficient assessment of the application for authorization for a clinical trial taking into account the deadlines set out in Regulation 536/2014. The author attempts to evaluate the solutions adopted by the Polish legislator.

Keywords: clinical trial, bioethical committees, ethical assessment, Regulation 536/2014

1. OCENA ETYCZNA BADANIA KLINICZNEGO PRODUKTU LECZNICZEGO W ŚWIETLE ROZPORZĄDZENIA 536/2014

Wprowadzenie rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 536/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylenia dyrektywy 2001/20/WE (Dz.U.UE.L.2014.158.1; dalej: rozporządzenie 536/2014) centralnego systemu rejestracji badań klinicznych w państwach członkowskich UE, w tym w Polsce wymusiło zmiany w dotychczas obowiązujących w poszczególnych państwach krajowych systemach rejestracji badań klinicznych, w tym w szczególności w zakresie realizowanej na poziomie krajowym oceny etycznej badania klinicznego produktu leczniczego. Celem artykułu, przygotowanego z wykorzystaniem metody dogmatyczno-prawnej, jest przedstawienie i ocena – wprowadzonego w Polsce w związku z wdrożeniem unijnego systemu rejestracji badań klinicznych – modelu oceny etycznej badania klinicznego, który w szczególności powinien gwarantować odpowiednią ochronę jego uczestnikom.

Rozporządzenie 536/2014, stosowane od 31 stycznia 2022 r., wprowadziło centralny system rejestracji badań klinicznych produktów leczniczych w odniesieniu do wszystkich państw członkowskich UE. Umożliwia on uzyskanie pozwolenia na prowadzenie badania klinicznego obowiązującego w więcej niż jednym państwie członkowskim na podstawie jednej dokumentacji wniosku o wydanie pozwolenia składanej za pośrednictwem portalu elektronicznego UE w ramach procedury, którą prowadzi jedno wybrane państwo członkowskie (jako państwo referencyjne), przy udziale innych zainteresowanych państw członkowskich. Pomimo

wprowadzenia centralnej procedury rejestracji badań klinicznych ocenę etyczną badania klinicznego pozostawiono – zgodnie z zasadą pomocniczości – do przeprowadzenia na poziomie krajowym. Stosownie bowiem do art. 4 rozporządzenia 536/2014 ocenę etyczną badania klinicznego przeprowadza komisja bioetyczna zgodnie z prawem zainteresowanego państwa członkowskiego (Shorthose 2023, 90). Prawodawca unijny prawu krajowemu państw członkowskich pozostawił określenie szczegółowej organizacji systemu oceny etycznej badań klinicznych, wymagając jedynie by „państwa członkowskie zapewniły, aby terminy i procedury przeprowadzania oceny przez komisje etyczne były zgodne z terminami i procedurami określonymi w niniejszym rozporządzeniu w odniesieniu do oceny wniosku o pozwolenie na badanie kliniczne” (art. 4 zd. 4 rozporządzenia 536/2014), by osoby oceniające wniosek były „niezależne od sponsora, ośrodka badań klinicznych oraz od badaczy biorących udział w badaniu, nie powinny również podlegać jakimkolwiek innym niepożądanym wpływom” (pkt 18 *in fine* preambuły rozporządzenia 536/2014, art. 9 ust. 1 rozporządzenia 536/2014) oraz, aby ocena była prowadzona wspólnie przez rozsądną liczbę osób, które łącznie posiadają niezbędne kwalifikacje i doświadczenie (art. 9 ust. 2 rozporządzenia 536/2014). Rozporządzenie 536/2014 określiło również ogólnie zakres tej oceny, wskazując w art. 4, że może ona obejmować aspekty ujęte w części I sprawozdania z oceny wniosku o rozpoczęcie badania klinicznego, o których mowa w art. 6, oraz w części II sprawozdania z oceny, o których mowa w art. 7, odpowiednio dla każdego zainteresowanego państwa członkowskiego. Pierwsza część oceny odnosi się w szczególności do technicznych wymogów dotyczących wytwarzania i importu oraz oznakowania badanych produktów leczniczych, a także naukowych i metodologicznych aspektów badania klinicznego w odniesieniu do m.in. korzyści terapeutycznych i korzyści dla zdrowia publicznego oraz ryzyka i niedogodności dla uczestnika badania (art. 6 rozporządzenia 536/2014; Petrini, Garattini 2016, 503; Gefenas i in. 2017, 796; Tusino, Furfaro 2022, 42). Druga część oceny dotyczy aspektów badania klinicznego istotnych lokalnie (w odniesieniu do terytorium danego państwa) odnoszących się w szczególności do: świadomej zgody, wynagradzania lub rekompensaty dla uczestników, naboru uczestników, kwalifikacji osób zaangażowanych w prowadzenie badania klinicznego, odszkodowań za szkody poniesione przez uczestników w związku z udziałem w badaniu klinicznym (art. 7 rozporządzenia 536/2014; Petrini, Garattini 2016, 503; Gefenas i in. 2017, 796; Tusino, Furfaro 2022, 42). Rozporządzenie 536/2014 nie przesądziło zatem, które aspekty mają być obligatoryjnie poddane ocenie etycznej. Ma to o tyle istotne znaczenie, że może prowadzić do ograniczania przez państwa członkowskie zakresu oceny etycznej do wybranych aspektów ujętych w części II, nie odnoszących się wyraźnie do oceny korzyści i ryzyka badania klinicznego (Gefenas i in. 2017, 796; Tusino, Furfaro 2022, 42). W odróżnieniu bowiem do rozwiązań przyjętych w dyrektywie 2001/20/WE (art. 3 ust. 2 lit. a) rozporządzenie 536/2014 wyraźnie nie określa wymogu, by ocena etyczna obejmowała obligatoryjnie aspekty

uwzględnione w obydwu częściach, w tym kluczową z punktu widzenia ochrony uczestników badania klinicznego analizę przewidywanych korzyści terapeutycznych i dotyczących zdrowia publicznego do ryzyka tego badania klinicznego. Biorąc pod uwagę, iż aspekt ten nie podlega analizie w ramach części II oceny, to w przypadku ograniczenia przez prawodawcę krajowego zakresu oceny etycznej tylko do aspektów objętych II częścią oceny, istnieje zagrożenie wyłączenia tego aspektu z zakresu oceny etycznej badania klinicznego dokonywanej przez komisję bioetyczną, co byłoby niekorzystne z punktu widzenia ochrony praw uczestników badania klinicznego. Prawodawca unijny ograniczył się zatem do sformułowania ogólnych standardów w zakresie oceny etycznej, w tym określenia ram tej oceny, nie przesądając o obligatoryjnym zakresie tej oceny i pozostawiając jego doprecyzowanie ustawodawcy krajowemu. W literaturze wskazuje się, że przekazanie kompetencji prawotwórczych w zakresie ustalenia ram prawnych etycznej kontroli nad badaniami klinicznymi w gestii krajowego ustawodawcy może powodować realne zagrożenie zróżnicowania standardu oceny wniosków i ochrony uczestników badań i prowadzić do znacznego rozluźnienia standardów oceny wniosku (Śliwka 2013, 166; Wnukiewicz-Kozłowska 2019, 238–239).

Przyjęte w unijnym systemie rejestracji badania klinicznego terminy powiadomienia przez zainteresowane państwo członkowskie sponsora o wydaniu albo odmowie wydania pozwolenia na badanie kliniczne (m.in. w przypadku gdyby komisja etyczna wydała negatywną opinię w sprawie badania klinicznego) i konstrukcja „dorozumianej zgody” zainteresowanego państwa członkowskiego w przypadku uchybienia tym terminom zawiadomienia przesądza o rezygnacji prawodawcy unijnego z dotychczas obligatoryjnego wymogu uzyskania pozytywnej weryfikacji przez komisje etyczne badania klinicznego. W przypadku bowiem gdy zainteresowane państwo członkowskie nie powiadomi sponsora o swojej decyzji w stosownych terminach, uznaje się, że konkluzja dotycząca części I sprawozdania z oceny, tj. w zakresie dopuszczalności badania klinicznego, jest decyzją zainteresowanego państwa członkowskiego w sprawie wniosku o pozwolenie na badanie kliniczne (art. 8 ust. 6 rozporządzenia 536/2014). W konsekwencji zgodnie z przyjętą w rozporządzeniu unijnym konstrukcją, uzyskanie pozwolenia na badanie kliniczne nie jest bezwzględnie uwarunkowane pozytywnym zaopiniowaniem wniosku przez komisję bioetyczną, bowiem upływ określonego terminu na zastosowanie tzw. klauzuli wyjścia, o której stanowi art. 8 ust. 2 (akapit 2) rozporządzenia 536/2014 oznacza dorozumianą zgodę zainteresowanego państwa członkowskiego. W związku z tym to państwa członkowskie mają uregulować na poziomie przepisów krajowych takie rozwiązania, które – z uwagi na ryzyko „dorozumianej zgody” w przypadku wydania negatywnej opinii komisji etycznej po upływie czasu przewidzianego na wydanie decyzji administracyjnej dopuszczającej lub odmawiającej badania klinicznego – zapewnią sprawne wydawanie opinii przez komisję etyczną w terminach przewidzianych w rozporządzeniu 536/2014 i wprowadzą rozwiązania na wypadek zaistnienia ryzyka niewydania

takiej opinii w terminie (Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o badaniach klinicznych stosowanych u ludzi 2022, 18). W przeciwnym razie kluczowa dla zapewnienia ochrony potencjalnym uczestnikom badania klinicznego oraz przyszłym pacjentom ocena etyczna badania klinicznego może być całkowicie pominięta w procedurze weryfikacji dopuszczalności prowadzenia badań klinicznych bądź też prowadzona bez uwzględnienia aspektów z części I oceny, w tym w szczególności analizy przewidywanych korzyści i ryzyka badania klinicznego, będących kluczowymi aspektami z punktu widzenia ochrony uczestników tych badań.

Prawodawca unijny, pozostawiając państwu członkowskiemu kompetencje do określenia zasad funkcjonowania systemu oceny etycznej badań klinicznych produktów leczniczych, umożliwił wprowadzenie w każdym państwie modelu tej oceny dopasowanego do krajowych warunków, w tym z wykorzystaniem wypracowanych dotychczas w państwach rozwiązań. Dotychczasowa (tj. do czasu wdrożenia rozwiązań dostosowujących do rozporządzenia 536/2014) organizacja komisji dokonujących ocen etycznych badań klinicznych różniła się w poszczególnych państwach członkowskich UE, zarówno w odniesieniu do liczby powołanych komisji bioetycznych (od jednej komisji np. w Rumunii, Luksemburgu do więcej niż 200 komisji np. w Belgii), jak i w zakresie ich struktury organizacyjnej (tj. np. funkcjonowania na poziomie centralnym jednej naczelnej/centralnej komisji bioetycznej oraz na poziomie lokalnym wielu lokalnych lub regionalnych komisji bioetycznych), a także ich kompetencji (Petrini, Garattini 2016, 504). Nadal odmienności te mogą być utrzymywane w ramach przyjętych przez państwa członkowskie krajowych systemów oceny etycznej badań klinicznych. W literaturze wskazywano na różne rozwiązania, które mogą znaleźć zastosowanie w krajowych modelach oceny etycznej, w zależności od uwarunkowań i dotychczasowej praktyki w zakresie prowadzenia tej oceny przed wejściem w życie unijnego systemu rejestracji badań klinicznych. Po pierwsze, proponowano powołanie jednej krajowej komisji etycznej, która dokonywałaby oceny wszystkich badań prowadzonych na terytorium danego kraju zgodnie z przepisami rozporządzenia z jednoczesną likwidacją lokalnych komisji etycznych albo pozostawieniem ich, ale jedynie w roli doradczej. Drugie z proponowanych rozwiązań zakładało ustanowienie na poziomie krajowym nie więcej niż 10 wyspecjalizowanych komisji etycznych, reprezentujących określoną dziedzinę medycyny, np. onkologię, z jednoczesnym utrzymaniem lokalnych komisji etycznych o zasięgu terytorialnym doradzających w kwestiach etyki klinicznej i badawczej. Z kolei trzecie rozwiązanie przewidywało utrzymanie sieci komisji etycznych funkcjonujących przy ośrodkach badawczych lub placówkach medycznych albo też działających na określonym terytorium kraju (jako komisje lokalne lub regionalne) z jednoczesnym przypisaniem jednej z komisji roli komisji koordynującej (Petrini 2016, 187–188). Wybór określonego modelu oceny etycznej, który kształtują w szczególności organizacja komisji etycznych, w tym czy oceny

ma dokonywać jeden podmiot funkcjonujący na szczeblu centralnym czy kilka podmiotów działających na określonym terenie lub przy ośrodkach badawczych, zakres i sposób przeprowadzania oceny etycznej w terminach przewidzianych dla wydania pozwolenia na badanie kliniczne określonych w unijnym rozporządzeniu należy zatem do danego państwa członkowskiego.

2. OCENA ETYCZNA BADANIA KLINICZNEGO PRODUKTU LECZNICZEGO W ŚWIETLE USTAWY O BADANIACH KLINICZNYCH PRODUKTÓW LECZNICZYCH STOSOWANYCH U LUDZI

Pomimo że rozporządzenie unijne 536/2014 wprowadzające nowy system rejestracji badań klinicznych zaczęło być stosowane od 31 stycznia 2022 r., w Polsce dopiero 9 marca 2023 r. uchwalono „okołorozporządzeniową” ustawę (ustawę o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi, Dz.U. z 2023 r., poz. 605; dalej: ustawa o badaniach klinicznych), która uregulowała kwestie nieobjęte rozporządzeniem 536/2014 i dostosowała funkcjonowanie polskiego systemu oceny, w tym oceny etycznej wniosków o badania kliniczne do unijnego centralnego systemu rejestracji badań klinicznych.

Przyjęty na gruncie polskich regulacji model oceny etycznej badań klinicznych opiera się na proponowanym w literaturze rozwiązaniu zakładającym utrzymanie sieci „lokalnych” komisji etycznych z jednoczesnym przypisaniem jednej z komisji roli komisji koordynującej. Pozycja powołanej w tym celu przy Prezesie Agencji Badań Medycznych, jednakże niezależnie od niego, na wzór – jak wskazano w uzasadnieniu do projektu ustawy – UK Ethics Committee Authority (UKECA) – Naczelnej Komisji Bioetycznej wykracza jednak poza rolę podmiotu koordynującego oceną. Naczelna Komisja Bioetyczna została bowiem ustanowiona podmiotem odpowiedzialnym za samodzielne sporządzenie oceny albo wyznaczenie do jej sporządzenia komisji bioetycznej spośród „lokalnych” komisji utworzonych na zasadach określonych w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentyisty i wpisanych na „listę komisji bioetycznych uprawnionych do sporządzania oceny etycznej badania klinicznego” (art. 21 ust. 1 ustawy o badaniach klinicznych). Dotychczas funkcjonujące w strukturach „terenowych” komisje bioetyczne oceniające wnioski o wydanie pozwolenia na badanie kliniczne w dotychczasowym systemie krajowych pozwoleń na badanie kliniczne będą musiały zostać zweryfikowane pod względem spełniania kryteriów, od których zależy zakwalifikowanie do sieci komisji bioetycznych uprawnionych do wydawania opinii do celów rozporządzenia 536/2014. Tylko te komisje bioetyczne, które będą spełniały kryteria włączenia do sieci komisji bioetycznych uprawnionych do sporządzania oceny badania klinicznego będą mogły uczestniczyć w tej procedurze. Wprawdzie ustawodawca wskazał, że Naczelna Komisja Bioetyczna dokonuje oceny wniosku o wpis na listę komisji bioetycznych na podstawie m.in. kwalifikacji osób wchodzących

w skład komisji bioetycznej, to jednak nie dookreślił jakie kwalifikacje będą wystarczające do uzyskania pozytywnej oceny (zob. art. 18 ust. 4 ustawy o badaniach klinicznych). Tym bardziej, że kryteria powołania do składu komisji przewidziane w ustawie z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1731 ze zm.) również określono nieprecyzyjnie². Z uwagi na konieczność dochowania krótkich terminów do wydania takiej opinii zgodnie z rozporządzeniem zapewniono elastyczność działania Naczelnej Komisji Bioetycznej. Do Przewodniczącego Naczelnej Komisji Bioetycznej należy decyzja, czy wniosek powinien być skierowany do oceny do wyznaczonej komisji bioetycznej czy też oceniony bezpośrednio przez zespół opiniujący Naczelnej Komisji Bioetycznej. Przewodniczący, wyznaczając komisję bioetyczną do sporządzenia oceny etycznej badania klinicznego z listy uprawnionych komisji bioetycznych, bierze pod uwagę: doświadczenie komisji bioetycznej w sporządzaniu oceny etycznej badań klinicznych w dziedzinie medycyny i populacji badanej charakterystycznej dla danego badania klinicznego, dla którego ma być sporządzona ocena oraz możliwość terminowego sporządzenia oceny etycznej badania klinicznego (art. 21 ust. 2 ustawy o badaniach klinicznych). Z uwagi na fakt, że nie jest organizacyjnie możliwe aby jedna Naczelna Komisja Bioetyczna opiniowała wszystkie wnioski o prowadzenie badań klinicznych, stworzenie sieci komisji etycznych uprawnionych do opiniowania równoległe z Naczelną Komisją Bioetyczną jest niezbędne dla sprawnego funkcjonowania systemu oceny etycznej badań klinicznych. Jednakże włączenie innych „lokalnych” komisji do tej procedury powinno jednocześnie towarzyszyć wprowadzeniu regulacji przypisujących Naczelnej Komisji Bioetycznej odpowiedzialność za terminową ocenę etyczną badania klinicznego (także w przypadku, gdy przeprowadza ją wyznaczona komisja bioetyczna). Ustawodawca nie przewidział jednakże żadnych rozwiązań alternatywnych na wypadek nieprzeprowadzenia tej oceny przez wyznaczoną komisję „lokalną”. Ostatecznie bowiem zrezygnowano z rozwiązania, które pojawiło się w projekcie z dnia 29 kwietnia 2021 r. ustawy o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi (art. 27), przewidującego w przypadku wyznaczenia komisji bioetycznej do sporządzenia oceny wskazanie jej terminu na sporządzenie oceny (w zależności czy ocena ma dotyczyć aspektów ujętych w części I czy II sprawozdania z oceny – nie dłuższy niż 10 dni albo 20 dni od udostępnienia wniosku), by w przypadku niesporządzenia tej oceny przez „lokalną” komisję bioetyczną była jeszcze możliwość samodzielnego jej sporządzenia przez Naczelną Komisję Bioetyczną w terminie nie dłuższym niż wynikający z rozporządzenia 536/2014. Aktualnie obowiązujące przepisy przewidują jedynie określone terminy, w których ostateczne oceny etyczne muszą zostać przekazane do organu właściwego

² Zgodnie z art. 29 ust. 4 ww. ustawy, do składu komisji bioetycznej powołuje się osoby posiadające wysoki autorytet moralny, wysokie kwalifikacje specjalistyczne oraz znaczące doświadczenie w sprawach z zakresu eksperymentów medycznych.

w przedmiocie wydania pozwolenia na badanie kliniczne – Prezesa Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych (art. 24–28 ustawy o badaniach klinicznych), bez dookreślenia alternatywnych rozwiązań, które miałyby być zastosowane w przypadku niedotrzymania tych ustawowych terminów przez komisję oceniającą badanie kliniczne. Przeniesienie obowiązku przeprowadzenia oceny etycznej przez Naczelną Komisję Etyczną w przypadku jej niesporządzenia przez wyznaczoną lokalną komisję niewątpliwie wzmocniłoby odpowiedzialność Naczelnej Komisji Bioetycznej za terminową ocenę etyczną badań klinicznych i mogłoby się przyczynić do wyeliminowania konsekwencji niesporządzenia oceny etycznej we wskazanym terminie.

Polski ustawodawca, dostrzegając znaczenie oceny etycznej dla zapewnienia ochrony uczestników badań klinicznych, wbrew sygnalizowanym w zagranicznej literaturze obawom, nie ograniczył zakresu tej oceny tylko do oceny aspektów objętych częścią II sprawozdania z oceny, tj. aspektów odnoszonych do terytorium danego kraju. Zgodnie bowiem z art. 22 pkt 1 ustawy o badaniach klinicznych ocena etyczna badania klinicznego, objętego wnioskiem o wydanie pozwolenia na badanie kliniczne, uwzględnia zarówno aspekty ujęte w części I sprawozdania z oceny wniosku o pozwolenie na badanie kliniczne, o których mowa w art. 6 ust. 1 lit. a, b oraz e rozporządzenia 536/2014 (tj. czy badanie jest badaniem o niskim stopniu interwencji oraz pod kątem przewidywanych korzyści terapeutycznych i korzyści dla zdrowia publicznego, ryzyka i niedogodności dla uczestnika oraz kompletności i adekwatności broszury badacza) oraz aspekty ujęte w części II sprawozdania z oceny wniosku o pozwolenie na badanie kliniczne, o których mowa w art. 7 ust. 1 lit. a–c, e, f oraz h rozporządzenia 536/2014 (w tym wymogi dotyczące świadomej zgody, wynagradzania lub rekompensaty dla uczestników, naboru uczestników, kwalifikacji osób zaangażowanych w prowadzenie badania klinicznego, jakości ośrodków badawczych, pobierania od uczestników próbek biologicznych oraz przechowywania i przyszłego wykorzystania tych próbek). Włączenie do zakresu oceny komisji bioetycznej aspektów I części oceny w szczególności dotyczących przewidywanych korzyści terapeutycznych i korzyści dla zdrowia publicznego, ryzyka i niedogodności dla uczestnika jest spójne ze standardami wynikającymi z międzynarodowych dokumentów dotyczących etyki badań z udziałem ludzi i wynikającą z nich rolą komisji bioetycznych uwzględniania w ramach etycznej oceny aspektów dotyczących ochrony uczestników tych badań (wytyczna 23, CIOMS 2016).

W celu zapobiegania paraliżowaniu prac komisji bioetycznej wprowadzono określone rozwiązania w zakresie podejmowania przez zespół oceniający komisji bioetycznej uchwał w przedmiocie oceny etycznej badania klinicznego. Przewidziano, że zespół opiniujący przyjmuje ocenę etyczną badania klinicznego w drodze uchwały, większością 3/4 głosów w głosowaniu jawnym. W celu zapewnienia przyjęcia takiej uchwały (czy to negatywnej, czy pozytywnej) wyłączono możliwość wstrzymania się od głosu, co ma zapobiegać blokowaniu prac

komisji bioetycznej. Jednocześnie członek zespołu opiniującego, który głosował za odmienną opinią niż zawarta w przyjętej uchwale, ma prawo do sporządzenia zdania odrębnego w tym zakresie (art. 33 ustawy o badaniach klinicznych). Ocena etyczna jest elementem dokumentacji stanowiącej podstawę wydania decyzji Prezesa Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych w sprawie badania klinicznego. W związku z tym ustawodawca wprowadził określone ograniczenia proceduralne w zakresie kwestionowania rozstrzygnięcia zespołu opiniującego komisji bioetycznej. Wprawdzie w literaturze postulowano nadanie opiniom komisji bioetycznych statusu decyzji administracyjnej, od której można się odwołać zgodnie z zasadami postępowania administracyjnego (Wnukiewicz-Kozłowska 2019, 241), to jednak biorąc pod uwagę terminy przeprowadzenia oceny etycznej ustawodawca nie przewidział możliwości odwołania od samej opinii dotyczącej oceny etycznej badania klinicznego. Negatywna ocena etyczna może być zakwestionowana dopiero w odwołaniu od negatywnej decyzji Prezesa Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych w przedmiocie pozwolenia na prowadzenie badania klinicznego. W przypadku gdy podstawą odwołania od decyzji Prezesa jest negatywna ocena etyczna badania klinicznego, Prezes Urzędu zwraca się do Naczelnej Komisji Bioetycznej o wydanie ponownej oceny etycznej, której stosownie do zasady bezstronności nie będzie mógł dokonywać ten sam skład komisji bioetycznej (art. 34 ustawy o badaniach klinicznych). Te proceduralne rygory uniemożliwiające kwestionowanie samej negatywnej oceny etycznej badania klinicznego w trakcie prowadzonego postępowania w sprawie wydania decyzji w przedmiocie badania klinicznego mają przyczynić się do przeprowadzania oceny etycznej badania klinicznego w terminach przewidzianych w rozporządzeniu 536/2014 i uniknięcia konsekwencji zastosowania tzw. zgody domniemanej na prowadzenie badania klinicznego.

By ocena etyczna badania klinicznego mogła stanowić istotny instrument ochrony uczestników badań klinicznych, musi opierać się na odpowiedniej wiedzy fachowej gwarantującej wysoką jakość oraz obiektywizm wydawanych opinii. W tym celu ustawa „okołorozporządzeniowa” przewidziała dookreślenie ogólnie określonych w unijnym rozporządzeniu wymogów prowadzenia oceny etycznej przez „rozsądną liczbę osób, które łącznie posiadają niezbędne kwalifikacje i doświadczenie” i są „niezależne od sponsora, ośrodka badań klinicznych, badaczy”. Ustawodawca dookreślił skład Naczelnej Komisji Bioetycznej składającej się z przedstawicieli różnych dyscyplin naukowych (nie więcej niż 15 przedstawicieli w dyscyplinie naukowej: nauki medyczne, nauki farmaceutyczne lub nauki o zdrowiu; sześciu przedstawicieli w dyscyplinie naukowej: filozofia, nauki teologiczne; sześciu przedstawicieli w dyscyplinie nauki prawne, mających określone doświadczenie zawodowe, oraz trzech przedstawicieli organizacji, których celem statutowym jest ochrona praw pacjentów). Liczbę członków Naczelnej Komisji Bioetycznej ustalono z uwzględnieniem konieczności powołania w ramach Naczelnej

Komisji Bioetycznej kilku zespołów opiniujących, przy założeniu możliwości wyłączenia niektórych członków od opiniowania danego wniosku ze względu na konflikt interesów. Z kolei kwalifikacje i wykształcenie osób wchodzących w skład „lokalnych” komisji bioetycznych uprawnionych do oceny etycznej badania klinicznego weryfikuje Naczelna Komisja Bioetyczna przy ocenie wniosku o wpis danej komisji na listę komisji uprawnionych do oceny etycznej, choć tak jak wskazywano, ustawodawca nie doprecyzował konkretnych kryteriów w zakresie kwalifikacji i wykształcenia osób, których spełnienie gwarantowałoby pozytywną ocenę danej komisji. Wprawdzie przewidując wymogi co do składu zespołu oceniającego zarówno Naczelnej Komisji Bioetycznej, jak i wyznaczonej komisji bioetycznej pod kątem kwalifikacji i doświadczenia zawodowego członków zespołu, pośrednio dookreślił jakimi kwalifikacjami i doświadczeniem zawodowym muszą dysponować również członkowie „lokalnych” komisji bioetycznych (art. 30 ust. 2 w związku z art. 15 ust. 3 ustawy o badaniach klinicznych). Członkowie zespołów oceniających dane badanie kliniczne muszą ponadto spełniać standardy niezależności. W związku z tym w ustawie wprowadzono także przepisy gwarantujące brak konfliktu interesów na poziomie zarówno Naczelnej Komisji Bioetycznej, jak i zespołów oceniających „lokalnych” komisji bioetycznych. Te organizacyjnoprawne wymogi mają przyczynić się do zapewnienia wysokich standardów oceny etycznej badania klinicznego.

3. UWAGI KOŃCOWE

Założeniem polskiego ustawodawcy, wprowadzony ustawą o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi, krajowy model oceny etycznej badań klinicznych opierający się zarówno na rozwiązaniach organizacyjnoprawnych dotychczas nie funkcjonujących w Polsce, przewidujących powołanie jednej Naczelnej Komisji Bioetycznej, jak i na potencjale dotychczas funkcjonujących „terenowych” komisji bioetycznych ma z jednej strony zapewnić wysoki poziom merytoryczny oceny etycznej badania klinicznego gwarantujący m.in. odpowiednią ochronę uczestnikom badania klinicznego, a z drugiej strony sprawną ocenę wniosku o wydanie pozwolenia na badanie kliniczne uwzględniającą terminy określone w rozporządzeniu 536/2014. Jak uzasadniali projektodawcy nowej ustawy, celem tych regulacji dotyczących badań klinicznych, w tym ich oceny etycznej jest zwiększenie konkurencyjności Polski jako miejsca prowadzenia badań klinicznych poprzez wdrożenie przejrzystych regulacji prawnych umożliwiających stosowanie europejskich standardów określonych w rozporządzeniu 536/2014 (Uzasadnienie 2022, 1). Zarówno dookreślenie przez polskiego ustawodawcę zakresu oceny etycznej dokonywanej przez komisje bioetyczne w zakresie aspektów dotyczących I części oraz II części oceny, jak i powołanie Naczelnej Komisji Bioetycznej, odpowiedzialnej za sporządzanie tej oceny

samodzielnie albo też wyznaczenie uprawnionej „terenowej” komisji bioetycznej do przeprowadzenia oceny oraz włączenie do systemu oceny etycznej „uprawnionych” terenowych komisji bioetycznych należy ocenić pozytywnie. Jednakże już niewprowadzenie *expressis verbis* rozwiązań na wypadek zaistnienia ryzyka niewydania opinii w terminie (w szczególności w kontekście konsekwencji tzw. zgody domniemanej) może budzić wątpliwości. Efektywność centralnego systemu rejestracji badań klinicznych w skali UE oraz krajowych systemów, w tym etycznych poszczególnych państw członkowskich UE, w tym Polski dla wzrostu konkurencyjności dla rozwoju badań klinicznych całej UE oraz poszczególnych państw członkowskich UE można będzie ocenić w perspektywie kilku najbliższych lat. Pozwoli to na ocenę czy założone przez polskiego ustawodawcę rozwiązania w ramach systemu oceny etycznej w praktyce spełniają oczekiwania i przyczyniają się do zwiększenia konkurencyjności Polski jako miejsca prowadzenia badań klinicznych odpowiadającego określonym standardom.

BIBLIOGRAFIA

- Gefenas, Eugenijus. Cekanauskaite, Asta. Lekstutiene, Jurate. Lukaseviciene, Vilma. 2017. „Application challenges of the new EU Clinical Trials Regulation”. *European Journal of Clinical Pharmacology* 73(7): 795–798. <https://doi.org/10.1007/s00228-017-2267-6>
- Petrini, Carlo. 2016. „What is the role of ethics committees after Regulation (EU) 536/2014?”. *Journal of Medical Ethics* 42: 186–188.
- Petrini, Carlo. Garattini, Silvio. 2016. „Trials, Regulation and tribulations”. *European Journal of Clinical Pharmacology* 72: 503–505. <https://doi.org/10.1007/s00228-016-2009-1>
- Shorthose, Sally. (Red.). 2023. *Guide to EU and UK Pharmaceutical Regulatory Law*. Wolters Kluwer.
- Śliwka, Marcin. 2013. „Konsekwencje uchylecia Dyrektywy 2001/20/WE – uwagi na tle projektu rozporządzenia w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi”. W *Prawo badań klinicznych w zarysie*. Red. Marcin Śliwka. 157–197. Toruń: Wydawnictwo „Dom Organizatora”.
- Tusino, Silvia. Furfaro, Maria. 2022. „Rethinking the role of Research Ethics Committees in the light of Regulation (EU) No 536/2014 on clinical trials and the COVID-19 pandemic”. *British Journal of Clinical Pharmacology* 88(1): 40–46. <https://doi.org/10.1111/bcp.14871>
- Wnukiewicz-Kozłowska, Agata. 2019. „Pozytywna opinia komisji bioetycznej”. W *System Prawa Medycznego*. Tom 4. *Prawo farmaceutyczne*. Red. Joanna Haberko. 236–242. Warszawa: C.H.Beck.

Akty prawne

- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 536/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylecia dyrektywy 2001/20/WE (Dz.U.UE.L.2014.158.1).
- Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi (Dz.U. z 2023 r., poz. 605).

Pozostałe materiały

Council for International Organizations of Medical Sciences (CIOMS), *International Ethical Guidelines for Health-related Research Involving Human Subjects*, Geneva 2016. <https://cioms.ch/wp-content/uploads/2017/01/WEB-CIOMS-EthicalGuidelines.pdf> (dostęp: 25.12.2022).

Projekt z dnia 29 kwietnia 2021 r. ustawy o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12346302/12784810/12784811/dokument501327.pdf> (dostęp: 25.12.2022).

Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o badaniach klinicznych stosowanych u ludzi, druk nr 2843, 2022. <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2843> (dostęp: 25.12.2022).

*Paweł Romaniuk** <https://orcid.org/0000-0002-7217-956X>

KILKA UWAG NA TEMAT PRAWNEJ OCHRONY JEDNOSTKI W NAWIĄZANIU DO DYSKREKCYJALNOŚCI WŁADZY ADMINISTRACYJNEJ

Streszczenie. W przedmiotowym artykule zostało podjęte niezwykle ważne zagadnienie, dotyczące dyskrecjonalności (swobody decyzyjnej) administracji publicznej w procesach kreowania prawnej ochrony jednostki. Prowadzone rozważania stanowią próbę „zderzenia” tych dwóch kategorii prawnych i są one ukierunkowane na poszanowanie i ochronę praw jednostki. Zawsze celem każdego prawa jest człowiek i jego dobro, silnie powiązane z dobrem wspólnym. Stąd wszelkie objawy dyskrecjonalności władzy administracyjnej powinny być skierowane na uwagę i dbanie o interesy jednostki, a to z kolei z jednej strony ukierunkowuje, ale i z drugiej strony – ogranicza dyskrecjonalność działań administracji publicznej. Dobre prawo jest prawem sprzyjającym wszystkim, zarówno jednostce, jak i całemu społeczeństwu. Zgodnie z przyjętym założeniem, weryfikacja celów artykułu uzasadnia twierdzenie o konieczności budowania prawnej ochrony jednostki przed deliktem decyzyjnym administracji publicznej, który mógłby wpłynąć na sytuację jednostki.

Słowa kluczowe: prawo, jednostka, dyskrecjonalność, prawo administracyjne, administracja publiczna

A FEW REMARKS ON THE LEGAL PROTECTION OF AN INDIVIDUAL WITH REFERENCE TO THE DISCRETION OF THE ADMINISTRATIVE AUTHORITY

Abstract. This article deals with an extremely important issue concerning the discretion (decision-making freedom) of public administration in the processes of creating legal protection of an individual. These considerations are an attempt to ‘clash’ these two legal categories and they are oriented towards the respect and protection of individual rights. The goal of every law is always man and his good, closely related to the common good. Hence, all symptoms of the administrative authority’s discretion should be directed at attention and care for the interests of the individual, and this, on the one hand, directs, but on the other hand – limits the discretion of public administration activities. A good law is a law favorable to everyone, both for the individual and for society as a whole. In accordance with the adopted assumption, the verification of the objectives of the article

* Uniwersytet Warmińsko-Mazurski, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauk o Bezpieczeństwie, pawel.romaniuk@uwm.edu.pl

justifies the claim that it is necessary to build the right to protect an individual against a decision-making tort of public administration that could affect the legal situation of an individual.

Keywords: law, protection of the individual, discretion, administrative law, public administration

1. WPROWADZENIE

Zgodnie z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej – „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”. Przepis ten ma kluczowe znaczenie normatywne, gdyż jako norma konstytucyjna stanowi ważną i wiążącą dyrektywę interpretacyjną dla wszystkich innych rozwiązań prawnych w państwie (Witkowski 2002, 74). Jednym z ważniejszych obowiązków, ustanowionych w art. 2 Konstytucji RP w zakresie demokratycznego państwa prawa, jest wdrażanie zasady sprawiedliwości społecznej, aby różnorodna działalność państwa w stosunku do jego wszystkich obywateli, znajdowała umocowanie tylko i wyłącznie w prawie (Cendrowicz 2014, 267–268). Takie założenie jest niezbędne w sytuacji, w której obywatele muszą posiadać gwarancję jakości i pewności prawa, a także bezpieczeństwa prawnego. Obywatele muszą mieć pełne przeświadczenie, że państwo będzie powstrzymywało się od jakiegokolwiek ingerencji w sferę ich wolności osobistych. Wyjątkiem takiej ingerencji mogą być sytuacje całkowicie uzasadnione, chociażby względami bezpieczeństwa obywateli czy państwa. Trzeba przy tym pamiętać, że takie podporządkowanie musi w pełni odpowiadać określonym wartościom, tj. demokracji, bezpieczeństwu czy sprawiedliwości społecznej (Oniszczyk 2007, 223).

Kluczowym, w ramach funkcjonowania demokratycznego państwa prawa, jest również art. 7 Konstytucji RP, który koreluje ze wspomnianym art. 2 i wskazuje, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Zasada legalizmu nakłada na organy państwowe obowiązek działania zgodnie z obowiązującymi regulacjami kompetencyjnymi, które są interpretowane w sposób ścisły z jednoznacznym odrzuceniem zasady „co nie jest zabronione, jest dozwolone” w stosunku do organów władzy publicznej (Krzykowski 2009, 216). Zasada ta nakłada na ustawodawcę bezwarunkowy obowiązek nienaruszania innych przepisów konstytucyjnych i ratyfikowanych umów międzynarodowych, które są wymienione w art. 89 ust. 1 Konstytucji RP (wyrok TK z dnia 27 maja 2002 r., K 20/01). Podobne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy, który uznał, że:

Art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. stanowiący, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, zawiera normę zakazującą domniemywania kompetencji takiego organu i tym samym nakazuje, by wszelkie działania organu władzy publicznej były oparte na wyraźnie określonej normie kompetencyjnej. (wyrok SN z dnia 18 stycznia 2005 r., WK 22/04)

To dowodzi, że prawna ochrona jednostki jest fundamentalną przesłanką dbania o interesy obywateli, pamiętając jednocześnie o przestrzeganiu obowiązujących reguł prawnych.

Sytuacja prawna jednostki to także odpowiednie zabezpieczenie przed nakładaniem na obywateli obowiązków, które są nieprzewidziane w przepisach prawa powszechnie obowiązującego, ściśle powiązane z dyskrejonalnością władzy administracyjnej. Podkreśla się przy tym, że każda jednostka powinna mieć zapewnianą właściwą ochronę prawną oraz pewność i stabilność swojej sytuacji. Takie działanie to możliwość odpowiedniego planowania w przyszłości swoich działań i zapewnienia należytej ochrony przed nieodpowiednim i błędnym stosowaniem prawa.

Głównym celem pracy jest przybliżenie informacji dotyczących dyskrejonalności (swobody decyzyjnej) administracji publicznej w procesie kształtowania prawnej ochrony jednostki. Wskazane zostaną główne założenia dyskrejonalności w sferze stosowania norm prawa administracyjnego. W pracy wykorzystano zarówno metodę dogmatyczno-prawną, jak i metodę teoretyczno-prawną, wspartą odwołaniem się do obowiązujących aktów prawnych, poglądami doktryny oraz wybranymi orzeczeniami sądowymi.

2. ZAŁOŻENIA DYSKRECJONALNOŚCI WŁADZY ADMINISTRACYJNEJ

Przedmiotowa dyskrejonalność władzy administracyjnej jest bez wątpienia pojęciem prawnym. Można zaznaczyć, że dyskrejonalność działań administracji publicznej stanowi jeden z licznych przykładów pojęć, które nie doczekały się *communis opinio* w doktrynie, jak i sprecyzowanej linii orzeczniczej, a także uregulowaniach prawnych (Ziemski, Jędrzejczak 2015, 13–14). Jednak na podstawie dotychczasowej interpretacji tego zagadnienia, przedmiotowe opracowanie będzie wskazywało na kierunki jego oceny i będzie rozumiane jako wszelkie przejawy swobody decyzyjnej. Można zatem przyjąć, że ujęcie dyskrejonalności władzy administracyjnej będzie skierowane na dystynkcję pojęciową, ze szczególnym uwzględnieniem tradycyjnego powiązania go z uznaniem lub swobodą administracyjną.

Niektórzy badacze dostrzegają genezę powstania terminu „dyskrejonalność” w systemie anglosaskim (ang. *administrative discretion*) oraz argumentacyjno-interpretacyjnym (dyskursywnym) modelu stosowania prawa (Wojciechowski 2004, 63). Trzeba przy tym zauważyć, że w polskiej doktrynie i orzecznictwie sądów administracyjnych pojęcie to pojawiło się stosunkowo niedawno (wyrok NSA z dnia 29 kwietnia 1992 r., SA/Wr 345/92). Jego przeniknięcie do polskiego języka prawniczego oraz polskiej nauki także bywa z jednej strony łączone z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej, z drugiej zaś strony pojawiła się w związku z tym faktem naturalna konieczność większego zainteresowania prawem europejskim.

Uwzględniając okoliczności, że swoboda ta może być wykorzystywana w celu realizacji różnych pomysłów i wartości, związanych z aktywnością administracji publicznej, koncentracja ta dotyczyć będzie kierunków jej wykorzystania. Najczęściej dyskrecjonalność administracyjna rozumiana jest jako swoboda organu administracyjnego, silnie powiązana z procesami stanowienia prawa. Dyskrecjonalność może także stanowić swobodę w ramach stosowania prawa, natomiast w sytuacjach wyjątkowych i bezwzględnie koniecznych może być swobodą wychodzącą poza prawo stanowione (Wojciechowski 2004, 57–58). W takim szerszym nieco spojrzeniu można mieć do czynienia z sytuacją, gdzie regulacja prawna jest wysoce wadliwa i niedoskonała. Oczywiście takie wyjście poza obręb prawny wydaje się w przedmiotowej ochronie interesów jednostki całkowicie zasadne, kiedy rozwiązania takie miałyby swoją argumentację i właściwą logikę postępowania.

Dokonanie wyboru, związanego z dyskrecjonalnością, bez wątpienia nie może być dowolne, niczym nieskrępowane, ale musi prezentować wartość, jaką jest dobro jej odbiorców. Dobro właściwie dobrane może być twórcze. Może również ograniczać założenia decyzyjne organu administracji publicznej (Duniewska 2016, 97–98). Wybór właściwego dobra wskazuje na kierunek oraz granice dyskrecjonalnej władzy podmiotów, które na co dzień wdrażają prawo w trybie administracyjnym. Dlatego też dość uniwersalnym atrybutem funkcjonowania administracji jest obecność swobody decyzyjnej, nazywanej również tzw. luzami decyzyjnymi. Są one klasycznym przejawem władzy dyskrecjonalnej w procesie stosowania prawa. Organ administracji publicznej nie może działać w sposób czysto mechaniczny. Musi uwzględniać również i przesłanki, które dotyczą zastosowania możliwej przestrzeni w wyborze decyzyjnym. Potwierdza to J. Zimmermann, który uważa, że

nawet przy bardzo ścisłym rozumieniu praworządności, rządów prawa, legalności czy państwa prawa, w którym – wydawałoby się – nie może być żadnego odstępstwa od normy prawnej – immanentnymi cechami administracji publicznej są elastyczność jej działania i pewna swoboda rozstrzygania, zwłaszcza w zakresie (...) aktu administracyjnego. (Zimmermann 2014, 253)

Zatem zakres swobody decyzyjnej, jaki posiada podmiot publiczny stosujący prawo, wyznaczony za pomocą treści obowiązujących norm prawnych, wynika w dużej mierze ze specyfiki i czasami niezwykle złożoności procesów decyzyjnych i rzeczywistości społecznej, w której te procesy przebiegają i w której funkcjonują podmioty administrujące.

3. PRAWNE KORELACJE ŁĄCZĄCE OCHRONĘ JEDNOSTKI Z DYSKRECJONALNOŚCIĄ WŁADZY ADMINISTRACYJNEJ

Przywołana już w tekście zasada demokratycznego państwa prawa stanowi konstrukcję prawną, składającą się z dyrektyw, które przesadzają o organizacji i funkcjonowaniu całej administracji publicznej (Tuleja 1997, 8–9). Głównym jej komponentem jest prymat prawa powszechnie obowiązującego, który odnosi się do wszystkich działań władzy publicznej w państwie. Wiąże się to z faktem, że jednym z głównym zadań ustanowionych w art. 2 Konstytucji RP jest przede wszystkim urzeczywistnianie zasady sprawiedliwości społecznej. Zasada ta jest ważna, aby wskazać, że działalność państwa w stosunku do jego obywateli znajduje odpowiednie umocowanie w prawie, zaś obywatele powinni posiadać gwarancję pewności prawa, bezpieczeństwa prawnego, a także pewność w zakresie powstrzymywania się przez państwo od ingerencji w sferę ich wolności osobistych (Oniszczyk 2007, 223–224). Nie bez przyczyny obecna jest zasada, iż w każdym prawidłowo i demokratycznie rozwijającym się państwie, fundamentalne miejsce zajmuje kwestia związana z sytuacją prawną jednostki i z naturalnych względów – jej konieczna ochrona (Boć 2005, 378).

Przedmiotowa ochrona powinna charakteryzować się przede wszystkim pewnością, traktowaną jako gwarancja trwałości i nienaruszalności praw i wolności obywatelskich. Musi również uwzględniać tworzenie mechanizmów ochronnych przed nakładaniem na obywateli różnego rodzaju obowiązków, które nie są obecne w przepisach prawa powszechnie obowiązującego. Zaakcentować należy, że każda jednostka powinna mieć zapewnioną pewność i przewidywalność swojej sytuacji prawnej. Co więcej, musi mieć zagwarantowane możliwości rozsądnego planowania swoich działań, wspieranych właściwymi decyzjami organów administracji publicznej. Nie zawsze jednak oczekiwania jednostki są możliwe do wypełnienia przez aparat administracyjny, który musi uwzględniać jedną z ważniejszych zasad, zawartych w art. 7 Kodeksu postępowania administracyjnego. Zgodnie z tym przepisem, w toku postępowania, organy administracji publicznej bezwzględnie muszą stać na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron, podejmując wszelkie czynności, które są niezbędne do dokładnego i rzetelnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli.

Trzeba też pamiętać, iż współcześnie taka ochrona, typowa dla liberalnego państwa prawnego, nie zawsze jest odpowiednio wystarczająca. Formalne gwarancje ochronne, zawarte w przepisach prawnych, szczególnie prawo do sądu czy prawo do zaskarżenia administracji nadużywającej władzy, są często złudne, bo przecież nie każdego stać w tym przypadku na długie i drogie postępowanie sądowe (Kasiński 2007, 356–357). Także prawo obywatela do dobrej administracji ukierunkowane jest na wzmocnienie obowiązku administracji do wsparcia

praw obywateli za pomocą aktywnych działań ochronnych. Słusznie te relacje wyodrębnił Z. Niewiadomski, który wskazał na konieczne przejście od „ochrony jednostki przed administracją” do „ochrony jednostki przez administrację” (Niewiadomski 2003, 17). Jak niezwykle trafnie zauważa Z. Duniewska, jednym z efektywnych środków prawnej ochrony jednostki może być kontrola sądowa, która w stosunku do szerokiej działalności administracji publicznej prowadzona jest przez sądy administracyjne. Jednak specyfika i uprawnienia tego wymiaru sprawiedliwości i charakter władzy dyskrecyjnej wykluczają możliwość zastosowania pełnego zestawu kontroli, co jest rzeczą dość zrozumiałą i w tej sytuacji całkowicie uzasadnioną. Administracyjna kontrola sądowa nie dotyczy przecież wielu przejawów aktywności władzy dyskrecyjnej i kompleksowej analizy z niej korzystania (Duniewska 2016, 104). Dlatego w praktyce najczęściej obserwuje się wykorzystanie kontroli sądowej przy ocenie decyzji administracyjnych, przybierających najczęściej postać aktów uznaniowych. W tym procesie należy pamiętać o właściwej podstawie prawnej i zabezpieczenia normatywnie dozwolonych i wymaganych prawnie granic, gdzie nie można przekraczać dopuszczalnej prawnie swobody (wyrok NSA z dnia 19 września 1999 r., III SA 7961/98, LEX nr 1692436).

Bez względu na to, czy system współczesnej administracji publicznej realizuje swoje zadania w sposób uniwersalny czy też szczegółowy, zawsze kieruje swoją aktywność na rzecz określonej wspólnoty lub wyodrębnionej grupy osób. Ostatecznym odbiorcą działań administracji publicznej i tak zawsze zostaje konkretny człowiek, będący jednocześnie ważną częścią społeczności mieszkańców, oczekujących właściwego sposobu załatwienia swoich spraw. Wspomniana społeczność traktowana jest najczęściej jako wspólnota osób, wchodzących w skład państwa, regionu, powiatu czy gminy. Nie bez powodu społeczność i udział ludzi w takiej strukturze odnosi się do aspektu typowo podmiotowego i łączy się z godnością człowieka. Ponadto całe otoczenie administracji publicznej jest specyficzne i inne od tych, w których na co dzień funkcjonują podmioty prywatne. Musi ona realizować zadania na podstawie i w granicach obowiązującego prawa. Jej rola sprawdza się również do ochrony interesu publicznego i funkcjonowania na rzecz dobra ogólnego. Te wszelkie działania odbywają się w sferze publicznej, która „pozwała określić wzajemne relacje między społeczeństwem obywatelskim a administracją publiczną” (Niczyporuk 2009, 119). Instytucje publiczne, w obszarze nauk o zarządzaniu, określa się w literaturze jako jednostki sektora publicznego, w skład których wchodzi instytucje państwowe i samorządowe, a także ich jednostki organizacyjne, realizujące zadania publiczne (Kozuch 2007, 127–128). Sfera aktywności państwa i administracji publicznej dotyczy tych zadań, których nie może wykonać sektor prywatny. Również rozbudowane zadaniowo organizacje publiczne wydają się być w zdecydowanie większym stopniu otwarte na wpływ otoczenia, w którym funkcjonują. Dostrzega się również, że misja i cele działania administracji publicznej zdecydowanie wyróżniają ją wśród innych

działających podmiotów, gdzie nieustannie powinna być kształtowana prawna ochrona jednostki.

Założenia dyskrecjonalnej władzy administracyjnej z racji swojej istoty muszą być przyjazne nie tylko dla samej rozbudowanej administracji, ale przede wszystkim dla podmiotów, na rzecz których ma ona właściwie wykonywać swoje obowiązki. Z jednej strony dobrze rozumiana władza publiczna ma za zadanie zwiększać jakość procesu zarządzania sprawami publicznymi, a tym samym przyczynić się do naturalnego wzrostu korzystnej społecznie działalności administracji. Z drugiej zaś strony władza może niestety podważać tę jakość poprzez przekazywanie różnych działań czy odpowiedzialności na rzecz innych podmiotów, nie zawsze dbając o należytą ochronę interesów jednostki. Rolą każdej administracji jest dbanie o swoich obywateli. Musi zatem ona działać w stosunku do swoich odbiorców w sposób uczciwy, praworządny, lojalny, a także całkowicie jawny. Administracja publiczna oraz prawo regulujące jej działania muszą pełnić przede wszystkim funkcje stabilizacyjne oraz ochronne. Musi ona również utrzymywać wartości fundamentalne, takie jak pewność w stosunkach między obywatelami, pewność sytuacji prawnej obywatela, gwarantując ład społeczny, wolności obywatelskie czy sprawiedliwość społeczną (Błaś 2005, 78–79). Powyższe podejście skłania do refleksji, że każde lekceważenie przez organy publiczne potrzeb i oczekiwań obywateli przekreśla sens jej skutecznego działania. To z kolei powoduje, że ludzie zamiast korzystać z jej właściwego wsparcia i pomocy, doświadczają złych praktyk i braku należytej ochrony przed jej poczynaniami.

4. KONSTATACJE I WNIOSKI

Poruszany temat jest niewątpliwie bardzo ważny z punktu widzenia kształtowania wzajemnych praw i obowiązków wszystkich uczestników życia publicznego i nie można było w niniejszym tekście wielu jeszcze innych aspektów dyskrecjonalności władzy administracyjnej. Sam proces przyznawania władzy dyskrecjonalnej organom, które stosują prawo – stanowi immanentną cechę każdego systemu prawnego. Jest to uwarunkowane powinnością dostosowania regulacji prawnych do dynamicznie zmieniających się stosunków i relacji społecznych. Władza dyskrecjonalna jest więc nieodzowna w procesie stosowania prawa, zwłaszcza przez administrację publiczną, której rolą jest twórcze kreowanie przyszłych zachowań społecznych.

Właściwe korzystanie z uprawnień dyskrecjonalnych przez administrację publiczną może być fundamentem dobrej administracji, która nie tylko powinna wspierać rządzących w realizacji codziennych jej obowiązków, ale również, czy przede wszystkim, powinna wspomagać zarówno człowieka indywidualnie, jak i całą społeczność. Pojawiające się przy tym wadliwe rozwiązania prawne lub niezgodnie wykorzystywanie przez administrację swoich praw i uprawnień uderza

niestety w jej autorytet i w dobro tych, dla których powinna prawidłowo wypełniać swoją służebną rolę. Dlatego też należy zwiększać świadomość organów publicznych o konieczności ochrony jednostki przed jej swobodami decyzyjnymi, które mogą negatywnie oddziaływać na sytuację prawną każdego obywatela.

BIBLIOGRAFIA

- Błaś, Adam. 2005. „Administracja publiczna w warunkach gospodarki rynkowej”. W *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej. W 35. rocznicę utworzenia Instytutu Nauk Administracyjnych Uniwersytetu Wrocławskiego*. Red. Adam Błaś, Konrad Nowacki. 73–86. Prawo CCXCV.
- Boć, Jan. 2005. „Pojęcie sytuacji prawnej”. W *Prawo administracyjne*. Red. Jan Boć. 377–380. Wrocław: Kolonia Limited.
- Cendrowicz, Dominika. 2014. „Sytuacja prawna jednostki we współczesnym demokratycznym państwie prawa a proces prywatyzacji zadań publicznych”. W *Ze studiów nad prawem, administracją i ekonomią*. Red. Mirosław Sadowski, Aleksandra Spychalska, Katarzyna Sadowa. 267–278. Wrocław: Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Duniewska, Zofia. 2016. „Władza dyskrecyjna administracji publicznej a sytuacja prawna jednostki – kilka refleksji”. W *Administracja publiczna pod rządami prawa. Księga pamiątkowa z okazji 70-lecia urodzin prof. zw. dra. hab. Adama Błasia*. Red. Jerzy Korczak. 97–108. Wrocław: E-wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa. Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Kasiński, Michał. 2007. „Rozważania o dobrej administracji”. *Annales. Etyka w życiu gospodarczym* 10(1).
- Koźuch, Barbara. 2007. *Nauka o organizacji*. Warszawa: Wydawnictwo CeDeWu.
- Krzykowski, Przemysław. 2009. „Znaczenie zasady praworządności przy wydawaniu decyzji administracyjnych przez organy administracji publicznej”. *Studia Prawnoustrojowe* 9: 215–230.
- Niczyporuk, Janusz. 2009. „Sfera publiczna”. W *Prawna działalność instytucji społeczeństwa obywatelskiego*. Red. Jolanta Blicharz, Jan Boć. 119–124. Wrocław: Kolonia Limited.
- Niewiadomski, Zygmunt. 2003. „Czy prawo do dobrej administracji jest pojęciem normatywnym”. W *Prawo do dobrej administracji. Materiały ze Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego, Warszawa–Dębe 23–25 września 2002 r.* Red. Zdzisław Niewiadomski, Zbigniew Cieślak. 15–17. Warszawa: Wydawnictwo UKSW.
- Oniszczyk, Jerzy. 2007. „Prawo do dobrej demokracji i zasada zaufania jednostki do państwa”. W *Dziesięć lat konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*. Red. Ewa Gdulewicz, Halina Zięba-Załużka. 213–235. Rzeszów: Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego.
- Tuleja, Piotr. 1997. „Pojęcie zasady konstytucyjnej”. W *Zasady ustroju Rzeczypospolitej Polskiej w nowej Konstytucji*. Red. Krzysztof Wójtowicz. *Acta Universitatis Wratislaviensis, Prawo CCLVIII*: 7–22.
- Witkowski, Zbigniew. 2002. „Wybrane zasady prawa konstytucyjnego w Rzeczypospolitej Polskiej”. W *Prawo konstytucyjne*. Red. Zbigniew Witkowski. 65–94. Toruń: Wydawnictwo TNOiK.
- Wojciechowski, Bartosz. 2004. *Dyskrecjonalność sędziowska. Studium teoretycznoprawne*. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek.

Ziemski, Krystian. Jędrzejczak, Maria. 2015. „Pojęcie dyskrecjonalności a pojęcie luzów decyzyjnych”. W *Dyskrecjonalność w prawie administracyjnym*. Red. Krystian Ziemiński, Maria Jędrzejczak. 13–27. Poznań: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu im. A. Mickiewicza w Poznaniu.

Zimmermann, Jan. 2014. *Prawo administracyjne*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Akty prawne

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

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 775).

Orzecznictwo

Wyrok TK z dnia 27 maja 2002 r. (K 20/01).

Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2005 r. (WK 22/04).

Wyrok NSA z dnia 29 kwietnia 1992 r. (SA/Wr 345/92).

Wyrok NSA z dnia 19 listopada 1999 r. (III SA 7961/98, LEX nr 1692436).

*Piotr Ruczkowski** <https://orcid.org/0000-0003-4344-9417>

OSOBY STARSZE A PLANOWANIE I ZAGOSPODAROWANIE PRZESTRZENNE GMINY – WYBRANE ASPEKTY ADMINISTRACYJNOPRAWNE

Streszczenie. Niniejsze opracowanie poświęcone jest problematyce osób starszych w kontekście planowania i zagospodarowania przestrzennego gminy. Ważnym elementem polityki senioralnej powinny być odpowiednie rozwiązania dotyczące planowania i zagospodarowania przestrzennego. Nie ulega wątpliwości, że w różnych dokumentach planistycznych konieczne jest przyjmowanie regulacji uwzględniających potrzeby osób starszych, zwłaszcza osób o ograniczonej sprawności. Szczególnie istotne jest wdrażanie odpowiednich rozwiązań zapewniających dostęp osobom starszym do przestrzeni publicznej. Przyjmowane regulacje powinny uwzględniać wymagania dotyczące mobilności osób starszych, ułatwiać dostęp do terenów rekreacyjnych i miejsc wypoczynku, muzeów, bibliotek i innych instytucji kultury.

Słowa kluczowe: planowanie przestrzenne a osoby starsze, osoby starsze, planowanie przestrzenne, przestrzeń, demografia, polityka senioralna

OLDER PEOPLE AND SPATIAL PLANNING AND DEVELOPMENT OF A MUNICIPALITY (GMINA) – SOME SELECTED ADMINISTRATIVE AND LEGAL ISSUES

Abstract. This study is devoted to the issues related to older people in the context of spatial planning and development of a municipality (gmina). An important component of senior citizen policy should be the appropriate solutions relating to spatial planning and development. There is no doubt that some provisions that take into account the needs of older people, especially those with reduced mobility, must be adopted in various planning documents. It is particularly important to implement such solutions that give older people access to public spaces. The adopted regulations should take into account the requirements of older adult mobility, provide access to recreational and relaxation spaces, museums, libraries and other culture institutions.

Keywords: spatial planning and older people, older people, spatial planning, space, demographics, senior citizen policy

* Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach, Wydział Prawa i Nauk Społecznych, Zakład Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji, piotr.ruczkowski@ujk.edu.pl

1. WSTĘP

Starzenie się społeczeństwa jest zjawiskiem obecnym nie tylko w Polsce, lecz także w innych państwach w Europie i na świecie. Zdaniem autora niniejszego opracowania negatywny wpływ na sytuację społeczną i gospodarczą kraju ma nie tylko zmniejszająca się liczba mieszkańców kraju ogółem, lecz przede wszystkim zmiana struktury społecznej i zwiększający się udział osób starszych w populacji mieszkańców Polski. Głównym problemem i zagrożeniem jest przede wszystkim zwiększający się odsetek osób w wieku senioralnym w stosunku do osób w wieku produkcyjnym i przedprodukcyjnym, czyli to, co nazywamy *współczynnikiem obciążenia demograficznego* (ludność w wieku nieprodukcyjnym przypadająca na 100 osób w wieku produkcyjnym¹, który w 2020 r. wynosił 68) (GUS. Dane podstawowe). Według różnych szacunków wskaźnik ten stale będzie się pogarszał.

Najnowsze dane ze spisu ludności GUS pokazują, że systematycznie zwiększa się liczba osób starszych. Według danych GUS na koniec 2020 r.

liczba osób w wieku 60 lat i więcej wyniosła 9,8 mln i w stosunku do roku poprzedniego zwiększyła się o 1,0%. Odsetek osób starszych w populacji Polski osiągnął poziom 25,6%. (...) liczba ludności w wieku 60 lat i więcej w Polsce w roku 2030 ma wzrosnąć do poziomu 10,8 mln, a w 2050 r. wyniesie 13,7 mln. Osoby te będą stanowiły około 40% ogółu ludności Polski". (GUS 2021)

Dane GUS pokazują także, że większość osób w wieku senioralnym zamieszkuje w miastach. „W 2020 r. wskaźnik urbanizacji dla osób w wieku 60 lat i więcej ukształtował się na poziomie 65,0%. Wśród mieszkańców miast osoby w wieku senioralnym stanowiły 27,8%, a w gronie osób zamieszkałych na wsi odsetek seniorów wyniósł 22,3%” (GUS 2021).

Wspomniane wyżej zjawisko starzenia się społeczeństwa staje się coraz większym wyzwaniem dla organów władzy publicznej. Administracja zarówno centralna, jak i terenowa musi na te problemy w sposób efektywny odpowiedzieć, prowadząc m.in. właściwą politykę senioralną, której komponentem powinny być odpowiednie rozwiązania w ramach polityki planowania i zagospodarowania przestrzennego. Nie ulega wątpliwości, że w różnych dokumentach planistycznych konieczne jest uwzględnianie potrzeb osób starszych, będących jednocześnie osobami ze szczególnymi potrzebami, zwłaszcza że są to często osoby o ograniczonej sprawności.

Polski ustawodawca dostrzega, a przynajmniej próbuje dostrzec, problemy i wyzwania, jakie wiążą się ze starzejącym się społeczeństwem, czego dowodem mogą być chociażby ustawa z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych

¹ W raporcie GUS „Sytuacja osób starszych w Polsce w 2020 r.” podany jest wskaźnik obciążenia demograficznego osobami starszymi w 2020 r. 28,2 (liczba osób w wieku 65 lat i więcej przypadająca na 100 osób w wieku od 15 do 64 lat) oraz wskaźnik ludności w wieku poprodukcyjnym na 100 osób w wieku produkcyjnym na poziomie 37,5 (GUS 2021, 10).

(Dz.U. z 2015 r., poz. 1705; dalej: u.o.s.), ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnieniu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2240; dalej: u.z.d.o.s.p.), a także ustawy samorządowe, tj. ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 40; dalej: u.s.g.), ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1526; dalej: u.s.p.) oraz ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2094; dalej: u.s.w.).

Jak podkreśla Krystyna Solarek,

temat dostępności miast, w szczególności ich przestrzeni publicznych, jest słabo opracowanym wątkiem badawczym w aspekcie zintegrowanego planowania, w tym planowania przestrzennego, choć projektowanie miast z uwzględnieniem potrzeb osób z niepełnosprawnościami jest ważnym zagadnieniem badawczym od drugiej połowy XX w. (Solarek 2017, 11)

Autorka ta zwraca uwagę, że „relatywnie niedawno zaczęto zajmować się szerzej polityką miejską na rzecz dostępności przestrzeni i związanymi z tym problemami urbanistycznymi” (Solarek 2017, 12).

Co warto podkreślić, w piśmiennictwie poruszany jest problem dostępności miast w kontekście potrzeb osób starszych (Magdziak 2017, 197 i n.). W opracowaniach tych zwraca się uwagę przede wszystkim na potrzebę likwidacji barier architektonicznych, dostępności do przestrzeni publicznych, budynków, infrastruktury komunikacyjnej i ich technicznego przystosowania do potrzeb osób starszych (Magdziak 2017, 197 i n.), natomiast podstawowym celem niniejszego opracowania jest skupienie się na kwestiach planowania przestrzennego oraz odpowiedź na pytania: w jakim zakresie prawo nakazuje uwzględnianie potrzeb osób starszych w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym na poziomie gminy?, a jeśli tak, to czy potrzeby osób starszych są należycie urzeczywistniane w przyjmowanych dokumentach planistycznych?

W celu realizacji zamierzeń badawczych autora wykorzystana zostanie przede wszystkim metoda dogmatyczna w celu rekonstrukcji sformalizowanych reguł działania, a także metoda analizy dokumentów i studium przypadku w celu ustalania, w jakim zakresie ustawowe założenia dotyczące uwzględniania potrzeb osób starszych znajdują odzwierciedlenie w dokumentach planistycznych gminy.

2. PRAWNE DETERMINANTY PLANOWANIA PRZESTRZENNEGO GMINY ZWIĄZANE Z KONIECZNOŚCIĄ UWZGLĘDNIANIA POTRZEB OSÓB STARSZYCH

W tym miejscu należy przyjrzeć się bliżej ustawowym wymaganiom związanym z koniecznością uwzględniania potrzeb osób starszych w polityce planowania i zagospodarowania przestrzennego. Nie ulega wątpliwości, że problem ten może być rozpatrywany zarówno na poziomie centralnym, jak i regionalnym oraz

lokalnym, przy czym my skupimy się przede wszystkim na gminie jako podstawowej jednostce samorządu terytorialnego, która, będąc najbliższą obywatela, odgrywa szczególną rolę w polityce planowania i zagospodarowania przestrzennego, a także w zaspokajaniu potrzeb różnych grup obywateli.

Zanim jednak przejdziemy do głównego nurtu naszych rozważań, w tym miejscu warto zwrócić uwagę na dwa pojęcia, którymi autor posługuje się w niniejszym opracowaniu, tj. „osoby starsze” oraz „osoby ze szczególnymi potrzebami”. Pojęcia te zostały zdefiniowane ustawowo, a mianowicie powołana wyżej u.o.s. pod pojęciem „osoby starszej”, niezależnie od płci, rozumie osobę, która ukończyła 60. rok życia (art. 4 pkt 1), natomiast u.z.d.o.s.p. „osobę ze szczególnymi potrzebami” definiuje jako osobę, która ze względu na swoje cechy zewnętrzne lub wewnętrzne, albo ze względu na okoliczności, w których się znajduje, musi podjąć dodatkowe działania lub zastosować dodatkowe środki w celu przezwyciężenia bariery, aby uczestniczyć w różnych sferach życia na zasadzie równości z innymi osobami (art. 2 pkt 3). Jak widzimy, osoby starsze mogą być uznawane za osoby ze szczególnymi potrzebami, zwłaszcza że stosunkowo często są to jednocześnie osoby z niepełnosprawnościami. Pojęcie osób niepełnosprawnych jest definiowane przez ustawę z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 100; dalej: u.r.z.s.). W tym przypadku chodzi o osoby, których niepełnosprawność została potwierdzona orzeczeniem (zob. art. 1 u.r.z.s.). W tym kontekście warto też zwrócić uwagę, że obecnie częściej posługujemy się pojęciem osoby/osób z niepełnosprawnościami, gdyż jest ono mniej stygmatyzujące i bardziej inkluzywne.

Wymóg uwzględniania potrzeb osób starszych jako osób ze szczególnymi potrzebami w polityce planowania i zagospodarowania przestrzennego, w tym w różnych dokumentach planistycznych, nie wynika tylko z przepisów ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 977; dalej: u.p.z.p.), o czym za chwilę się przekonamy, lecz także może być wyprowadzony chociażby pośrednio z wielu regulacji prawnych, w tym nawet z postanowień Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483; dalej: Konstytucja RP), która w preambule wskazuje na konieczności zagwarantowania praw obywatelskich, sprawiedliwości, obowiązku solidarności z innymi oraz – co kluczowe – poszanowania przyrodzonej godności każdego człowieka. Wartości te powinny być urzeczywistniane w działalności władz publicznych, w tym tych, które odpowiadają za planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Warto też zwrócić uwagę na treść art. 69 Konstytucji RP, zgodnie z którym osobom niepełnosprawnym władze publiczne udzielają, zgodnie z ustawą, pomocy w zabezpieczeniu egzystencji, przysposobieniu do pracy oraz komunikacji społecznej.

Wracając na grunt ustawodawstwa zwykłego, należy podkreślić, że u.z.d.o.s.p. nakłada obowiązek zapewnienia dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami m.in. poprzez usuwanie barier architektonicznych. Podobnie u.r.z.s. zakłada

likwidację barier, w szczególności architektonicznych, urbanistycznych, transportowych i technicznych.

Pozostając jeszcze przez chwilę przy ogólnych regulacjach, nie można zapominać o ratyfikowanej przez Polskę Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1169), która nakłada na państwa sygnatariuszy obowiązek likwidacji barier oraz zapewnienia możliwie najpełniejszego udziału osobom niepełnosprawnym w życiu społecznym poprzez dostęp do środowiska fizycznego, społecznego, gospodarczego, kulturalnego, środków komunikacji itd. Niewątpliwie i ten akt prawny ma znaczenie w polityce planowania przestrzeni z punktu widzenia ochrony praw osób starszych, dotkniętych często niepełnosprawnością.

W tym kontekście warto zauważyć, że wspieranie osób niepełnosprawnych jest jednym z zadań publicznych o charakterze ponadgminnym, zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 5 u.s.p., stąd, jak zauważa Krystyna Solarek,

siłą rzeczy, w strategiach powiatów temat jest zawsze podejmowany. Tylko jednak sporadycznie, w niektórych strategiach wspomina się o konieczności niwelowania barier, uniemożliwiających osobom z dysfunkcjami korzystanie z infrastruktury publicznej, szczególnie z budynków użyteczności publicznej. W strategiach gminnych zagadnienia związane z dostępnością przestrzeni są traktowane jeszcze gorzej – tylko w pojedynczych przypadkach wspomniano o konieczności likwidacji barier architektonicznych i komunikacyjnych. (Solarek 2017, 16)

Co warto podkreślić, u.s.g. nakłada na gminy, powiaty i samorząd na poziomie województwa obowiązek uwzględniania potrzeb osób starszych. Zgodnie chociażby z art. 5c ust. 1 u.s.g. gmina sprzyja solidarności międzypokoleniowej oraz tworzy warunki do pobudzania aktywności obywatelskiej osób starszych w społeczności lokalnej (Niżnik-Dobosz 2022). Potwierdza to także otwarty katalog zadań gminy, których celem jest zaspokajanie potrzeb wspólnoty lokalnej (art. 6 i 7 u.s.g.), a zwłaszcza uzupełnienie katalogu zadań własnych gminy o sprawy polityki senioralnej (art. 7 ust. 1 pkt 16a u.s.g.) w wyniku nowelizacji u.s.g. dokonanej ustawą z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym oraz ustawy o samorządzie województwa (Dz.U. z 2023 r., poz. 572). Wspomniana ustawa z dnia 9 marca 2023 r. wprowadziła przepisy o podobnym brzmieniu do u.s.p. oraz u.s.w. i tym samym uzupełniła katalog zadań o sprawy polityki senioralnej również na poziomie samorządu powiatu i województwa.

Zagadnienia związane z potrzebami osób starszych, w tym z dostępnością przestrzeni publicznych, mogą być przedmiotem strategii rozwoju gminy czy też strategii rozwoju ponadlokalnego, w których określa się m.in. model struktury funkcjonalno-przestrzennej gminy oraz ustalenia i rekomendacje w zakresie kształtowania i prowadzenia polityki przestrzennej w gminie (art. 10e ust. 3 pkt 4, pkt 5; art. 10g ust. 3 u.s.g.).

Przechodząc teraz do kluczowej dla nas ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, w której wśród różnych wymagań, które ustawodawca nakazuje uwzględniać w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, wymieniono wymagania ochrony zdrowia oraz bezpieczeństwa ludzi i mienia, a także potrzeby osób ze szczególnymi potrzebami w rozumieniu u.z.d.o.s.p. (art. 1 ust. 2 pkt 5 u.p.z.p.). Jak ustalono wyżej, w pojęciu osób ze szczególnymi potrzebami mogą się mieścić także osoby starsze.

Istotny z punktu widzenia potrzeb osób starszych jest obowiązek sytuowania nowej zabudowy w sposób zapewniający efektywne gospodarowanie przestrzenią poprzez lokalizowanie nowej zabudowy mieszkaniowej w sposób umożliwiający mieszkańcom maksymalne wykorzystanie publicznego transportu zbiorowego jako podstawowego środka transportu i zapewnianie rozwiązań przestrzennych, ułatwiających przemieszczanie się pieszych i rowerzystów (art. 1 ust. 4 pkt 2 i 3 u.p.z.p.).

Kształtowanie i prowadzenie polityki przestrzennej na terenie gminy odbywa się za pomocą różnych narzędzi, w szczególności poprzez uchwalenie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy (po nowelizacji przepisów u.p.z.p. planów ogólnych gminy) oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, a w przypadku braku miejscowych planów, określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w drodze decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu.

Oczywiście w niniejszym opracowaniu nie mam miejsca na szczegółową analizę wspomnianych wyżej dokumentów planistycznych, natomiast należy przyjrzeć się bliżej wymaganiom i standardom, jakim muszą one odpowiadać z punktu widzenia zaspokajania potrzeb osób starszych. Rozpocząć należy od studium, które co prawda nie jest aktem prawa miejscowego, ale akt ten miał dotychczas szczególne znaczenie, gdyż jego uchwalenie było obligatoryjne i jego ustalenia były wiążące podczas sporządzania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego (Górski, Grodzki 2021; Nowak 2020). W studium uwzględniano wymagania odnoszące się m.in. do warunków i jakości życia mieszkańców, w tym ochrony ich zdrowia, oraz zapewnienia dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami. W studium było więc miejsce na rozwiązania, które miały służyć poprawie warunków życia osób starszych, zwłaszcza dotkniętych jakąś postacią niepełnosprawności. Dotyczyło to zarówno dostępności do przestrzeni publicznych, jak i likwidacji barier poprzez projektowanie uniwersalne/zintegrowane. Po nowelizacji u.p.z.p. rozwiązania służące poprawie warunków życia osób starszych, w tym związane z dostępnością dla osób z jakąś postacią niepełnosprawności, powinny być uwzględniane w planie ogólnym gminy. Szczególne znaczenie w tym zakresie mogą mieć gminne standardy urbanistyczne, które z kolei mogą obejmować gminne standardy dostępności infrastruktury społecznej. Znaczenie planów ogólnych wynika z faktu, że ustawodawca nadał im status aktów prawa miejscowego (art. 13a ust. 7 u.p.z.p.).

Aktem planistycznym o szczególnym znaczeniu jest niewątpliwie miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, co wynika przede wszystkim z jego kwalifikacji jako aktu prawa miejscowego. Analiza postanowień u.p.z.p. pozwala na sformułowanie tezy, że również ten dokument powinien uwzględniać potrzeby osób ze szczególnymi potrzebami, w tym osób starszych. Po pierwsze, podczas uchwalania planu miejscowego wiążące są postanowienia studium (po nowelizacji planu ogólnego), a po drugie, przepisy u.p.z.p. zawierają normy odnoszące się bezpośrednio do planu miejscowego, z których wynika konieczność uwzględniania rozwiązań przestrzennych, urbanistycznych i architektonicznych przyjaznych osobom ze szczególnymi potrzebami, w tym osobom starszym. Wymóg ten wynika z określania w planie miejscowym zasad ochrony i kształtowania ładu przestrzennego, zasad kształtowania przestrzeni, wymagań wynikających z potrzeb kształtowania przestrzeni publicznych, zasad zabudowy, zasad modernizacji, rozbudowy i budowy systemów komunikacji i infrastruktury technicznej, czy chociażby minimalnej liczby miejsc do parkowania, w tym miejsc przeznaczonych na parkowanie pojazdów zaopatrzonych w kartę parkingową, a ponadto granic terenów rekreacyjno-wypoczynkowych.

Szczególne znaczenie z punktu widzenia potrzeb osób starszych mogą mieć odpowiednie regulacje planu miejscowego określające wspomniane wyżej wymagania dotyczące kształtowania przestrzeni publicznych (art. 15 ust. 2 pkt 5 u.p.z.p.). Pod pojęciem obszaru przestrzeni publicznej u.p.z.p. precyzuje, że należy przez to rozumieć obszar o szczególnym znaczeniu dla zaspokojenia potrzeb mieszkańców, poprawy jakości ich życia i sprzyjający nawiązywaniu kontaktów społecznych ze względu na jego położenie oraz cechy funkcjonalno-przestrzenne, określony w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy (art. 2 pkt 6).

Aktem prawa miejscowego jest również uchwała rady gminy określająca m.in. zasady i warunki sytuowania obiektów małej architektury oraz ogrodzeń (tzw. uchwała krajobrazowa). Istotne znaczenie dla zapewnienia komfortu osób ze szczególnymi potrzebami, w tym osób starszych, może mieć zwłaszcza kwestia sytuowania ogrodzeń, które w sposób wyjątkowo niekorzystny mogą wpływać na komfort życia osób starszych, m.in. poprzez ograniczanie dostępu do przestrzeni publicznych. Podejmując taką uchwałę, rada gminy powinna zatem brać pod uwagę potrzeby osób starszych.

W tym miejscu warto także wspomnieć o kwestii rewitalizacji zdegradowanych obszarów gmin (ustawa z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji, t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 485; dalej: u.r.). Analizując postanowienia u.r. oraz u.p.z.p., można dojść do wniosku, że proces rewitalizacji obszarów zdegradowanych powinien przebiegać w sposób uwzględniający interesy osób ze szczególnymi potrzebami, w tym osób starszych. Z pewnością nie może to być proces wykluczający tego typu interesariuszy. Zgodnie z treścią art. 3 ust. 2 pkt 2 u.r. gmina proces rewitalizacji realizuje w sposób zapobiegający wykluczeniu mieszkańców obszaru

rewitalizacji z możliwości korzystania z pozytywnych efektów procesu rewitalizacji, także z uwzględnieniem zasad uniwersalnego projektowania w rozumieniu art. 2 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych (Nowak 2016).

Jednym z kluczowych dokumentów w tym procesie jest miejscowy plan rewitalizacji, który jest szczególną formą planu miejscowego (art. 37f u.p.z.p.). W miejscowym planie rewitalizacji określa się m.in. szczegółowe ustalenia dotyczące zagospodarowania i wyposażenia terenów przestrzeni publicznych (art. 37g ust. 2 pkt 3 u.p.z.p.). Ustalenia te powinny brać pod uwagę potrzeby osób starszych w zakresie zapewnienia dostępności, likwidacji barier i projektowania uniwersalnego.

Również w przypadku indywidualnych aktów planistycznych, tj. decyzji o warunkach zabudowy oraz o lokalizacji inwestycji celu publicznego, wymagania dotyczące osób ze szczególnymi potrzebami, w tym osób starszych, w zakresie dostępności do przestrzeni publicznych, likwidacji barier architektonicznych, dostępu do systemów komunikacji i infrastruktury technicznej muszą być spełnione. W tym przypadku stosuje się bowiem podobne zasady, jak w przypadku generalnych aktów planistycznych.

3. UWZGLĘDNIANIE POTRZEB OSÓB STARSZYCH A PRAKTYKA PLANISTYCZNA GMINY

Analiza wybranych dokumentów planistycznych skłoniła Krystynę Solarek do konstatacji, że „politykę na rzecz dostępności prowadzi się jednak poza systemem planowania przestrzennego. Jedynie w Gdyni i Katowicach włączono tę problematykę w dokumenty planistyczne” (Solarek 2017, 16). Autorka ta zwraca uwagę, że np. „«Strategia Rozwoju Miasta Poznania 2020+» w wizji na przyszłość mówi: «Ciągi piesze pozwalają na komfortowe i bezpieczne przemieszczanie się osób starszych, dzieci oraz osób z niepełnosprawnościami i zachęcają całe rodziny do wspólnych spacerów»” (Strategia 2017: 24), a w innym miejscu: „Stosowanie zasad projektowania uniwersalnego wpływa na większą dostępność przestrzeni i usług, szczególnie seniorów, rodzin z dziećmi oraz osób z niepełnosprawnościami. Umożliwia to wszystkim mieszkańcom aktywne włączenie się we współdecydowanie o rozwoju miasta” (Strategia Rozwoju Miasta Poznania..., *Uchwała* nr XLI/708/VII/2017: 26) (Solarek 2017, 17). Jak widzimy, w dokumentach tych są pewne odniesienia do potrzeb osób starszych i z niepełnosprawnościami.

W tym miejscu warto zwrócić uwagę na najnowszą Strategię Rozwoju Miasta Kielce 2030+ w kierunku Smart City (Uchwała NR LXII/1256/2022), która odnosi się do osób starszych w kontekście planowania przestrzennego w sposób ogólny i często pośredni. W Strategii zwrócono uwagę na konieczność przystosowania miasta do potrzeb charakterystycznych dla starzejącego się społeczeństwa. Jest w niej mowa o potrzebie zapewnienia równych warunków do życia i rozwoju

wszystkim mieszkańcom oraz o walce z wykluczeniami na wszelkich poziomach. Cel ten ma być zrealizowany m.in. przez dostosowanie rodzaju oraz jakości oferty usług publicznych Kielc do trendu starzejącego się społeczeństwa, w tym rozwijanie działań dedykowanych seniorom, szczególnie poprzez integrację oferty miasta. Strategia wspomina o dostępnych i bezpiecznych przestrzeniach, dostępnej komunikacji, przyjaznych rozwiązaniach dla osób z niepełnosprawnościami, zwiększaniu udziału terenów zielonych, rozsądnym planowaniu przestrzennym, ujednoceniu ładu urbanistycznego i architektonicznego, poprawie jakości życia poprzez zaprojektowanie elementów, takich jak: przestrzenie sąsiedzkie, półpubliczne i publiczne, punkty węzłowe, miejsca spotkań, a także o wzroście standardów życia poprzez wdrażanie rozwiązań inteligentnego miasta itp. Strategia Rozwoju Miasta Kielce 2030+ w wizji na przyszłość mówi o mieście przyjaznym dla wszystkich, w tym bez względu na wiek, czyli również dla osób starszych. Wśród wyzwań wymienia się przystosowanie miasta do potrzeb charakterystycznych dla starzejącego się społeczeństwa.

Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Miasta Kielce (Uchwała NR 580/2000) zawiera wymogi, które powinny znaleźć odzwierciedlenie w planach miejscowych dotyczące chociażby jakości życia mieszkańców, poprawy ich bezpieczeństwa, kształtowania elastycznych struktur przestrzennych podatnych na dalszy rozwój bez barier i ograniczeń, poprawy dostępności do usług wojewódzkich i metropolitalnych, ze szczególnym uwzględnieniem dostępności komunikacyjnej (dojazd, parkingi) oraz dostępności do terenów zielonych (ciągi piesze w zieleni, ścieżki rowerowe), poprawy integracji społecznej miasta. W opracowaniu tym sporadycznie występują bezpośrednie odniesienia do wymogu urzeczywistniania potrzeb osób starszych, mimo że dostrzeżono problem starzenia się ludności. Na przykład zwrócono uwagę, że w związku z postępującym starzeniem się społeczeństwa i występującymi z tym zjawiskiem problemami, należy dążyć do rozbudowy sieci placówek opieki społecznej dla ludzi starszych; podkreślono konieczność prowadzenia polityki planistycznej uwzględniającej trendy demograficzne.

W tym miejscu należy przyrzeć się bliżej jednemu z najnowszych planów miejscowych w Kielcach, a mianowicie uchwalonemu 17 marca 2022 r. miejscowemu planowi zagospodarowania przestrzennego Kielce Śródmieście-Obszar 3 „Plac Konstytucji 3 Maja” (Uchwała NR LIX/1162/22). W planie tym przewidziano w zakresie kształtowania przestrzeni publicznych obowiązek zapewnienia dostępności obiektów i urzędzeń obsługi ludności oraz urzędzeń komunikacyjnych dla osób ze szczególnymi potrzebami (§ 11 pkt 2).

Ważne postanowienia z punktu widzenia dobrostanu osób ze szczególnymi potrzebami, w tym osób starszych, zawiera plan zagospodarowania przestrzennego obszarów położonych w Gminie Opatów, w obrębach geodezyjnych Iwanowice Duże, Iwanowice Małe, Opatów, Waleńczów, Wilkowiecko, Złochowice, Zwierzyniec Drugi i Zwierzyniec Pierwszy (Uchwała NR 103/XX/2020), zgodnie

z którymi w granicach planu obowiązuje zapewnienie, zgodnie z zasadami projektowania uniwersalnego, dostępu osobom niepełnosprawnym i z ograniczonymi możliwościami ruchowymi, z wyposażeniem w obiekty i urządzenia takie jak pochylnie, stosowanie rozwiązań jednopoziomowych oraz odpowiednich nawierzchni ułatwiających orientację przestrzenną i poruszanie się (§ 7 ust. 7).

Jak wynika z powyższego, gminy posiadają dokumenty planistyczne zawierające pewne korzystne ustalenia z punktu widzenia potrzeb osób ze szczególnymi potrzebami, w tym osób niepełnosprawnych i starszych. Zawarte w nich postanowienia odnoszą się do potrzeb osób starszych raczej nie bezpośrednio (*explicite*), lecz pośrednio. W najnowszych aktach planistycznych wskazuje się na potrzebę kształtowania przestrzeni publicznych z uwzględnieniem rozwiązań korzystnych dla osób ze szczególnymi potrzebami.

4. WNIOSKI

Starzenie się społeczeństwa i inne problemy demograficzne, które według prognoz będą się nasilać, są wyzwaniem dla decydentów kierujących państwem. Administracja musi na te problemy w sposób efektywny odpowiedzieć, prowadząc m.in. właściwą politykę senioralną, której komponentem powinny być odpowiednie rozwiązania w ramach polityki planowania i zagospodarowania przestrzennego.

Nie ulega wątpliwości, że w różnych dokumentach planistycznych konieczne jest przyjmowanie zapisów uwzględniających potrzeby osób starszych, zwłaszcza osób o ograniczonej sprawności. Szczególnie istotne jest wdrażanie odpowiednich rozwiązań zapewniających dostęp osobom starszym do przestrzeni publicznej. Przyjmowane regulacje powinny uwzględniać wymagania dotyczące bezpieczeństwa, komfortu i mobilności osób starszych, ułatwiać dostęp do terenów rekreacyjnych i miejsc wypoczynku, muzeów, bibliotek i innych instytucji kultury.

Konieczne jest włączanie do polskich dokumentów planistycznych zasad projektowania uniwersalnego, tj. uwzględniającego potrzeby różnych grup obywateli.

Jednostki samorządu terytorialnego, a przede wszystkim gminy, odpowiedzialne są za kształtowanie takiej przestrzeni, która będzie wpływała na poprawę jakości życia osób ze szczególnymi potrzebami, w tym seniorów, przestrzeni inkluzywnej, która będzie sprzyjała interakcjom międzyludzkim i zarazem przeciwdziałała wykluczeniu społecznemu osób starszych.

Przeprowadzona analiza prowadzi do konstatacji, że wymagania ustawowe dotyczące tworzenia przestrzeni przyjaznej osobom ze szczególnymi potrzebami, w tym osobom starszym, powinny zostać doprecyzowane i bardziej szczegółowo uregulowane. Innymi słowy, przepisy, a co za tym idzie – również praktyka planistyczna w gminach, w tym przyjmowane dokumenty planistyczne, w sposób niewystarczający odpowiadają wymaganiom tworzenia przestrzeni uwzględniającej potrzeby starzejącego się społeczeństwa.


BIBLIOGRAFIA

- Górski, Michał. Grodzki, Piotr. 2021. *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym na szczeblu gminy – wybrane zagadnienia i orzecznictwo*. 26–43. Warszawa: Fundacja Radców Prawnych Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.
- Magdziak, Monika. 2017. „Miasto dostępne dla osób starszych”. *Studia KPZK* 176: 195–210. <https://doi.org/10.24425/118574>
- Niżnik-Dobosz, Iwona. 2022. W *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*. Red. Paweł Chmielnicki. 219–220. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Nowak, Maciej. 2016. W Maciej Nowak, Zuzanna Tokarzewska-Żarna. *Ustawa krajobrazowa, rewitalizacyjna i metropolitalna*. 11–12. Warszawa: Wydawnictwo C.H.Beck.
- Nowak, Maciej. 2020. *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz do ustawy i przepisów powiązanych*. 46–49. Warszawa: Wydawnictwo C.H.Beck.
- Solarek, Krystyna. 2017. „Trzy wymiary integracji w planowaniu dostępnych miast”. *Studia KPZK* 176: 11–36. <https://doi.org/10.24425/118564>. <https://www.czasopisma.pan.pl/dlibra/publication/118564/edition/103146/content> (dostęp: 16.10.2022).
- Akty prawne i akty planistyczne**
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483).
- Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1169).
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 40).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 100).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2094).
- Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 5977).
- Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1705).
- Ustawa z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 485).
- Ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnieniu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2240).
- Uchwała NR 103/XX/2020 Rady Gminy Opatów z dnia 23 lipca 2020 r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszarów położonych w gminie Opatów, w obrębach geodezyjnych Iwanowice Duże, Iwanowice Małe, Opatów, Waleńczów, Wilkowiecko, Złochowice, Zwierzyniec Drugi i Zwierzyniec Pierwszy (Dz.Urz. Woj. Śląskiego z 2020 r., poz. 5831).
- Uchwała NR LIX/1162/22 Rady Miasta Kielce z dnia 17 marca 2022 r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego Kielce Śródmieście-Obszar 3 „Plac Konstytucji 3 Maja”. (Dz.Urz. Woj. Świętokrzyskiego, poz. 1177).
- Uchwała NR LXII/1256/2022 Rady Miasta Kielce z dnia 9 czerwca 2022 r. w sprawie Strategii Rozwoju Miasta Kielce 2030+ w kierunku Smart City. <https://kielce.eu/pl/dla-mieszkanca/samorzad/dokumenty-strategiczne-i-operacyjne/dokumenty-strategiczne/strategia-rozwoju-miasta-kielce-2030.html> (dostęp: 22.10.2022).
- Uchwała NR 580/2000 Rady Miejskiej w Kielcach z dnia 26 października 2000 r. w sprawie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta Kielce. <https://bipum.kielce.eu/urząd-miasta-kielce/architektura-i-planowanie-przestrzenne/planowanie-przestrzenne/studium-uwarunkowan-i-kierunkow-zagospodarowania-przestrzennego-miasta-kielce/obowiazujace/studium-uwarunkowan-i-kierunkow-zagospodarowania-przestrzennego-miasta-kielce.html> (dostęp: 22.10.2022).

Inne źródła

GUS. 2021. „Sytuacja osób starszych w Polsce w 2020 r.” Warszawa, Białystok: Główny Urząd Statystyczny. <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/osoby-starsze/osoby-starsze/sytuacja-osob-starszych-w-polsce-w-2020-roku,2,3.html> (dostęp: 22.10.2022).

GUS. „Dane podstawowe”. <https://stat.gov.pl/podstawowe-dane/> (dostęp: 22.10.2022).

*Dominika Skoczylas** <https://orcid.org/0000-0003-1231-8078>

ADMINISTRACYJNOPRAWNE ASPEKTY INFORMATYZACJI SEKTORA OCHRONY ZDROWIA W POLSCE. E-ZDROWIE W DOBIE PANDEMII COVID-19

Streszczenie. Celem artykułu jest przedstawienie podstawowych rozwiązań prawnych w zakresie informatyzacji sektora ochrony zdrowia w Polsce. Artykuł w głównej mierze dotyczy administracyjnoprawnych aspektów związanych z wykorzystaniem technologii informacyjno-komunikacyjnych w dziedzinie ochrony zdrowia. Dokonano w nim przeglądu i oceny regulacji prawnych pojawiających się w sytuacji ekstraordynaryjnej, jaką jest pandemia COVID-19. Przedmiotem rozważań były kwestie prawne, społeczne i technologiczne wdrożenia nowych przepisów w czasie pandemii. Analiza tematu pozwoliła odpowiedzieć na pytania czy w dobie pandemii COVID-19 wzrosło zainteresowanie e-usługami medycznymi oraz czy ich świadczenie było efektywne i bezpieczne. Jak wynika z przeprowadzonej analizy, mamy do czynienia z tendencją wzrostową wykorzystywania środków komunikacji elektronicznej w sektorze ochrony zdrowia, stąd też jego informatyzacja jest procesem dynamicznym. Potwierdzono, że usługi medyczne powinny być dostosowane do potrzeb pacjentów (personalizacja usług) i bezpieczne, dlatego niezbędnym aspektem jest również wzmocnienie działań z zakresu cyberbezpieczeństwa świadczenia usług w sektorze ochrony zdrowia. Metody badawcze obejmują analizę podstawowych aktów prawa z wykorzystaniem literatury przedmiotu.

Słowa kluczowe: cyberbezpieczeństwo, e-zdrowie, informatyzacja, pandemia COVID-19, sektor ochrony zdrowia

ADMINISTRATIVE-LEGAL ASPECTS OF INFORMATISATION OF THE HEALTH CARE SECTOR IN POLAND. E-HEALTH IN THE ERA OF COVID-19 PANDEMIC

Abstract. The aim of the article is to present basic legal solutions in the field of informatisation of the health care sector in Poland. The article mainly deals with administrative-legal aspects related to the use of information and communication technologies in the field of health care. It reviews and assesses the legal regulations emerging in an extraordinary situation, such as the COVID-19 pandemic. The subject of consideration was the legal, social and technological issues of implementing new regulations during the pandemic. The analysis of the topic made it possible to answer the questions of whether interest in medical e-services has increased in the era of the

* Uniwersytet Szczeciński, dominika.skoczylas@usz.edu.pl

COVID-19 pandemic and whether their provision has been effective and safe. According to the analysis, there is an increasing trend in the use of electronic means of communication in the health sector, hence its informatisation is a dynamic process. It was confirmed that medical services should be tailored to the needs of patients (personalisation of services) and secure, and therefore it is also necessary to strengthen cybersecurity measures for service provision in the health sector. Research methods include the analysis of basic legal acts with the use of the literature on the subject.

Keywords: cybersecurity, e-health, informatisation, COVID-19 pandemic, health sector

1. WPROWADZENIE

Organy administracji publicznej, właściwe podmioty czy instytucje są odpowiedzialne za realizację zadań publicznych. Zakłady administracyjne zapewniają ciągłe i bezpośrednie świadczenie usług w takich dziedzinach jak: oświata, kultura, opieka i pomoc społeczna czy ochrona zdrowia (Spasowska-Czarny 2012, 133–134). Wysoka jakość usług publicznych jest jednym z mierników prawidłowo i skutecznie działającej administracji. Niemniej jednak współcześnie, ze względu na potrzeby społeczeństwa oraz postęp technologiczny, obserwuje się dynamiczny rozwój regulacji prawnych dotyczących modernizacji w zakresie świadczenia usług publicznych na odległość. Kluczowe znaczenie ma w tym przypadku polityka prowadzona przez Unię Europejską, która postuluje „proces adaptacji nowoczesnych metod i narzędzi zarządzania zadaniami publicznymi” (Kobylińska 2013, 132). W omawianym zakresie chodzi przede wszystkim o wdrożenie szczególnych, wysokich standardów informatyzacji zadań publicznych. Ukierunkowanie działań administracji na potrzeby obywateli w zakresie zastosowania nowych technologii w usługach publicznych jest nierozzerwalnie związane z tzw. funkcją administracji świadczącej. Dodać bowiem należy, że administracja publiczna angażuje się w działania uwarunkowane przez zmieniające się okoliczności społeczno-gospodarcze, determinanty postępu cywilizacyjnego (Bukowska 2017, 131–133). Wprowadzenie nowego sposobu zarządzania sprawami publicznymi (administracja elektroniczna i usługi elektroniczne) wymagało zmian o charakterze organizacyjno-prawnym, w tym przeobrażenia struktur, dostosowania organizacji do nowych form działania. Pojawiły się zatem specjalne regulacje prawne w kluczowych sektorach usług publicznych. Wraz ze zmianą stylu zarządzania, konieczne było wzmocnienie kompetencji cyfrowych podmiotów odpowiedzialnych za efektywne działanie sektora, a także wyposażenie w odpowiednie środki materialne, w tym zwiększenie wydatków na realizację usług w pełnym zakresie (zakup sprzętu, oprogramowania, zabezpieczeń systemowych).

Kluczowe zmiany objęły sektor ochrony zdrowia, pod kątem planowania i koordynacji działań związanych z jego informatyzacją, tworzenia transparentnych i bezpiecznych systemów informacyjnych, popularyzacji usług on-line w zakresie e-zdrowia czy telemedycyny. Oczywiście pozytywnie należy ocenić także zorientowanie usług na pacjenta, ochronę danych i personalizację usług medycznych.

Można powiedzieć, że informatyzacja systemu ochrony zdrowia w znaczącym stopniu realizuje postulat dostępności do świadczeń zdrowotnych. Niezaprzeczalnie „ochrona zdrowia jest obszarem strategicznym państwa i wymaga systemowego podejścia do zarządzania tym obszarem dla urzeczywistnienia sprawności systemu” (Rogowska 2019, 222). Aczkolwiek należy zauważyć, że pełna informatyzacja sektora ochrony zdrowia jest procesem jeszcze nieukończonym. Ponadto, istnieje wiele problemów związanych ze świadczeniem usług i bezpieczeństwem systemów informacyjnych, które dostrzeżono m.in. w dobie pandemii COVID-19. W tym czasie konieczne było również wprowadzenie regulacji prawnych, umożliwiających realizację usług medycznych. Ocena powyższego wymaga przedstawienia rozwiązań prawnych odnoszących się bezpośrednio do informatyzacji sektora ochrony zdrowia (także tych, które powstały w czasie pandemii).

2. INFORMATYZACJA, TECHNOLOGIE INFORMACYJNO-KOMUNIKACYJNE

Bez wątplenia informatyzacja przyczyniła się do usprawnienia świadczenia usług publicznych na odległość¹. Przetwarzanie i transmisja danych za pomocą sieci telekomunikacyjnej ułatwiły i przyspieszyły realizację zadań publicznych, przy jednoczesnym zachowaniu transparentności działań podmiotów administrujących. Informatyzacja pozwala zwiększyć efektywność i poprawić jakość świadczenia usług publicznych. Dlatego tak istotne są zdolność sektora publicznego (do którego zalicza się także sektor ochrony zdrowia) do szybkiego wprowadzenia zmian w odniesieniu do nowych warunków społeczno-gospodarczych oraz wykorzystywanie innowacyjnych rozwiązań w organizacji i przeciwdziałanie wykluczeniu cyfrowemu (Jastrzębska 2018, 46). Aleksandra Monarcha-Matlak wskazuje na szczególne zalety komunikacji elektronicznej, wśród których wymienia m.in. równoczesność, pojemność i zintegrowanie przekazu czy wielopłaszczyznowość. Ponadto zauważa różnorodność rozwiązań technicznych i narzędzi teleinformatycznych służących porozumiewaniu się na odległość i pojawianie się coraz to nowszych form e-kontaktów (Monarcha-Matlak 2022, 269). Nowe technologie nie są obce także sektorowi ochrony zdrowia.

Dostępność, efektywność i kompatybilność publicznych usług elektronicznych nie byłaby możliwa bez zmian systemowych i wdrożenia nowoczesnych technologii informacyjno-komunikacyjnych tzw. ICT (z ang. *Information and*

¹ Przez świadczenie usługi drogą elektroniczną, zgodnie z art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 344) należy rozumieć wykonanie usługi świadczonej bez jednoczesnej obecności stron (na odległość), poprzez przekaz danych na indywidualne żądanie usługobiorcy, przesyłanej i otrzymywanej za pomocą urządzeń do elektronicznego przetwarzania, włącznie z kompresją cyfrową, i przechowywania danych, która jest w całości nadawana, odbierana lub transmitowana za pomocą sieci telekomunikacyjnej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne.

Communication Technologies). Chodziło o wprowadzenie takich rozwiązań technologicznych (sprzętu, oprogramowania, infrastruktury teleinformatycznej), które zapewnią przetwarzanie danych (komunikację) i świadczenie usług na odległość (Sibiga 2011, 3). Takie czynniki jak interoperacyjność, cyfrowość oraz transgraniczność przemawiają za szerokim zastosowaniem ICT w kluczowych dla sektora publicznego e-usługach. Bezspornie, istotą informatyzacji jest wzajemna, powszechna, swobodna wymiana danych i świadczenie usług, masowy i interaktywny charakter komunikatu, pełne usieciowienie oraz zapewnienie bezpiecznego i równego dostępu do e-zasobów (Skoczylas 2021, 234–235). W sektorze ochrony zdrowia ICT służą zarówno świadczeniu usług (np. telemedycyna), umożliwiając przygotowanie, udostępnianie, gromadzenie dokumentacji (np. obieg elektronicznej dokumentacji medycznej, e-recepty, e-skierowania, e-zwolnienia). W sytuacjach nadzwyczajnych mogą (i faktycznie są, co można było zauważyć w czasie pandemii COVID-19) okazać się jedyną formą kontaktu z placówką medyczną.

W toku rozważań o informatyzacji sektora publicznego należy uznać, że istotną rolę w zakresie prawidłowego sposobu realizacji zadań publicznych pełnią organy administracji publicznej (podmioty administrujące). Administracyjnoprawne aspekty informatyzacji odnoszą się do ustalenia zasad e-zarządzania i świadczenia e-usług, co jest zadaniem podmiotów posiadających władztwo administracyjne. Nie ulega wątpliwości, że przedmiotowy cel może być spełniony wyłącznie wtedy, gdy będą obowiązywały odpowiednie regulacje prawne określające standardy działania, tj. warunki konieczne do informatyzacji sektora publicznego w skali makro. W polskim porządku prawnym jednym z najważniejszych aktów w tym zakresie jest ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 57 ze zm.), która określa m.in. tak kluczowe kwestie jak ustalanie minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych używanych do realizacji zadań publicznych oraz dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w postaci elektronicznej z podmiotami publicznymi, Krajowych Ram Interoperacyjności systemów teleinformatycznych czy funkcjonowanie ePUAP. Równocześnie nie można pominąć rozwiązań zawartych w ustawie z dnia 5 września 2016 r. o usługach zaufania oraz identyfikacji elektronicznej (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1797). Identyfikacja elektroniczna jest jednym z podstawowych czynników wpływających na skuteczność, ale także bezpieczeństwo świadczenia e-usług. Koncepcja niezbędności regulacji prawnych i realizacji zadań *stricto* decyzyjnych, tj. formalnych, wymaga zorientowania na potrzeby obywateli. Kolejno zaś należy uwzględnić postęp technologiczny i zapewnić takie środki teleinformatyczne, za pomocą których e-usługi będą świadczone w sposób efektywny, całościowy, a przede wszystkim bezpieczny. Ze względu na uwagi poczynione powyżej, szczególnego znaczenia nabiera materia administracyjnoprawnych aspektów informatyzacji sektora ochrony zdrowia. W krajowym porządku prawnym istnieją bowiem specyficzne rozwiązania prawne w zakresie zastosowania ICT w tym segmencie życia publicznego.

3. REGULACJE PRAWNE W ZAKRESIE INFORMATYZACJI OCHRONY ZDROWIA W POLSCE

Ochrona zdrowia stanowi wartość konstytucyjną. Art. 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) wyznacza władzom publicznym zadania w zakresie zapewnienia równego dostępu do świadczeń publicznej opieki zdrowotnej. Wskazano w nim również rolę administracji publicznej w kontekście zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku. Warto przy tym – biorąc pod uwagę okoliczność wystąpienia pandemii COVID-19, podkreślić aktualizację obowiązków organów w zakresie zwalczania chorób epidemicznych. Informatyzacja sektora ochrony zdrowia, stanowiąca kiedyś rewolucyjne rozwiązanie, obecnie traktowana jest jako element konieczny funkcjonowania służby zdrowia. Wymieniane są bowiem liczne korzyści zastosowania ICT w ramach zw. technologii e-zdrowie, która „obejmuje różnorodne zastosowania systemów informatycznych i telekomunikacyjnych do realizacji usług mających kontekst zdrowotny lub medyczny” (Duplaga 2010, 48).

Innowacyjność, dostępność oraz automatyzacja usług to podstawowe czynniki, które przemawiają za szerokim zastosowaniem ICT w sektorze ochrony zdrowia. Warto zadać pytanie, czy realizację chociażby części świadczeń przy użyciu nowych technologii należy ocenić pozytywnie. Pojawiają się tutaj trzy perspektywy przedmiotowej oceny, *stricte* administracyjnoprawna (określenie zasad świadczenia e-usług, skutków prawnych podejmowanych działań), społeczna (ułatwienia w dostępie do świadczeń) i technologiczna (wykorzystanie ICT jako bezpiecznego narzędzia wspierającego proces leczenia). W odniesieniu do pierwszej z nich, skonstatować należy, że chodzi o wdrożenie kompleksowych regulacji prawnych, a także takie zorganizowanie struktur, które umożliwią skuteczną realizację usług medycznych na odległość, określą wprost kompetencje organów, podmiotów odpowiedzialnych za funkcjonowanie sektora (m.in. placówek medycznych). Warto wspomnieć chociażby takie akty prawne jak: ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1516 ze zm.), ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2561 ze zm.), ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1545), ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1555 ze zm.) czy ustawa z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2527).

W celu realizacji określonych zadań publicznych w sektorze ochrony zdrowia, potrzebna jest również wykwalifikowana kadra pracowników, posiadająca stosowne kompetencje cyfrowe, co jest niezwykle istotne, w przypadku m.in.

elektronicznego obiegu dokumentacji medycznej czy korzystania z telemedycyny. Zmiany o *stricte* administracyjnym charakterze pozwalają obniżyć koszty leczenia i diagnostyki, usprawnić proces leczenia (w tym kontrolę realizacji świadczeń), zminimalizować nadużycia np. w kwestii refundacji czy rozliczeń, wprowadzić alternatywne sposoby leczenia, usprawnić dostęp do dokumentacji medycznej czy podnieść kwalifikacje personelu medycznego. W świetle powyższych rozważań, bezpośrednim skutkiem będzie poprawa dostępności i jakości świadczeń zdrowotnych (Batko 2012, 97–98). Należy zwrócić uwagę na to, że obecnie zgodnie z art. 4 ustawy o podstawowej opiece zdrowotnej, koordynacja opieki zdrowotnej nad świadczeniobiorcą w systemie ochrony zdrowia ma ściśle „informatyzowany charakter”. Istnieje także szeroki katalog elektronicznej dokumentacji medycznej, do której należy zaliczyć m.in. e-recepty, e-skierowania, e-zwolnienia, ale też inne dokumenty umieszczone w systemach informacji². Aleksandra Klich słusznie zauważa wady i zalety prowadzenia dokumentacji w formie elektronicznej. Za korzystne uznaje możliwość co do zasady nieograniczonego dostępu do dokumentacji medycznej (pacjentów i podmiotów leczniczych), kompleksowość i wyższą jakość udzielania świadczeń zdrowotnych (profilaktyka, diagnostyka, leczenie), automatyzację tworzenia dokumentacji medycznej (rzetelny i transparenty sposób sporządzania dokumentacji), wdrożenie innowacyjnych rozwiązań – Internetu Rzeczy w usługach medycznych. Należy zgodzić się z Autorką, że efektywne zastosowanie ICT w sektorze ochrony zdrowia wymaga zapewnienia bezpieczeństwa przetwarzania danych w systemach teleinformatycznych, co wiąże się z ochroną prywatności pacjentów (Klich 2017, 357–358).

Kolejna perspektywa wiąże się z oczekiwaniami pacjentów, a jednocześnie z ułatwieniami w zakresie dostępu do świadczeń. Z raportu Głównego Urzędu Statystycznego za 2020 r. (Główny Urząd Statystyczny 2022, 60–61) wynika, że coraz częściej korzystamy z Internetu w celu realizacji świadczeń medycznych. Polacy chętnie rezerwują wizyty lekarskie, sprawdzają wyniki badań czy dostępność produktów leczniczych online. Niewątpliwie pandemia COVID-19 spowodowała wzrost zainteresowania ICT w usługach medycznych. Z analizy GUS wynika m.in., że w 2020 r. 34,2% członków gospodarstw domowych wykorzystywało Internet w celu uzyskania informacji o chorobach oraz sposobach leczenia, a 31,0% poszukiwało danych na temat zdrowego stylu życia. Z kolei 22,4% badanych sprawdzało opinie na temat lekarzy, a 9,2% skorzystało z Internetu w celu zakupienia produktu leczniczego. Na wizytę lub badanie przez stronę internetową w czwartym kwartale 2020 umówiło się 4,9% respondentów, telefonicznie – 36,2%. Zatem kolejnym z administracyjnoprawnych skutków

² Wyróżnia się m.in. System Informacji Medycznej, dziedziczne systemy teleinformatyczne np. System Rejestru Usług Medycznych Narodowego Funduszu Zdrowia, System Monitorowania Dostępności do Świadczeń Opieki Zdrowotnej, System Obsługi List Refundacyjnych czy rejestry medyczne. Zob. art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia.

informatyzacji sektora ochrony zdrowia będzie wdrożenie zasad administracji świadczącej, promującej zaangażowanie pacjenta w bezpośredni monitoring świadczeń zdrowotnych i umożliwiającej kompleksowy zakres realizacji świadczeń medycznych online.

Powyższe wiąże się z trzecią perspektywą technologiczną (wykorzystanie ICT jako bezpiecznego narzędzia wspierającego proces leczenia). Efektywność działań, oprócz regulacji prawnych i uwarunkowań społecznych, wymaga również wprowadzenia odpowiedniej polityki bezpieczeństwa świadczeń medycznych. Tutaj pod uwagę należy wziąć przede wszystkim cyberbezpieczeństwo usług medycznych, ochronę prywatności (danych osobowych pacjentów) oraz poufność dokumentacji medycznej. Wyzwania a zarazem konieczność wprowadzenia zmian w zakresie aktualnej polityki bezpieczeństwa e-zdrowia i świadczenia usług na odległość zauważono w dobie pandemii COVID-19.

4. SYTUACJA EKSTRAORDYNARYJNA – PANDEMIA COVID-19 EFEKTYWNOŚĆ I CYBERBEZPIECZEŃSTWO SEKTORA OCHRONY ZDROWIA

W obrębie administracyjnoprawnych skutków informatyzacji należy zwrócić uwagę na szczególne rozwiązania wprowadzone w ekstraordynaryjnej sytuacji, jaką była pandemia COVID-19. Rozważania wymagają kwestie prawne, społeczne i technologiczne wdrożenia nowych przepisów w czasie pandemii. Istotnie, na co wskazują chociażby przedstawione wcześniej analizy statystyczne GUS, w dobie pandemii COVID-19 wzrosło zainteresowanie e-usługami medycznymi, pojawiły się jednak problemy z bezpieczeństwem czy dostępnością do e-usług. W związku ze znaczną liczbą zakażeń wirusem SARS-CoV-2, od 2020 r. zdecydowano się wprowadzić (często *ad hoc*) zmiany w zakresie funkcjonowania kluczowych sektorów życia publicznego, m.in. w organizacji służby zdrowia (Pyrzyńska i Skoczylas 2020, 227). W istocie służba zdrowia musiała przyjąć określone standardy działania i metody w walce z poważnym kryzysem zdrowotnym. Wzorem rozwiązań międzynarodowych krajowe organy władzy publicznej wprowadziły m.in. ograniczenia w przemieszczaniu się, podróżowaniu, zakaz zgromadzeń, pracę i naukę w formie online, a w kwestiach *stricto* medycznych – obowiązek odbycia kwarantanny, noszenia maseczek ochronnych, wdrożono także program szczepień przeciwko COVID-19 (Robakowski, Synowec 2020, 92–93).

Wobec wzrastającej skali zachorowań wprowadzono ustawę z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1327 ze zm.). Określono, m.in., że w przypadku braku dostępności do lekarza uprawnionego do przeprowadzenia badania wstępnego lub kontrolnego, badanie takie może przeprowadzić i wydać odpowiednie orzeczenie lekarskie inny lekarz (art. 12a

ust. 3 specustawy), przedłużono ważność orzeczeń lekarskich funkcjonariuszy publicznych (art. 31k specustawy) i orzeczeń lekarskich wydanych w ramach wstępnych, okresowych i kontrolnych badań lekarskich (art. 31m specustawy). Specustawa wpłynęła na zmiany innych ustaw dotyczących funkcjonowania sektora ochrony zdrowia. Kwestie prawne objęły wprowadzenie rozwiązań mobilnych, za pomocą których możliwe było zlokalizowanie miejsca pobytu chorego i potencjalnego kontaktu z innymi osobami. W dobie pandemii zwiększył się dostęp do specjalistycznych usług medycznych, popularność zyskała telemedycyna. Zastosowanie technologii teledywidualnych należy ocenić pozytywnie ze względu na możliwość zdalnego prowadzenia procesu leczenia pacjenta w jego domu (użycie specjalistycznych urządzeń) czy zachowanie stałej komunikacji z pacjentem w ramach opieki skoordynowanej – konsultacji na odległość (Kwiatkowska 2022, 163).

W odniesieniu do uwarunkowań społecznych i technologicznych, podmioty służby zdrowia (przez placówki medyczne – lekarzy podstawowej opieki zdrowotnej, laboratoria do powiatowych stacji sanitarno-epidemiologicznych i do stacji wojewódzkich) przekazywały informacje o zakażeniach, hospitalizacjach, ozdrowieniach i zgonach spowodowanych koronawirusem. Miało to oczywiście swój wydźwięk epidemiologiczny, ale również statystyczny (Golinowska i Zabdyr-Jamroz 2020, 11). Z kolei kwestie *stricte* technologiczne dotyczyły głównie wykorzystania ICT w ramach elektronicznego obiegu dokumentów, ale także zintegrowania działań na polu świadczenia usług medycznych. Na pytanie czy w dobie pandemii COVID-19 wzrosło zainteresowanie e-usługami medycznymi – należy odpowiedzieć zdecydowanie twierdząco. Nałożono wiele nowych obowiązków na podmioty wchodzące w skład sektora ochrony zdrowia, w związku z koniecznością świadczeń usług na odległość. Wzrosła liczba pacjentów, którym pomoc mogła zostać udzielona online (czy telefonicznie), zaangażowania wymagało również wprowadzenie szczepień ochronnych (funkcjonowanie infolinii szczepień). Czy natomiast świadczenie usług zdrowotnych w czasie pandemii było efektywne i bezpieczne? Odpowiedź nie jest jednoznaczna, albowiem usługi medyczne co do zasady były spersonalizowane, natomiast kwarantanna negatywnie wpłynęła na zdrowie fizyczne i psychiczne szczególnie osób starszych i poddanych długotrwałej izolacji/kwarantannie (Sokół-Szawłowska 2021, 58). Wystąpiły problemy z dostępem do e-usług (bariery, wykluczenie cyfrowe). Zawodne okazały się także niektóre rozwiązania teleinformatyczne. Oprócz zakłóceń w ciągłości świadczenia usług dostrzeżono następujące zagrożenia: nieuprawnione udostępnienie czy modyfikację danych wrażliwych, ataki typu phishing, incydenty hakerskie, instalowanie złośliwych oprogramowań czy działania o charakterze cyberprzestępczym, a nawet cyberterrorystycznym. Powyższe jest wynikiem słabości systemów zabezpieczających (infrastruktury teleinformatycznej), niedostatecznych umiejętności cyfrowych kadry medycznej i administracyjnej oraz nieodpowiednich procedur

i mechanizmów zwalczania cyberzagrożeń i incydentów istniejących w organizacji (Makuch, Guziak 2020, 91–92).

Ochrona zdrowia należy do usług, które mają kluczowe znaczenie dla utrzymania krytycznej działalności społecznej i gospodarczej państwa³. Dlatego też *de lege ferenda* dobrym zabiegiem byłoby wprowadzenie optymalnej polityki cyberbezpieczeństwa w poszczególnych segmentach świadczenia e-usług medycznych. Proponuje się, aby odpowiedzialnymi za wdrożenie polityki cyberbezpieczeństwa w ramach technologii e-zdrowie były placówki medyczne (dyrektorzy placówek), którzy w porozumieniu z przedstawicielami Ministerstwa Zdrowia i pracownikami placówki stworzyliby wspólną strategię umożliwiającą ograniczenie negatywnych skutków incydentów i cyberzagrożeń. W tym celu należałoby również podjąć współpracę z sektorem IT.

5. PODSUMOWANIE

Reasumując, informatyzacja sektora ochrony zdrowia jest zjawiskiem dynamicznym. Rozwój ICT wpłynął na zmiany w świadczeniu usług medycznych, zarówno pod kątem organizacyjno-prawnym, jak i społecznym. W wyniku przeprowadzonej analizy wskazano, że administracyjnoprawne aspekty informatyzacji ochrony zdrowia przynoszą wymierne skutki nie tylko w powstaniu licznych regulacji prawnych, ale również w kwestii poprawy jakości świadczenia e-usług i ich personalizacji, a także wzrostu kompetencji cyfrowych administracji i pracowników służby zdrowia. Przedstawiona w artykule analiza statystyczna Głównego Urzędu Statystycznego potwierdza, że mamy do czynienia z tendencją wzrostową wykorzystywania ICT w sektorze ochrony zdrowia.

Co do zasady pozytywnie należy ocenić prawotwórcze działania organów administracji publicznej w dobie pandemii COVID-19. Trzeba przyznać, że w tym czasie wzrosło zainteresowanie e-usługami medycznymi (co stanowiło najczęściej jedyną możliwość kontaktu ze służbą zdrowia), natomiast nie zawsze ich realizacja była efektywna i bezpieczna. Tym samym niezbędne jest wzmocnienie działań z zakresu cyberbezpieczeństwa i weryfikacja świadczenia e-usług z kilku perspektyw, o których była mowa powyżej, tj. administracyjnoprawnej (skonkretyzowanie zasad świadczenia e-usług i skutków prawnych podejmowanych działań), społecznej (ograniczenie barier, wykluczenia cyfrowego) i technologicznej (w szczególności pod kątem cyberbezpieczeństwa). *De lege ferenda* proponuje się wprowadzenie polityki cyberbezpieczeństwa w poszczególnych segmentach świadczenia e-usług medycznych za której wdrożenie odpowiedzialne byłyby wszystkie podmioty mające wpływ na funkcjonowanie służby zdrowia z Ministrem Zdrowia i dyrektorami

³ Zob. Załącznik nr 1 do ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 913).

placówek medycznych na czele. Polityka cyberbezpieczeństwa mogłaby poprawić zarówno jakość świadczenia usług – tj. „umożliwić ciągłą realizację e-usług o wysokim standardzie” (Skoczylas 2022, 329), jak i ograniczyć negatywne skutki cyberzagrożeń.



BIBLIOGRAFIA

- Batko, Kornelia. 2012. „Wykorzystanie technologii informacyjno-komunikacyjnych w transformacji organizacji z sektora ochrony zdrowia – koncepcja e-zdrowie”. W *Technologie informacyjne w transformacji współczesnej gospodarki*. Seria: *Zeszyty Naukowe Wydziałowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach. Studia Ekonomiczne*. Red. Celina M. Olszak, Ewa Ziemba. 95–113. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach.
- Bukowska, Joanna. 2017. „Funkcje administracji publicznej”. W *Nauka administracji*. Red. Zbigniew Cieślak. 121–137. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Duplaga, Mariusz. 2010. „Znaczenie technologii e-zdrowia w rozwoju innowacyjnego modelu świadczenia usług w ochronie zdrowia”. *Zdrowie Publiczne i Zarządzanie* 2 (VIII): 47–55.
- Główny Urząd Statystyczny. 2022. „Analizy statystyczne. Ochrona zdrowia w gospodarstwach domowych w 2020 r.” Warszawa, Kraków. <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/zdrowie/zdrowie/ochrona-zdrowia-w-gospodarstwach-domowych-w-2020-r-,2,7.html> (dostęp: 14.11.2022).
- Golinowska, Stanisława. Zabdyr-Jamroz, Michał. 2020. „Zarządzanie kryzysem zdrowotnym w pierwszym półroczu pandemii COVID-19. Analiza porównawcza na podstawie opinii ekspertów z wybranych krajów”. *Zdrowie Publiczne i Zarządzanie* 18(1): 1–31.
- Jastrzębska, Karolina. 2018. *Elektroniczna administracja jako narzędzie wdrażania zmian organizacyjnych*. Warszawa: CeDeWu.
- Klich, Aleksandra. 2017. „Wybrane zagadnienia prawne elektronicznej dokumentacji medycznej”. *Ekonomiczne Problemy Usług* 126(2): 351–360.
- Kobylińska, Urszula. 2013. „Mierniki sprawności usług publicznych”. *Współczesne Zarządzanie* 2: 131–140.
- Kwiatkowska, Ewa. M. 2022. „Cyfryzacja ochrony zdrowia a konieczność wprowadzania nowych rozwiązań prawnych”. *Krytyka Prawa. Niezależne studia nad prawem* 14(1): 154–170.
- Makuch, Julia. Guziak, Matusz. 2020. „Cyberbezpieczeństwo sektora ochrony zdrowia. Przypadek Polski na tle tendencji światowych”. *Rocznik Bezpieczeństwa Międzynarodowego* 14(2): 86–102.
- Monarcha-Matlak, Aleksandra. 2022. „Komunikacja elektroniczna, prawo komunikacji elektronicznej, Europejski kodeks łączności elektronicznej i ich wpływ na rozwój jurysdykcji administracyjnej”. W *Kierunki rozwoju jurysdykcji administracyjnej*. Red. Marek Szewczyk, Lucyna Staniszevska, Maciej Kruś. 267–276. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Pyrzyńska, Agata. Skoczylas, Dominika. 2020. „Elections during COVID-19 Pandemic in the Light of Democratic Values and International Standards of Human Rights Protection”. *European Research Studies Journal* XXIII, special issue 2: 226–246.
- Robakowski, Piotr. Synowec, Joanna. 2020. „Polityka zdrowotna RP – co zmieniło się w dobie COVID 19?”. *Studia Polityczne* 48(3): 85–106.
- Rogowska, Klaudia. 2019. „Ochrona zdrowia jako strategiczny obszar zarządzania państwa”. *Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy* 59(3): 212–225.
- Sibiga, Grzegorz. 2011. „Informatyzacja administracji publicznej w Polsce”. *Edukacja Prawnicza* 3: 3–7.

- Skoczylas, Dominika. 2021. „Interoperacyjność, cyfrowość, transgraniczność technologii informacyjno-komunikacyjnych jako determinanty zrównoważonego rozwoju w XXI wieku”. W *Zrównoważony rozwój i europejski zielony ład wektorami na drodze doskonalenia warsztatu naukowca*. Red. Michał Staniszewski, Henryk A. Kretek. 233–243. Gliwice: Wydawnictwo Politechniki Śląskiej.
- Skoczylas, Dominika. 2022. „Rozwój teleinformatyczny państw Europy Wschodniej w kontekście cyberbezpieczeństwa. Zagrożenia a ochrona cyberprzestrzeni – wybrane zagadnienia”. *Prawo i Więź* 3(41): 328–344.
- Sokół-Szawłowska, Marlena. 2021. „Wpływ kwarantanny na zdrowie psychiczne podczas pandemii COVID-19”. *Psychiatria* 18(1): 57–62.
- Spasowska-Czarny, Hanna. 2012. „Zakład publiczny a przedsiębiorstwo państwowe: kryteria rozróżnienia w poglądach doktryny prawa administracyjnego”. *Studia Iuridica Lublinensia* 18: 133–140.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1516 ze zm.).
- Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 344).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2561 ze zm.).
- Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 57 ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1545).
- Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1555 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 września 2016 r. o usługach zaufania oraz identyfikacji elektronicznej (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1797).
- Ustawa z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2527).
- Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 913).
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1327 ze zm.).

*Jarosław Stasiak** <https://orcid.org/0000-0002-2268-5237>*Sebastian Konrad Matyjek*** <https://orcid.org/0000-0003-1683-8337>

**DOPALACZE – „LEGALNE NARKOTYKI”
– SUBSTANCJE ZAGRAŻAJĄCE ŻYCIU I ZDROWIU
– POSTAWA ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ
– ZWALCZANIE CZY KONTROLA?**

Streszczenie. Zjawisko narkomanii jest problemem globalnym, a walka z nim tradycyjnymi metodami opartymi na polityce zero tolerancji wydaje się być skazana na porażkę, czego przykładem są narkotyki projektowane, które miały być legalnymi analogami narkotyków konwencjonalnych. Celem niniejszej pracy jest próba odpowiedzi na pytanie, jak skutecznymi sposobami dysponuje państwo w walce z nowymi substancjami psychoaktywnymi, potocznie nazywanymi dopalaczami. Z treści pracy dowiadujemy się czym są dopalacze i jak ustawodawca pozycjonuje je wśród innych substancji narkotycznych, oraz jakimi metodami prowadzi z nimi walkę. Autorzy dokonują oceny skuteczności działania zaordynowanych przez ustawodawcę rozwiązań prawnych na gruncie prawa prywatnego i publicznego. Skutkiem powyższej oceny są postulaty konwalidacyjne kończące pracę.

Słowa kluczowe: narkotyki, dopalacze, polityka narkotykowa, prawo karne, administracja publiczna

**DESIGNER DRUGS – “LEGAL DRUGS” – SUBSTANCES THAT
THREATEN LIFE AND HEALTH – THE ATTITUDE OF PUBLIC
ADMINISTRATION – FIGHTING OR CONTROLLING?**

Abstract. The phenomenon of drug addiction is a global problem, and combating it with traditional methods based on a zero-tolerance policy seems doomed to failure, as exemplified by designer drugs, which were supposed to be legal analogues of conventional drugs. The aim of this study is to try to answer the question of how effective the state has in the fight against new psychoactive substances, commonly known as legal highs. From the content of the work, we learn what legal highs are and how the legislator positions them among other narcotic substances and what

* Akademia Piotrkowska, Zakład Administracyjno-Prawny, jaroslaw.stasiak@apt.edu.pl

** Akademia Piotrkowska, Zakład Administracyjno-Prawny, sebastian.matyjek@apt.edu.pl

methods it uses to fight them. The authors evaluate the effectiveness of the legal solutions ordered by the legislator under private and public law. The result of the above assessment are the postulates of validation ending the work.

Keywords: drugs, designer drugs, drug policy, criminal law, public administration

1. WSTĘP

Polska polityka narkotykowa oparta na polityce zero tolerancji wydaje się skazana na porażkę, czego najlepszym przykładem są narkotyki projektowane, tzw. dopalacze. W zamyśle ich twórców miały one zastępować narkotyki konwencjonalne. Ta pozornie niegroźna „substytucja” stała się niebezpiecznym, legalnym procederem. Zasadniczym celem pracy jest odpowiedź na pytanie: jak skutecznie walczyć z „dopalaczami”? W tym celu Autorzy podejmują się próby oceny efektywności rozwiązań prawnych, jakimi obecnie dysponuje polski ustawodawca i na podstawie wyciągniętych wniosków stawiają postulaty *de lege ferenda*. Dominującą metodą badawczą zastosowaną w pracy jest metoda dogmatycznoprawna, poparta poglądami doktryny.

2. DEFINICJA DOPALACZY

Poza wszelkimi dyskusjami większość prawników akceptuje tezę o konieczności podejmowania przez władze publiczne działań przeciwdziałających zjawisku narkomanii. Świadczy o tym funkcjonowanie w polskim porządku prawnym licznych aktów prawnych obejmujących zwalczanie różnych aspektów uzależnienia od narkotyków, począwszy od ustawy z dnia 31 stycznia 1985 r. o zapobieganiu narkomanii (Dz.U. z 1985 r. Nr 4, poz. 15) do obowiązującej aktualnie ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2050; dalej: u.p.n.). Szkodliwość zażywania narkotyków objawiająca się w licznych negatywnych skutkach społecznych jednoznacznie za powyższym przemawia. Jeśli prowadzone są dyskusje, to wyłącznie o sposobach prowadzenia polityki antynarkotykowej i metodach prawnych, jakie powinny być w tej walce wykorzystywane.

Podstawowa zasada obowiązująca w prawie karnym *nullum crimen sine lege* w zakresie penalizacji zjawisk związanych z narkomanią stworzyła z kolei zjawisko dopalaczy – substancji równie szkodliwych co narkotyki, których obrót nie został przez ustawodawcę zakazany z uwagi na brak możliwości ujęcia wszystkich możliwych substancji w akcie prawnym. Naturalną obserwacją jest również zjawisko nadrabiania przez ustawodawcę dystansu do stanu wiedzy chemicznej producentów środków odurzających i smutna konstatacja, iż nie ma możliwości pełnego wyeliminowania zjawiska, a jedynie zachowanie mniejszego

albo większego dystansu przez obowiązujące akty prawne. Częstym zjawiskiem jest bowiem szybka reakcja producentów tych środków, mająca na celu ominięcie dopiero co wprowadzanych zakazów. Prawo karne zaś odrzuca również analogię jako sposób interpretacji i stosowania jego zapisów (wyrok SN z dnia 9 lutego 2021 r., II DK 44/21, LEX nr 3119796). Stąd też określenie „dopalacze” nie do czekało się własnej definicji legalnej. Słownik języka polskiego określa dopalacze jako substancje naturalne lub syntetyczne (albo mieszanki tych substancji), o działaniu odurzającym lub pobudzającym, zbliżonym do działania narkotyku (*Słownik języka polskiego*). W krajach anglojęzycznych używa się bardziej od polskiego obrazowego pojęcia *designers drugs*, a z kolei w niemieckojęzycznych określenia *designer drogen*. Skład chemiczny dopalaczy jest różny i podlega ciągłej ewolucji, ale ich cechą wspólną jest oddziaływanie na te same receptory co substancje kontrolowane. Zgodnie z oficjalnymi badaniami medycznymi codziennie na świecie pojawia się przynajmniej jedna nowa substancja o charakterze dopalaczy. Zaś od 2005 do 2014 r. zidentyfikowano ponad 300 ich związków (Lubecka, Lubecki, Pudło 2018, 99).

3. HISTORIA ZWALCZANIA DOPALACZY W POLSCE I NA ŚWIECIE

Początek nowego tysiąclecia wiązał się z istotnym spadkiem ilości zażywanych w Polsce narkotyków. Dane oficjalne rejestrowały poprawę sytuacji epidemiologicznej i zdrowotnej w zakresie narkotyków i narkomanii (Jabłoński, Malczewski 2014, 3). Okazało się to jednak tylko krótką przerwą przed koniecznością konfrontacji podmiotów zwalczających narkomanię z zupełnie nowym zjawiskiem.

Pierwsze doniesienia w Polsce o pojawieniu się nowego typu substancji psychoaktywnych pochodzą z 2007 r., zaś rok później w Łodzi otwarto pierwszy stacjonarny sklep oferujący tego rodzaju towary (Lubecka 2018, 100). W sumie do końca 2010 r. na terenie Polski pojawiło się już około 2000 punktów stacjonarnej sprzedaży (Safiański, Gołębiowski 2010). Początkowo tylko w Internecie można było znaleźć oferty zakupu legalnych środków halucynogennych. Również w 2008 r. pojawił się serwis internetowy „dopalacze.com”, który sprzedaż dopalaczy przeniósł na wyższy poziom organizacji. Używane nazwy produktów – Mocarz, Czereśniowy Dym, Cząstka Boga, Grizzly, Pogromca Wampirów, Gumi Jagoda w połączeniu z atrakcyjną kolorystyką produktów i akcją reklamową wzbudzały zainteresowanie potencjalnych odbiorców. W 2010 r. aż 16% nastolatków przyznała się do otrzymania propozycji skorzystania z dopalaczy (Klinger, Otto-Duszczyk 2020).

Od 2010 r. w mediach pojawiały się informacje o zatruciach dopalaczami i pierwszych wypadkach zgonów. W statystykach medycznych, uwzględniając zjawisko utrudnień w ustalaniu przyczyn zatruc, stwierdzono jednoznacznie fakt

znacznie większej śmiertelności wśród osób uzależnionych od dopalaczy niż innych leków, używek i alkoholu (Kończak, Krasucka 2017, 150). W roku 2015 odnotowano rekordową liczbę interwencji medycznych, bo aż 7283, co stanowiło trzykrotny wzrost względem poprzednich lat (Klinger, Otto-Duszczak 2020). Skala zjawiska była jednak różna w poszczególnych częściach Polski. Do dziś w statystykach zatruć przodują województwo łódzkie i śląskie (Raport 2019, 9). Obecnie wśród przypadków zatruć dominują osoby między 19. a 39. rokiem życia, a zatem zjawisko nie dotyczy w istotnym stopniu nieletnich.

Już w 2010 r. ustawodawca podjął pierwsze działania w celu ograniczenia groźnego zjawiska, przyjmując ustawę z 27 lipca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz.U. z 2010 r. Nr 213, poz. 1396). Nowo wprowadzony przepis art. 44a i 44b ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii zakazywał wytwarzania i wprowadzania do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków zastępczych, jak ustawodawca określił dopalacze. Inspektorzy sanitarni uzyskali prawo do zamknięcia sklepu lub hurtowni z podejrzaną substancją na okres trzech miesięcy. Zmiana przepisów spowodowała likwidację wielu punktów sprzedaży oraz zatrzymanie i skazanie w 2019 r. tzw. króla dopalaczy, czyli Dawida B. Rozpoczęła się jednak wspomniana w poprzednim akapicie rywalizacja na wynajdowanie nowych produktów, nieujętych pierwotnie w samej ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, zaś od 2018 r. w rozporządzeniu wykonawczym Ministra Zdrowia.

4. ŚRODKI WALKI Z DOPALACZAMI Z ZAKRESU PRAWA PRYWATNEGO

Obok możliwości wykorzystywania przymusu państwowego w ramach imperium, możliwości prawne walki ze sprzedażą dopalaczy istnieją również w ramach prawa prywatnego. Prawo cywilne i prawo ochrony konkurencji oferują kilka możliwych roszczeń, które mogą utrudnić prowadzenie biznesu opartego na sprzedaży tych niebezpiecznych produktów.

Sklepy z dopalaczami istniały najczęściej jako niewielkie spółki kapitałowe związane umową franchisingu z realną spółką osób faktycznie zarabiających na prowadzeniu działalności gospodarczej wykorzystującą luki w prawie. Z działań, które są możliwe na podstawie przepisów prawa cywilnego dla osoby, która zawarła umowę o nabycie tego typu produktów, można wymienić uchylene się od skutków prawnych oświadczenia woli z art. 84 albo 86 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny – dalej: k.c. (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360 ze zm.). Obecnie produkty te oferowane są jako specyficzne substancje do różnego wykorzystania bez informacji, iż w istocie chodzi w umowie o produkt, który zostanie spożyty. Jest to jakby założone przez obie strony, ale z uwagi na obowiązujące przepisy zamiar ten nie może zostać w umowie sprzedaży zadeklarowany wprost. Fakt ten obciąża prowadzącego handel przedsiębiorcę, powodując nieważność

umowy sprzedaży na podstawie art. 385(1) § 1 k.c. jako sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. W tej konstrukcji umowy można również domniemywać jej pozorną z podobnym skutkiem z art. 83 k.c. Wobec niskiej wartości przedmiotu sporu szanse na rozpoczęcie procesu cywilnego przez bezpośrednio poszkodowanego lub jego spadkobierców wydają się iluzoryczne. Jeśli jednak poszkodowanych będzie więcej, słusznym postulatem jest wzmoczenie aktywności powiatowego (miejskiego) rzecznika konsumentów i rozpoczęcie procesów na podstawie art. 63(3) ustawy z dnia 17 listopada 1964 – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805 ze zm.). Przeigrana podmiotu prowadzącego sprzedaż dopalaczy we wspomnianym postępowaniu niewątpliwie ułatwiłaby późniejszą realizację roszczeń o odszkodowanie z art. 471 k.c. Warto jeszcze wspomnieć, iż sam fakt pozostawiania przez stronę umowy pod wpływem dopalaczy czy działania motywowane uzależnieniem od tego typu środków farmakologicznych nie stanowi samodzielnie o nieważności zawartej umowy (wyrok SO w Sieradzu z dnia 2 czerwca 2020 r., I C 175/19).

Niezależnie jednak od podjętych działań należy zwrócić uwagę na fakt bardzo istotnego czynnika ryzyka, jakim jest niewypłacalność przedsiębiorcy, z czym wiąże się ściśle perspektywa nieskutecznej egzekucji cywilnej prowadzonej przeciwko niemu po niekorzystnie zakończonym postępowaniu cywilnym. Tego typu zagrożenie nie występuje przy skierowaniu pozwu przeciwko właścicielowi lub użytkownikowi wieczystemu nieruchomości na której odbywa się handel dopalaczami. Działania przeciwko podmiotom, od których wynajmowane są lokale, w których prowadzone są sklepy z dopalaczami, podjęło m.in. miasto Łódź w 2016 r.

Konstrukcja pozwów opierała się na art. 144 w zw. z art. 222 § 2 k.c. i żądaniu zakazu immisji – legalnego działania, które jednak z uwagi na sąsiedztwo zakłóca korzystanie z nieruchomości sąsiednich ponad przeciętną miarę, wynikającą ze społeczno-gospodarczego przeznaczenia nieruchomości i stosunków miejscowych. Zauważono bowiem, iż sklepy powstawały często niedaleko nieruchomości gminnych o charakterze mieszkalnym albo edukacyjnym oraz wykorzystano, iż sąsiedztwo nieruchomości, o którym traktuje wspomniany przepis, nie oznacza fizycznej przyległości nieruchomości (Ciszewski i in. 2014, uwaga druga do art. 144; Katner 1982, 25). Sama groźba wytoczenia powództwa powodowała likwidację sklepów poprzez wypowiedzanie umów najmu przez właścicieli nieruchomości. W jedynej sytuacji, w której doszło do wyrokowania przez Sąd argumenty właścicieli nieruchomości nie zostały podzielone. Nieskuteczne było zarówno kwestionowanie skutków wynikających z faktu istnienia sklepu jako immisji – ciągłego zagrożenia obecnością osób o obniżonej poczytalności, jak i negatywnego wpływu na dzieci – utrwalanie negatywnych wzorców społecznych, jak i powoływanie się przez osoby zarządzające nieruchomościami na brak wiedzy o działaniach najemców. Sąd ocenił obie okoliczności zgodnie z twierdzeniami powoda (postanowienie SO w Łodzi z dnia 3 kwietnia 2017 r., I C 1855/17).

5. ŚRODKI WALKI Z DOPALACZAMI Z ZAKRESU PRAWA PUBLICZNEGO

Na wstępie rozważań należy wskazać, iż polskie regulacje prawne w kwestii posiadania narkotyków są jednymi z najsurowszych w Europie (Sieniawska 2013, 50). W aktualnym stanie prawnym każdy kontakt z środkami psychoaktywnymi niepodlegający wyłączeniu mocą ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest karalny. W myśl art. 62 ust. 1 u.p.n., niezgodne z prawem posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych zagrożone jest karą pozbawienia wolności do lat 3. W typie kwalifikowanym ustawodawca penalizuje ten czyn w wymiarze od roku do lat 10. W wypadku mniejszej wagi (typ uprzywilejowany), sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

W bardziej preferencyjny sposób ustawodawca penalizuje posiadanie nowych substancji psychoaktywnych – dopalaczy. Mocą art. 62b u.p.n. posiadanie dopalaczy zagrożone jest karą grzywny (typ podstawowy występku). W przypadku posiadania znacznych ilości narkotyków projektowane zagrożenie ustawowe to kara pozbawienia wolności do lat 3. Uzasadnione wątpliwości, a zarazem obawy budzi zastosowanie przez ustawodawcę dysproporcji pomiędzy sankcjami za posiadanie tradycyjnych narkotyków a dopalaczy. Za trafny należy uznać pogląd T. Srogosza, który taką dysproporcję traktuje jako niezrozumiałą i trudną do wyjaśnienia. Zdaniem Autora taki sposób regulacji może budzić w społeczeństwie złudne przekonanie, że dopalacze niosą za sobą niewielkie ryzyko i są bezpieczniejsze od tradycyjnych narkotyków. Jest to bałamutne wnioskowanie, gdyż to właśnie dopalacze, ze względu na swój skład chemiczny – precyzując, jego nieustanne zmiany utrudniają a niejednokrotnie uniemożliwiają skuteczną detoksykację, co w konsekwencji kończy się śmiercią nawet po jednokrotnym zastosowaniu takiego narkotyku (Srogosz 2018). Odstępstwem od zasady legalizmu wyrażonej w polskiej procedurze karnej jest wprowadzenie oportunistycznego ścigania wobec posiadaczy substancji narkotycznych (art. 62a u.p.n.). Zgodnie z treścią przywołanego przepisu prokurator uzyskał możliwość umarzania postępowania, gdy posiadane środki odurzające lub substancje psychotropowe są w ilości nieznacznej i są przeznaczone na własny użytek sprawcy. Instytucję oportunistycznego ścigania jako braku reakcji karnej dla posiadacza i konsumenta narkotyków należy rozpatrywać pozytywnie, jednakże kardynalnym błędem ustawodawcy było wprowadzenie oportunistycznego ścigania względem dopalaczy (art. 62b ust. 3 u.p.n.). Dopalacze ze względu na swoje nieznanne chemiczne zestawienie są nieprzewidywalnymi narkotykami i ustalenie dawki bezpiecznej nie jest możliwe.

Resumując, restrykcyjno-prohibicyjny model polityki narkotykowej spowodował, że sprawy karne dotyczące posiadania narkotyków należą obecnie do najczęściej pojawiających się na wokandach sądowych. Można nadto zaryzykować stwierdzenie, że model ten jest pokłosiem pojawienia się nowych substancji

psychoaktywnych, które są legalną alternatywą dla narkotyków. Na gruncie prawa administracyjnego ustawodawca prowadzi walkę z dopalaczami, stosując środki wychowawcze, permissywne, jak również represyjne, eksponując w ten sposób publiczny charakter tej gałęzi prawa.

Najbardziej restrykcyjnym instrumentem walki z dopalaczami na gruncie prawa administracyjnego są kary pieniężne uregulowane w art. 52a u.p.n.¹ Kara pieniężna zostaje nałożona przez państwowego inspektora sanitarnego właściwego ze względu na miejsce wytwarzania lub wprowadzania do obrotu środka zastępczego. Jej wysokość uwzględnia w szczególności ilość wytworzonego lub wprowadzonego do obrotu środka zastępczego i oscyluje od 20 000 zł do 1 000 000 złotych.

6. WNIOSKI I POSTULATY *DE LEGE FERENDA*

Odpowiedź na tytułowe pytanie niniejszej pracy nie jest prosta. Może należałoby postawić pytanie: czy wyeliminowanie substancji psychoaktywnych jest w ogóle możliwe? I tu odpowiedź wydaje się oczywista – niestety nie jest. Ustawodawca od 2000 r. podejmuje walkę z narkotykami, stosując politykę restrykcyjno-prohibicyjną, z małymi epizodami permissywizmu w postaci oportunistycznego ścigania. Z formalnego punktu widzenia korelacja sankcji wynikających z przepisów prawa karnego i prawa administracyjnego spowodowała delegalizację dopalaczy, jednakże w praktyce substancje te nie zostały wyeliminowane z obrotu. W mediach co jakiś czas pojawiają się nowe, zatrważające informacje o śmierci spowodowanej zażyciem dopalaczy². W doktrynie pojawiają się stwierdzenia, że to właśnie polityka oparta na prohibicji wobec narkotyków konwencjonalnych stała się przyczynkiem do pojawienia się nowych, legalnych substytutów – dopalaczy (Srogosz 2018).

Rozwiązaniem bez precedensu godzącym w dopalaczowy biznes było zastosowanie w Łodzi przepisów o immisji, przeciwko właścicielom kamienic wynajmującym lokale na sklepy z dopalaczami. Miasto dowiodło, że obiekt oferujący środki psychoaktywne niekorzystnie wpływa na osoby zamieszkujące okoliczne nieruchomości (w zakresie moralności czy poczucia bezpieczeństwa), czy też na samą wartość tych nieruchomości (Kamińska 2017). Jednakże przepisy te, *notabene* prawa prywatnego nie miały z założenia być orężem w walce

¹ Celem zmiany było przeciwdziałanie rozwojowi zjawiska wprowadzania do legalnego obrotu nowych substancji posiadających działanie psychoaktywne, nazywanych potocznie „dopalaczami” – wyrok NSA z 16 grudnia 2019 r., II OSK 3154/18, LEX nr 2799514; zob. Kurzępa, Kotowski, Ważny 2022, uwaga 29 do art. 52(a).

² Zob. przypadek ciężarnej kobiety, która trafiła na oddział szpitalny po zażyciu dopalaczy. Pomimo błyskawicznej pomocy dziecka nie dało się uratować, Rokicka 2022.

z narkotykami, jedynie pomysłowość prawnika, który je w ten sposób zastosował, spowodowała spektakularny sukces.

Resumując, polityka narkotykowa w Polsce w obecnym kształcie nie przynosi wymiernych skutków. Rozwiązaniem sanacyjnym jest dekryminalizacja (niekaralność) konsumpcji, a więc legalne posiadanie nieznacznej ilości narkotyków z domniemaniem własnego użytku. Postulat ten zyska realny kształt poprzez wprowadzenie wartości granicznych substancji psychoaktywnych. Rozwiązaniem mogącym położyć kres podziemiemu narkotykowemu, w tym dopalaczom, jest wprowadzenie modelu liberalnego polegającego na zażywaniu legalnych, opodatkowanych i w sposób kontrolowany przez państwo konopi innych niż włókniste. Legalizacja to cios zarówno w detalistów, jak i hurtowników procederu narkotykowego, to również ochrona osób uzależnionych, które obecnie za posiadanie substancji psychoaktywnych dla własnych potrzeb, co wynika z choroby jaką jest uzależnienie, mogą wpaść w reżim przepisów karnych, skutkujących nawet pozbawieniem wolności.

In fine można pokusić się o stwierdzenie nawiązujące do pytania zawartego w tytule niniejszej pracy. W opinii Autorów lepszym sposobem zwalczania narkotyków, a w szczególności takich substancji jak dopalacze, będzie kontrola rozwiązań prawnych w obszarze postulowanej *de lege ferenda* liberalnej polityki narkotykowej, aniżeli skazana na porażkę restrykcyjna wojna z narkotykami.

BIBLIOGRAFIA

- Ciszewski, Jerzy. Jędrej, Kamil. Karaszewski, Grzegorz. Knabe, Jakub. Nazaruk, Piotr. Ruszkiewicz, Beata. Sikorski, Grzegorz. Stępień-Sporek, Anna. 2014. *Kodeks cywilny. Komentarz*. Wyd. II. Red. Jerzy Ciszewski. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Jabłoński, Piotr. Malczewski, Artur. 2014. „Dopalacze” – skala zjawiska i przeciwdziałanie. Warszawa: Krajowe Biuro ds. Przeciwdziałania Narkomanii.
- Kamińska, Marlena. 2017. „Stop legalnej sprzedaży dopalaczy! Miasto wygrało proces o immisję”. <https://uml.lodz.pl/aktualnosci/artypul/stop-legalnej-sprzedazy-dopalaczy-miasto-wygralo-proces-o-immisje-id6415/2017/9/28/> (dostęp: 19.10.2022).
- Katner, Wojciech Jan. 1982. *Ochrona własności nieruchomości*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Klinger, Klara. Otto-Duszczyk, Patrycja. 2020. „Dopalacze wychodzą z mody. Spada liczba zatruc”. <https://serwisy.gazetaprawna.pl/zdrowie/artypul/1453318,liczba-zatruc-po-dopalaczach-statystyki.html> (dostęp: 15.10.2022).
- Kończak, Jan. Krasucka, Wioletta. 2017. „Zatrucia dopalaczami jako przyczyna ostrej i przewlekłej niewydolności nerek”. *Forum Nefrologiczne* 10(2): 149–154.
- Kurzępa, Bolesław. Kotowski, Wojciech. Ważny, Andrzej. 2022. *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz*. Wyd. III. LEX/el.
- Lubecka, Bogumiła. Lubecki, Marek. Pudło, Robert. 2018. „«Dopalacze» – co wiemy o nowych substancjach psychoaktywnych?” *Psychiatria* 15(2): 99–109.
- Malczewski, Artur. Kidawa, Michał. 2018. *Nowe substancje psychoaktywne w Europie – Skala zjawiska i przeciwdziałanie*. Warszawa: Mazowieckie Centrum Polityki Społecznej.

- Raport Głównego Inspektora Sanitarnego dotyczący zatruc środkiem zastępczym lub nową substancją psychoaktywną w Polsce w 2019 roku. <https://www.gov.pl/attachment/63603dbd-c4be-41b6-b92d-21bb4f85e6a5> (dostęp: 15.09.2022).
- Rokicka, Joanna. 2022. „Dopalacze są gorsze niż narkotyki”. <https://www.medonet.pl/zdrowie,samobojstwo--rozciety-nozem-brzuch--lekarze--dopalacze-sa-gorsze-niz-narkotyki,artykul,33826319.html> (dostęp: 19.10.2022).
- Safiański, Michał. Gołębiewski, Janusz. 2010. „Zjawisko obrotu dopalaczami w Polsce”. <https://kwartalnik.csp.edu.pl/kp/archiwum-1/2010/nr-42010/1242,ZJAWISKO-OBROTU-DOPALACZAMI-W-POLSCE.html> (dostęp: 15.10.2022).
- Sieniawska, Agnieszka. 2013. *Raport Rzecznika Praw Osób Uzależnionych 2012/2013 część prawna*. Warszawa. http://politykanarkotykowa.pl/sites/default/files/biblioteka/raport_rpou_czesc_prawna.pdf (dostęp: 10.10.2022).
- Słownik języka polskiego*. Wydawnictwo Naukowe PWN, wersja online. <https://sjp.pwn.pl/sjp/dopalacz;2453395> (dostęp: 23.05.2023).
- Srogosz, Tomasz. 2018. „Kilka uwag na temat polskiej «wojny z narkotykami»”. *Przegląd Prawa Publicznego* 12: 44–57.

*Dominika Tykwińska-Rutkowska**

 <https://orcid.org/0000-0002-2275-4394>

GODNOŚĆ, ŻYCIE I ZDROWIE CZŁOWIEKA A DOSTĘP DO MEDYCZNIE WSPOMAGANEJ PROKREACJI (UWAGI WYBRANE)

Streszczenie. Przedmiot analizy w niniejszym opracowaniu stanowi dostęp do medycznie wspomaganą prokreacji, czyli prawo leczenia niepłodności z wykorzystaniem procedur medycznie wspomaganą prokreacji, którego zasady, warunki, jak i granice zostały ukształtowane w trosce o godność, życie i zdrowie człowieka. Za fundamentalne dla określenia dostępu do procedur medycznie wspomaganą prokreacji, a w związku z nim ustalenia dozwolonego zakresu podejmowanych czynności na komórkach rozrodczych oraz zarodkach, uznano konstytucyjne zasady godności, ochrony życia i prawa do ochrony zdrowia, przez pryzmat których prowadzona jest wspomniana analiza.

Słowa kluczowe: leczenie niepłodności, procedury medycznie wspomaganą prokreacji, dostęp do medycznie wspomaganą prokreacji

HUMAN DIGNITY, LIFE AND HEALTH AND ACCESS TO MEDICALLY ASSISTED PROCREATION (SELECTED COMMENTS)

Abstract. The subject of the analysis in this study is access to medically assisted procreation, in other words the right to treat infertility with the use of medically assisted procreation procedures, the principles, conditions and limits of which have been shaped out of concern for human dignity, life and health. The constitutional principles of dignity, protection of life and the right to protection of health, through the prism of which the analysis is carried out, are considered fundamental for determining access to medically assisted procreation procedures and, in connection with this, for determining the permitted scope of operations on reproductive cells and embryos.

Keywords: infertility treatment, medically assisted procreation procedures, access to medically assisted procreation

* Uniwersytet Gdański, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Administracyjnego, dominika.tykwinska@ug.edu.pl

1. WSTĘP

Problem dostępu do medycznie wspomaganego prokreacji jest chyba jednym z aktualniejszych problemów, przed którym staje ludzkość z powodu nieustannie rosnącej liczby niepłodnych osób lub par, które bez odpowiedniego wsparcia medycznego (personelu oraz aparatury) nie mogą doczekać się potomstwa, a tym samym zrealizować jednej z podstawowych funkcji rodziny. W świetle najbardziej rozpowszechnionej medycznej definicji niepłodności autorstwa WHO, niepłodność jest specyficzną chorobą, ponieważ dotyczy pary, która polega na niemożności uzyskania ciąży i urodzenia dziecka w obrębie heteroseksualnej dojrzałej pary ludzkiej, podczas gdy w normalnym toku zdarzeń może dojść do poczęcia i urodzenia dziecka (Zegers-Hochschild, Adamson, Dyer, Racowsky, de Mouzon, Sokol, Rienzi, Sunde, Schmidt, Cooke, Simpson, van der Poel 2017, 1795). Medycznie wspomaganą prokreacją jest więc swoistym środkiem zaradczym, którym dysponuje współczesna medycyna dzięki wzmożonemu postępowi technicznemu, jaki się dokonał w naukach medycznych w XX w. Pojęcie to odnosi się do tych przypadków, w których do poczęcia i urodzenia dziecka dochodzi z pominięciem stosunku seksualnego, przy zaangażowaniu personelu medycznego o zaawansowanych umiejętnościach oraz wykorzystaniu specjalistycznej aparatury (Gałązka 2005, 7; Bączyk-Rozwadowska 2018, 15). W świetle aktualnej wiedzy medycznej na metody (techniki) te składają się m.in. inseminacja męskimi komórkami rozrodczymi, transfer gamet, zapłodnienie pozaustrojowe i transfer zarodka, które przyjmują różne postacie (Gawinek, Noworska 2014, 102; Szamatowicz 2013, 144–145; Pawelczyk, Sokalska 2003, 19). Z kolei od strony prawnej odpowiedzią na tę chorobę są stosowne regulacje prawne, jak w przypadku polskim ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 442; dalej: u.l.n.) normująca wykorzystanie zróżnicowanych metod leczenia niepłodności, które są stosowane w świetle przyjętego w art. 5 u.l.n. standardu – począwszy od poradnictwa medycznego, poprzez diagnozowanie niepłodności, zachowawcze leczenie farmaceutyczne, leczenie chirurgiczne, po medycznie wspomaganą prokreację – w świetle postanowień ustawy procedury medycznie wspomaganego prokreacji¹ – także z uwzględnieniem zabezpieczenia płodności na przyszłość². Co jednak nie oznacza, że każdorazowo ten przyjęty przez ustawodawcę sposób postępowania leczniczego zostanie wdrożony. Niemniej na mocy ustawy

¹ Pod pojęciem tym ustawodawca rozumie czynności prowadzące do uzyskania oraz zastosowania komórek rozrodczych lub zarodków wewnątrz lub pozaustrojowo u bioreczni w celu prokreacji. Przy czym procedura obejmuje bezpośrednio i inne niż bezpośrednio użycie komórek rozrodczych i zarodków.

² W przypadku zabezpieczenia płodności na przyszłość powstaje pytanie, czy faktycznie powinno być traktowane jako metoda leczenia niepłodności. Stosuje się je bowiem co do osób, które są płodne, lecz ich potencjał rozrodczy obniża sam fakt choroby nowotworowej, a dodatkowo stosowane leczenie – radio- lub chemioterapia (Bidziński, Zalewski 2011, 262–263, 266).

wykorzystanie metod objętych proponowanym standardem odbywa się zgodnie z aktualną wiedzą medyczną, w sposób i na warunkach określonych w ustawie i jest finansowane w zakresie, w sposób i na zasadach określonych w przepisach odrębnych. Ponadto zgodnie z powołaną regulacją wszystkie składające się na ten standard metody leczenia niepłodności, w tym procedury medycznie wspomaganej prokreacji, mają służyć człowiekowi, a przekazywanie życia z ich wykorzystaniem odbywać się z poszanowaniem godności człowieka, prawa do życia prywatnego i rodzinnego oraz ze szczególnym uwzględnieniem prawnej ochrony życia, zdrowia, dobra i praw dziecka.

Mając na uwadze zakres analizy wyznaczony tytułem niniejszego opracowania, należy wskazać, że przedmiot dalszej części wywodu stanowi problem dostępu do medycznie wspomaganej prokreacji, czyli prawo leczenia niepłodności z wykorzystaniem procedur medycznie wspomaganej prokreacji (prawo do procedury medycznie wspomaganej prokreacji), którego zasady i warunki zostały ukształtowane w trosce o godność, życie i zdrowie człowieka, wartości uznane przez polskiego ustrojodawcę, spośród których nadrzędną jest godność (Zieliński 2019, 109). Za fundamentalne dla określenia tego dostępu, a w związku z nim ustalenia dozwolonego zakresu podejmowanych czynności na komórkach rozrodczych oraz zarodkach, uznano więc konstytucyjne zasady godności, ochrony życia i prawa do ochrony zdrowia, przez pryzmat których prowadzona jest wspomniana analiza.

Przyjętą w opracowaniu metodą badawczą jest metoda dogmatycznoprawna, którą dodatkowo poparto poglądami doktryny oraz orzecznictwem sądowym.

2. KONSTYTUCYJNA ZASADA GODNOŚCI A DOSTĘP DO MEDYCZNIE WSPOMAGANEJ PROKREACJI

Wymieniona jako pierwsza konstytucyjna zasada godności człowieka głównie wyprowadzana jest z art. 30 Konstytucji³. Przepis ten wyraża samodzielną normę prawną, w świetle której człowiek jest podmiotem prawa o bezwzględnej i równej ochronie tej podmiotowości (Bosek 2016, 275). Ma on charakter bezwzględnie obowiązujący i zaliczany jest do podstawowych zasad ustroju – tzw. ustrojowy strażnik prawidłowego stanowienia oraz stosowania prawa, ale też jego wykładni (Bosek 2016, 275; Zieliński 2019, 108; Zajadło 2012, 425). Należy więc uwzględnić, że wyrażona w art. 30 zasada godności, emanując z poziomu konstytucji na inne gałęzie prawa (Zajadło 2012, 421), w ustawie o leczeniu niepłodności została odniesiona zarówno do sytuacji poddających się leczeniu niepłodności z wykorzystaniem metod medycznie wspomaganej prokreacji, jak i do sytuacji zarodków

³ Odesłań w konstytucji do tej filozoficznej i teleologicznej kategorii jest więcej. Zob. Preambuła oraz art. 233 ust. 1 i 3 Konstytucji RP.

in vitro, a także dzieci urodzonych w wyniku stosowania procedur medycznie wspomaganej prokreacji. Zasada ta w ogólności nie sprzeciwia się więc dopuszczeniu w polskim porządku prawnym stosowania procedur medycznie wspomaganej prokreacji, w tym metody *in vitro* (Nawrot 2014, 655). Chroni jednak przed uprzedmiotowieniem człowieka w związku ze stosowaniem procedur medycznie wspomaganej prokreacji.

W tym miejscu należy podkreślić, że to do poddających się leczeniu niepłodności z wykorzystaniem metod medycznie wspomaganej prokreacji odnosi się pojęcie pacjentów (Borysiak, Bosek, Gałązka 2018, 570) – czyli do kobiety i mężczyzny pozostających w związku małżeńskim albo partnerskim⁴. A postulat poszanowania ich godności wpisuje się w ramy regulacji odnoszących się do realizacji praw pacjenta, którego godność chroni nie tylko art. 4 u.l.n., lecz również art. 4 w zw. z art. 20 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1545 ze zm.; dalej: u.p.p.), a ponadto art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentyisty (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1516 ze zm.) oraz art. 23 i 24 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1610 ze zm.).

Zatem prowadzenie leczenia niepłodności z poszanowaniem godności człowieka – pacjentów poddających się temu leczeniu – należy rozumieć jako „obowiązek takiego prowadzenia leczenia, by nie uchybiać godności człowieka” (Haberko 2015, 73). Powyższe oznacza, tak jak podkreśla się to w literaturze na gruncie art. 20 u.p.p., wymóg odpowiedniej organizacji przez ośrodki medycznie wspomaganej prokreacji procesu udzielania świadczeń z zakresu leczenia niepłodności, w tym procedur medycznie wspomaganej prokreacji, by uwzględnić ochronę godności pacjentów, a zarazem powstrzymać od działań godzących w tę wartość (Grzesiewski 2021, art. 20).

Ponadto wiąże się z traktowaniem pacjentów poddających się temu leczeniu, zarówno przez lekarzy, jak i osoby wykonujące inne zawody medyczne, jako równoprawnego uczestnika postępowania terapeutycznego, oraz z powinnością odnoszenia się do pacjentów z należyтым szacunkiem (bez względu na wiek, płeć, status społeczny, ubezpieczonego, obywatela czy poglądy), nie narzucając im swojego światopoglądu (Dercz, Rek 2010, 141; Malczewska 2022, art. 36; Grzesiewski 2021, art. 20). O szacunku, jakim darzeni są pacjenci poddający się leczeniu niepłodności świadczy również sposób udzielania im informacji – na gruncie ustawy o leczeniu niepłodności ustawodawca w sposób szczególny ukształtował obowiązek informacyjny oraz dodatkowo podkreślił możliwość zadawania pytań przez uczestników leczenia – kandydatów na dawkę, biorczynię – oraz samych świadczeń (Malczewska 2022, art. 36), nawet gdy nie zostały zaliczone do katalogu gwarantowanych czy udzielane są głównie

⁴ Zob. postanowienia art. 2 ust. 1 pkt 8 i 9 w zw. z art. 22 pkt 2, art. 32 ust. 2 pkt 6 lit. a–b, art. 36 ust. 1 pkt 7 lit. a–b u.l.n.

w podmiotach prywatnych (Bach-Golecka, Bosek, Sobolewski, Śliwka 2018, 714–715).

Co do sytuacji zarodków *in vitro*, należy zauważyć, że w świetle art. 30 Konstytucji RP chronione są tak, jak zarodki *in utero*, co najmniej przez zasadę-postulat poszanowania i ochrony godności, która dla ustawodawcy oznacza konieczność wprowadzenia stosownych zakazów i nakazów służących realizacji godności zarodków *in vitro*, a dla podmiotów państwowych, samorządowych oraz instytucji niepublicznych, które realizują funkcje zleczone i podobne, podejmowanie działań wykonawczych, faktycznych również w braku szczególnej podstawy prawnej, z poszanowaniem godności tych zarodków (Garlicki 2016, art. 30).

Powyższe znalazło wyraz w licznych postanowieniach ustawy o leczeniu niepłodności. Po pierwsze, w tych, w których dopuszcza się tylko tworzenie zarodków w celach medycznie wspomaganej prokreacji. Po drugie, w postanowieniach odnoszących się do wymogu przechowywania zarodków w warunkach zapewniających ich należytą ochronę, jeśli nie zostały zastosowane w procedurze medycznie wspomaganej prokreacji. Po trzecie, w tych rozwiązaniach prawnych, w których stanowi się o stosowaniu diagnostyki preimplantacyjnej tylko ze względów medycznych i poprzedzeniu jej poradnictwem genetycznym w ramach poradnictwa medycznego.

Natomiast co do sytuacji dzieci urodzonych w wyniku zastosowania procedur medycznie wspomaganej prokreacji należy zauważyć, że art. 30 Konstytucji RP nie daje podstaw do zróżnicowania statusu dziecka poczętego w wyniku sztucznej prokreacji względem dziecka urodzonego w wyniku naturalnego poczęcia (Niżnik-Mucha 2016, 138; Nawrot 2014, 655). I jednym, i drugim przysługuje godność osobowa (Piechowiak 1999, 386). Odnośnie do sytuacji dzieci urodzonych w wyniku stosowania procedur medycznie wspomaganej prokreacji, należy przyjąć, że poszanowanie ich godności odbywa się m.in. dzięki ustanowieniu określonych reguł filiacyjnych dla każdego wariantu leczenia niepłodności, mających na celu zapobiec sytuacji występowania dziecka urodzonego w następstwie procedury medycznie wspomaganej prokreacji jako *filius nullius*, czy dzięki tym postanowieniom, które pozwalają na zapoznanie się z danymi dotyczącymi dawców komórek rozrodczych lub zarodków⁵, choć nie pozwalają na poznanie swojego pochodzenia genetycznego, czyli tzw. prawdy biologicznej⁶.

⁵ Choć w Konstytucji RP brak w tym zakresie wyraźnej normy, można przyjąć, że prawo do poznania swojego pochodzenia genetycznego ma źródło w takich wartościach jak właśnie godność człowieka, ochrona życia prywatnego oraz prawo do decydowania o swoim życiu osobistym, czy ochrona praw dziecka (Haberko, Sztandera 2017, 126–127).

⁶ Określony przez ustawodawcę zakres danych, do których dostęp mają dzieci urodzone w wyniku heterologicznej procedury medycznie wspomaganej prokreacji po ukończeniu pełnoletniości, nie pozwala na poznanie własnej tożsamości genetycznej ujmowanej jako prawo do informacji o genomie dawcy ani na poznanie tożsamości dawców gamet jako prawa do informacji w zakresie danych identyfikujących dawcę. Zasadny wydaje się więc w tym przypadku postulat

3. KONSTITUCYJNA ZASADA OCHRONY ŻYCIA A DOSTĘP DO MEDYCZNIE WSPOMAGANEJ PROKREACJI

Wskazana jako druga zasada konstytucyjna – ochrony życia – wyrażona została w art. 38 Konstytucji (Grabowski 2006, 220; Syska 2013, 205). Pełni ona istotną funkcję aksjologiczną, która sprawdza się do obowiązku ochrony życia ludzkiego w całym porządku prawnym, w działalności organów władz – ustawodawczej, wykonawczej, sądowniczej (Niżnik-Mucha 2016, 141). Mając jednak na uwadze gwarancje ochrony godności człowieka jako źródło praw i wolności, można przyjąć, że art. 38 Konstytucji RP jest źródłem konstytucyjnego prawa podmiotowego do prawnej ochrony życia (Sarnecki 2016, art. 38), co niekoniecznie oznacza, że gwarancjami tymi objęte jest życie w fazie prenatalnej⁷, a także zarodki *in vitro*. Można bowiem przyjąć, że jest to ochrona szczególnego dobra, za czym m.in. przemawia w ujęciu werbalnym zasada wyrażonej w art. 38 Konstytucji RP brak odniesienia do ochrony życia ludzkiego w fazie prenatalnej⁸. Przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu dostępu do medycznie wspomaganey prokreacji. Jednak jego granice powinny być wyznaczone przez pryzmat jego treści, przy równoczesnym uwzględnieniu, że na rozważania prawne dotyczące życia człowieka nakładają się również ustalenia filozofów, etyków, a także przedstawicieli nauk medycznych oraz nie bez znaczenia są wyznawana religia i wartości uznawane przez społeczeństwo w danym czasie. Dopiero więc w tych zakresłonych granicach ustawodawca zwykły, korzystając z przyznanej mu swobody określenia hierarchii celów, preferencji wartości i wyboru środków służących do ich realizacji, mógł stworzyć regulację prawną dostępu do medycznie wspomaganey prokreacji – z jednej strony chroniącą życie embrionów *in vitro*, z drugiej interesy rodziców, a także dawców komórek rozrodczych albo zarodków.

Zatem dostęp do medycznie wspomaganey prokreacji jest możliwy przy równoczesnej realizacji postulatów ochrony zarodków *in vitro*, która doznaje wyrazu w licznych postanowieniach ustawy o leczeniu niepłodności, m.in. statuujących obowiązek przechowywania zarodków w warunkach zapewniających ich należyłą ochronę do czasu przeniesienia do organizmu bioreczeni, jak również penalizujących ich niszczenie. Ponadto w tych rozwiązaniach prawnych, które sprzyjają rozwojowi utworzonych zarodków *in vitro*, jak np. dopuszczających możliwość wykorzystania zarodków powstałych w wyniku dawstwa partnerskiego po śmierci

rozszerzenia zakresu informacji o dane umożliwiające identyfikację dawców materiału genetycznego, podobnie jak w przypadku przysposobienia (Haberko, Sztandera 2017, 133, 135).

⁷ Zob. orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19. Por. również wyrok TK z dnia 22 października 2020 r., K 1/20 (Dz.U. z 2021 r., poz. 175), do którego zdanie odrębne złożył m.in. sędzia TK L. Kieres o ochronie życia w okresie prenatalnym jako dobra chronionego konstytucyjnie, ale nie w sposób bezwzględny.

⁸ Zob. zdanie odrębne sędziego TK W. Sokolewicza do orzeczenia TK z dnia 28 maja 1997 r. K 26/96 i jego uzasadnienie, s. 51.

dawcy komórek rozrodczych, dopuszczających dawstwo zarodka niewykorzystanego, czy również w tych postanowieniach, które nie dopuszczają arbitralnego i niekontrolowanego ingerowania w to życie bez uzasadnionej przyczyny, np. stosowanie diagnostyki preimplantacyjnej nieograniczonej koniecznością spełnienia jakichkolwiek przesłanek obiektywnych i dochowania jakichkolwiek terminów czy procedury (Bosek 2010, 169–170). Charakter ochronny wykazują również przepisy instytucjonalne ustawy o leczeniu niepłodności, odnoszące się do podmiotów prowadzących działalność leczniczą w zakresie stosowania procedur medycznie wspomaganej prokreacji oraz banków komórek rozrodczych i zarodków w przedmiocie odpowiednich warunków sanitarno-techniczno-organizacyjnych oraz kwalifikacji zawodowych personelu.

4. KONSTYTUCYJNE PRAWO DO OCHRONY ZDROWIA A DOSTĘP DO MEDYCZNIE WSPOMAGANEJ PROKREACJI

Co do proklamowanego w art. 68 ust. 1 Konstytucji RP prawa podmiotowego do ochrony zdrowia należy zauważyć, że jest to prawo jednostki, którego istota wyraża się w gwarantowanym obywatelom równym dostępie do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, a dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku w prawie do szczególnej opieki zdrowotnej (Florczak-Wątor 2021, art. 68). Skoro więc treścią prawa do ochrony zdrowia jest możliwość korzystania z systemu ochrony zdrowia, to obowiązkiem władz publicznych jest podjęcie działań, dzięki którym możliwa będzie należyta ochrona i realizacja tego prawa (Winczorek 2008, 165; Banaszak 2009, 351)⁹. Powyższe wymaga od ustawodawcy zwykłego określenia sfery organizacyjnej związanej z odpowiednim skonstruowaniem tego systemu. To zaś oznacza konieczność stworzenia normatywnego układu odniesienia, który pozwoli na dookreślenie treści prawa do ochrony zdrowia, co z kolei łączy się z określeniem warunków i zakresu udzielania świadczeń zdrowotnych¹⁰. Obowiązkiem ustawodawcy zwykłego jest bowiem zagwarantowanie rzeczywistego dostępu do systemu ochrony zdrowia, co zarazem nie oznacza równego dostępu do wszystkich znanych medycynie środków terapeutycznych, ale względnie szerokiej gamy, odpowiadającej aktualnej wiedzy medycznej¹¹ (Bartoszewicz 2014, art. 68). Jako całość system ten powinien gwarantować realizację prawa do ochrony zdrowia poszczególnych jednostek, których sytuacja finansowa nie może być

⁹ Zob. również wyrok TK z dnia 7 stycznia 2004 r., K 14/03, OTK-A 2004, nr 1, poz. 1; wyrok z dnia 23 marca 1999, K 2/98, OTK 1999, nr 3, poz. 38; postanowienie TK z dnia 23 czerwca 1998 r., K 32/97, OTK ZU 1998, nr 4, poz. 53.

¹⁰ Zob. wyrok TK z dnia 28 lutego 2005 r., P 7/03, OTK-A 2005, nr 2, poz. 18.

¹¹ Zob. m.in. wyrok TK z dnia 7 stycznia 2004, K. 14/03, OTK-A 2004, nr 1, poz. 1; wyrok TK z dnia 12 kwietnia 2006 r., Kp 2/04, OTK-A 2006, nr 4, poz. 44.

podstawą czy to formalną, czy to faktyczną wykluczenia z tego systemu (Bosek 2016, art. 68).

Odnosząc się do problemu dostępu do medycznie wspomagannej prokreacji w kontekście wyrażonego w art. 68 Konstytucji RP prawa do ochrony zdrowia, należy zauważyć, że rola państwa sprowadzała się do stworzenia stosownych regulacji – prawnych, instytucjonalnych i proceduralnych – umożliwiających obywatelom bezpieczne korzystanie z procedur medycznie wspomagannej prokreacji (Wojewoda 2019, 134). Znalazły one wyraz w ustawie o leczeniu niepłodności i aktach wykonawczych do niej. To w tym akcie ostatecznie ustawodawca rozstrzygnął o charakterze procedur medycznie wspomagannej prokreacji i prawnie dopuszczalnym celu ich stosowania. Świadczy o tym jego tytuł, ale też i treść poszczególnych przepisów, w tym m.in. art. 1 pkt 2 w zw. z art. 5 ust. 1 u.l.n., ujmujące procedury medycznie wspomagannej prokreacji jako element określonego ustawowo sposobu leczenia niepłodności (Niżnik-Mucha 2016, 30). W stanowisku tym utwierdza także treść art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 991 ze zm.) oraz art. 5 pkt 40 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2561 ze zm.), w świetle których procedury medycznie wspomagannej prokreacji, jeśli odmówić im charakteru leczniczego, stanowią inne działania medyczne, które wynikają z przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania (Bosek, Janiszewska 2018, 2). Skoro więc ustawodawca uznał procedury medycznie wspomagannej prokreacji za świadczenie zdrowotne, a w ustawie zasadniczej statuuje się prawo do świadczeń zdrowotnych jako kategorię świadczeń opieki zdrowotnej, to należy uznać, że jednostki mają prawo do procedur medycznie wspomagannej prokreacji jako świadczeń zdrowotnych realizowanych na zasadach określonych w ustawodawstwie zwykłym.

Także ustawą o leczeniu niepłodności ustawodawca przesądził, że realizacja tak ujmowanego prawa do procedur medycznie wspomagannej prokreacji możliwa jest w określonym układzie podmiotowo-przedmiotowym (przy spełnieniu licznych warunków prawnych oraz medycznych) oraz prawnoorganizacyjnym. Uprawnionymi do procedur medycznie wspomagannej prokreacji są tylko niepłodni małżonkowie oraz heteroseksualne pary pozostające we wspólnym pożyciu, a w przypadku procedury zapłodnienia pozaustrojowego co do zasady po co najmniej 12-miesięcznym okresie nieskutecznego leczenia i wyczerpaniu innych metod. Od osób tych wymaga się pełnej zdolności do czynności prawnych, określonego stanu zdrowia pozwalającego na pobranie lub zastosowanie komórek rozrodczych albo zarodków oraz wyrażenia zgody na udzielenie świadczenia oraz skutki prawnorodzinne urodzenia się dziecka w wyniku stosowanej procedury medycznie wspomagannej prokreacji.

Co do zakresu przedmiotowego – ustawodawca dopuścił stosowanie prostych metod medycznie wspomagannej prokreacji, jak inseminacja męskimi komórkami rozrodczymi, a także zaawansowanych procedur, jak zapłodnienie pozaustrojowe

– w ich przypadku równocześnie podjął decyzję o niefinansowaniu ze środków publicznych. Należy więc mieć na uwadze, że sprawdzianem stopnia urzeczywistnienia prawa do tych procedur jest właśnie ich finansowanie. Skoro zatem prawo do leczenia niepłodności jest elementem konstytucyjnie gwarantowanego prawa do ochrony zdrowia, to wykluczenie możliwości uzyskania dostępu do jednej z metod leczenia niepłodności – zapłodnienia pozaustrojowego – wykazuje charakter ograniczenia tego prawa (Safjan 2007, 169). Wątpliwe jest więc nie tylko wykonanie postanowień ustawy o leczeniu niepłodności i tym samym odegranie przez ten akt w pełni oczekiwanej społecznie roli, lecz również ustawy o prawach pacjenta, która stanowi o prawie pacjentów do świadczeń zdrowotnych odpowiadających aktualnej wiedzy medycznej.

W kwestiach prawnoorganizacyjnych warto zauważyć, że prawnie dozwolone czynności na komórkach rozrodczych oraz zarodkach mogą być prowadzone co do zasady w ośrodkach medycznie wspomaganey prokreacji (ewentualnie centrach leczenia niepłodności), bankach komórek rozrodczych i zarodków działających na podstawie stosownego pozwolenia ministra właściwego do spraw zdrowia przez osoby posiadające do tego określone kwalifikacje.

5. ZAKOŃCZENIE

Nie ulega wątpliwości, że konstytucyjny system wartości i norm narzuca określone ramy regulacji prawnej dotyczącej wykorzystywania metod medycznie wspomaganey prokreacji w procesie leczenia niepłodności i tym samym waży na treści prawa jednostki do procedury medycznie wspomaganey prokreacji oraz możliwości jego realizacji w określonych przepisami warunkach. Choć działania podejmowane przez prawodawcę „powinny korelować z podstawowymi i uniwersalnymi zasadami moralnymi” (Machinek 2007, 152), to na uwadze należy mieć, że zależności pomiędzy tymi systemami normatywnymi mogą przedstawiać się różnie¹². Jakkolwiek odwołanie prawodawcy poza dziedzinę prawa jest niezbędne dla uzasadnienia przyjmowanych założeń – wypracowane dzięki temu pewne ogólne standardy regulują stosowanie nowej wiedzy w praktyce, jak i chronią równocześnie uznane wartości (Szafrąńska-Czajka 2015, 85) – to w kontekście kwestii bioetycznych należy pamiętać, że decyzje ustawodawcze wymagają dwojakiego uzasadnienia, nie tylko formalnego, lecz również z uwagi na ich treść. Ponadto podkreślenia wymaga, że regulacja zaczyna się od prawa, ale na nim się nie kończy (Bojanowski 2019, 44–45) – istotne jest także stosowanie obowiązujących przepisów prawnych przez podmioty uczestniczące w procedurach medycznie wspomaganey prokreacji.

¹² Normy mogą pozostawać ze sobą w związkach treściowych, np. dopełniać się albo kolidować oraz funkcjonalnych – mogą się na siebie nakładać i wzmacniać albo osłabiać swoje oddziaływanie (Chauvin, Stawiecki, Winczorek 2014, 40–44).

BIBLIOGRAFIA

- Bach-Golecka, Dobrochna. Bosek, Leszek. Sobolewski, Przemysław. Śliwka, Marcin. 2018. „Rozdział 11. Prawa pacjenta”. W *Instrukcja Prawa Medycznego. System Prawa Medycznego*. Tom 1. Red. Marek Safjan, Leszek Bosek. 700–865. Warszawa: C.H.Beck.
- Banaszak, Bogusław. 2009. *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*. Warszawa: C.H.Beck.
- Bartoszewicz, Michał. 2014. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*. Red. Monika Haczkowska. Warszawa: Wydawnictwo LexisNexis.
- Bączny-Rozwadowska, Kinga. 2018. *Prokreacja medycznie wspomagana. Studium z dziedziny prawa*. Toruń: TNOiK – Dom Organizatora.
- Bidziński, Mariusz. Zalewski, Kamil. 2011. „Zachowanie zdolności prokreacyjnych w aspekcie choroby nowotworowej”. W *Niepłodność i rozród wspomagany*. Red. Jerzy Radwan, Sławomir Wołoszyński. 259–276. Poznań: Wydawnictwo Termedia.
- Bojanowski, Eugeniusz. 2019. „Postępowanie administracyjne a niektóre jego uwarunkowania organizacyjne. Kilka refleksji”. W *Jednostka wobec władczej ingerencji organów administracji publicznej: Księga jubileuszowa dedykowana profesor Barbarze Adamiak*. Red. Jerzy Korczak, Krzysztof Sobieralski. 41–46. Wrocław: Prescom.
- Borysiak, Witold. Bosek, Leszek. Gałązka, Małgorzata. 2018. „Rozdział 9. Status pacjenta”. W *Instrukcja Prawa Medycznego. System Prawa Medycznego*. Tom 1. Red. Marek Safjan, Leszek Bosek. Wyd. 1. 509–625. Warszawa: C.H.Beck.
- Bosek, Leszek. 2010. „Modele regulacyjne wspomaganej prokreacji w świetle standardów konstytucyjnych”. W *Współczesne wyzwania bioetyczne*. Red. Leszek Bosek, Michał Królikowski, Krzysztof Szczucki. 155–175. Warszawa: C.H.Beck.
- Bosek, Leszek. 2016. „Art. 30”. W *Konstytucja RP*. Tom I. *Komentarz do art. 1–86*. Red. Marek Safjan, Leszek Bosek. LEX/el.
- Bosek, Leszek. Janiszewska, Beata. 2018. „Rozdział 1. Pojęcie i podstawy prawne szczególnych świadczeń zdrowotnych”. W *Szczególne świadczenia zdrowotne. System Prawa Medycznego*. Tom 2. Red. Leszek Bosek, Agata Wnukiewicz-Kozłowska. Wyd. 1. 1–43. Warszawa: C.H.Beck.
- Chauvin, Tatiana. Stawecki, Tomasz. Winczorek, Piotr. 2014. *Wstęp do prawoznawstwa*. Wyd. 9. Warszawa: C.H.Beck.
- Dercz, Maciej. Rek, Tomasz. 2010. *Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej. Komentarz*. Wyd. 2. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Florczak-Wątor, Monika. 2021. „Art. 68”. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Wyd. II. Red. Piotr Tuleja. LEX/el.
- Gałązka, Małgorzata. 2005. *Prawo karne wobec prokreacji pozaustrojowej*. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Garlicki, Leszek. 2016. „Art. 30”. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom 2. Red. Leszek Garlicki, Marek Zubik. Wyd. 2. LEX/el.
- Gawinek, Joanna. Noworska, Beata. 2014. „Zapłodnienie in vitro jedną z metod leczenia niepłodności”. *Problemy Pielęgniarstwa* 22(1): 99–106.
- Grabowski, Radosław. 2006. *Prawo do ochrony życia w polskim prawie konstytucyjnym*. Rzeszów: Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego.
- Grzesiewski, Paweł. 2021. „Art. 20”. W *Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*. Red. Dorota Karkowska. LEX/el.
- Haberko, Joanna. 2015. *Ustawa o leczeniu niepłodności. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Haberko, Joanna. Sztandera, Filina. 2017. „Niebezpieczeństwo małżeństwa z bratem. Uwagi na tle ustawy o leczeniu niepłodności i prawie do poznania genetycznego pochodzenia dziecka”.

- W *Dobro pojemne jak krzywdza. Prawna ochrona dziecka. Deklaracje a rzeczywistość*. Red. Jacek Mazurkiewicz, Piotr Mysiak. 118–135. Wrocław: Jacek Mazurkiewicz.
- Machinek, Marian. 2007. *Spór o status ludzkiego embrionu*. Olsztyn: Wydawnictwo UWM.
- Malczewska, Mirosława. 2022. „Art. 36”. W *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*. Wyd. III. Red. Eleonora Zielińska. LEX/el.
- Nawrot, Oktawian. 2014. „Biorąc konstytucję poważnie. Konstytucyjne ramy regulacji medycznie wspomaganey prokreacji (uwagi na marginesie oceny zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej poselskich projektów ustawy o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu, przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, druk 607 i 608)”. *Gdańskie Studia Prawnicze* 1: 647–662.
- Niżnik-Mucha, Agata. 2016. *Prawna regulacja medycznie wspomaganey prokreacji w Polsce i wybranych państwach europejskich. Wybrane problemy*. Kraków: Księgarnia Akademicka.
- Pawelczyk, Leszek. Sokalska, Anna. 2003. „Medyczne aspekty niepłodności oraz technik wspomaganego rozrodu”. W *Dawanie życia. Problemy wspomagania rozrodu człowieka*. Red. Janusz Gadzinowski, Leszek Pawelczyk, Janusz Wiśniewski. 11–23. Poznań: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.
- Piechowiak, Marek. 1999. *Filozofia praw człowieka – Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*. Lublin: Towarzystwo Naukowe Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego.
- Safjan, Marek. 2007. *Wyzwania dla państwa prawa*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Sarnecki, Paweł. 2016. „Art. 38”. W *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom 2. Red. Leszek Garlicki, Marek Zubik. Wyd. 2. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe 2016, LEX/el.
- Syska, Maciej. 2013. *Medyczne oświadczenia pro futuro na tle prawno-porównawczym*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Szafrańska-Czajka, Zofia. 2015. „O «istocie ludzkiej» – status prawny i aksjologiczny życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju na przykładzie wybranych dokumentów prawnych Rady Europy na gruncie piśmiennictwa polskiego”. *Studia Prawno-Ekonomiczne* XCVII: 83–105.
- Szamatowicz, Marian. 2007. „Płodność, niepłodność i metody regulacji urodzeń”. W *Raport: Zdrowie kobiet w wieku prokreacyjnym 15–49 lat. Polska 2006*. Red. Tomasz Niemiec. 89–91. Warszawa: Program Narodów Zjednoczonych ds. Rozwoju.
- Szamatowicz, Marian. 2013. „Niepłodność”. W *Położnictwo i ginekologia*. Tom 2. Red. Grzegorz H. Bręborowicz. 141–164. Warszawa: PZWL Wydawnictwo Lekarskie.
- Winczorek, Piotr. 2008. *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*. Warszawa: Liber.
- Wojewoda, Ewelina. 2019. *Prawnokarne i kryminologiczne aspekty medycznie wspomaganey prokreacji*. Białystok: Temida2.
- Zajadło, Jerzy. 2012. „Godność, wolność i równość w Konstytucji RP (szkice encyklopedyczne)”. *Gdańskie Studia Prawnicze* XXVII: 423–436.
- Zegers-Hochschild, Fernando. Adamson, G. David. Dyer, Silke. Racowsky Catherine. de Mouzon, Jacques. Sokol, Rebecca. Rienzi, Laura. Sunde, Arne. Schmidt, Lone. Cooke, Ian D. Simpson, Joe Leigh. van der Poel, Sheryl. „The International Glossary on Infertility and Fertility Care, 2017”. *Human Reproduction* 32(9): 1786–1801.
- Zieliński, Sebastian. 2019. „Rozumienie godności człowieka i jej znaczenie w procesie stanowienia i stosowania prawa. Propozycja testu zgodności regulacji prawnych z zasadą godności człowieka”. *Przegląd Sejmowy* 4: 107–127.

Akty prawne

Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1610 ze zm.).

Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1516 ze zm.).

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2561 ze zm.).

Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1545 ze zm.).

Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 991 ze zm.).

Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 442).

Orzecznictwo

Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19.

Wyrok TK z dnia 23 marca 1999, K 2/98, OTK 1999, nr 3, poz. 38.

Wyrok TK z dnia 7 stycznia 2004 r., K 14/03, OTK-A 2004, nr 1, poz. 1.


Wyrok TK z dnia 28 lutego 2005 r., P 7/03, OTK-A 2005, nr 2, poz. 18.

Wyrok TK z dnia 12 kwietnia 2006 r., Kp 2/04, OTK-A 2006, nr 4, poz. 44.

Wyrok TK z dnia 22 października 2020 r., K 1/20 (Dz.U. z 2021 r., poz. 175).

Postanowienie TK z dnia 23 czerwca 1998 r., K 32/97, OTK ZU 1998, nr 4, poz. 53.

*Przemysław Wilczyński**

 <https://orcid.org/0000-0001-9678-4222>

W KWESTII GODNOŚCI CZŁOWIEKA JAKO KATEGORII PRAWA

Streszczenie. Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka traktowana jest przez ustrojodawcę jako nienaruszalne źródło wolności i praw człowieka i obywatela, którego poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych. W praktyce tworzenia i stosowania prawa tak ujmowana godność człowieka nie stanowi jednak jednolitej kategorii, czego przyczyną w znacznym stopniu wydają się problemy natury semantycznej. Artykuł przybliży problematykę kategorii prawnej godności człowieka na gruncie polskiego systemu prawnego. Refleksji poddane zostały w nim m.in. kwestie filozoficznego fundamentu godności człowieka oraz jej nienaruszalności. W artykule sformułowana została propozycja ujmowania prawnej kategorii godności człowieka w dwojaki sposób: jako godności ontycznej oraz jako godności ujmowanej w sensie materialnoprawnym.

Słowa kluczowe: godność, godność człowieka, prawa człowieka, wolności człowieka

HUMAN DIGNITY AS A CATEGORY OF LAW

Abstract. The inherent and inalienable human dignity is treated by the legislator as an inviolable source of human and civil freedoms and rights, the respect and protection of which is the duty of public authorities. However, in the practice of creating and applying the law, human dignity understood in this way does not constitute a uniform category, which to a large extent seems to be caused by problems of a semantic nature. The article presents the issue of the legal category of human dignity in the Polish legal system. It reflects, among other things, on the philosophical foundation of human dignity and its inviolability. The article formulates a proposal to recognize the legal category of human dignity in two ways: as ontic dignity and as dignity recognized in a substantive legal manner.

Keywords: dignity, human dignity, human rights, human freedoms

1. WPROWADZENIE

Pojęcie godności człowieka jako ontycznej właściwości osoby ludzkiej ma stosunkowo długą historię w filozofii i teologii, ale krótką w prawie (por. Blicharz 2011, 13). Pojawiła się ona w szerszym zakresie u progu otwarcia nowej karty

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, pwilczynski@wpia.uni.lodz.pl

w dziejach ludzkości w roku 1945 – w dużej mierze zapewne jako wyraz refleksji po tragedii II wojny światowej – najpierw w postanowieniach preambuły Karty Narodów Zjednoczonych, a potem w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka. Obecnie odwołania do tej godności odnaleźć można w szeregu aktów prawa międzynarodowego, jak również w wielu aktach krajowych systemów prawnych, w tym nierzadko w regulacjach ustaw zasadniczych. W roku 1997 przyrodzona godność człowieka wskazana została przez ustrojodawcę polskiego jako nienaruszalne źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jej poszanowanie i ochrona uczynione zostały zaś obowiązkiem władz publicznych.

W doktrynie deklarowana w art. 30 Konstytucji RP godność człowieka ujmowana jest najczęściej jako zasada i wartość konstytucyjna oraz odrębne prawo podstawowe (tak np. Lipowicz 2012, 103). Rzadziej godność ta rozpatrywana jest jako kategoria określonej dziedziny prawa, co wydaje się zrozumiałe, gdy zważyć na uniwersalność i jednorodność tej kategorii prawnej. Stosunkowo rzadko również stanowi ona przedmiot refleksji naukowej w zakresie jej znaczenia na tle zagadnienia naruszalności godności człowieka. Często przyjmuje się za ustrojodawcę tezę o jej nienaruszalności albo też – zwykle bez szerszego uzasadnienia – zakłada się możliwość jej naruszania. Z jednej strony uznaje się godność za cechę, która przysługuje człowiekowi stale, co pozwala mówić jedynie o respektowaniu, poszanowaniu czy uznawaniu godności ludzkiej. Z drugiej zaś mówi się o godności ludzkiej naruszalnej, utracalnej, przywracalnej, wytwarzalnej, bądź dającej się zabezpieczyć i bronić (por. Horn 2012, 19–21). Różnica pomiędzy tymi dwoma ujęciami, jak podkreśla Ch. Horn, z pewnością już zawsze następcza będzie trudności każdemu, kto raz ją dostrzegł. Zważywszy na rangę, jaką systemy prawne (w tym również system prawa polskiego) nadają godności człowieka oraz konsekwencje jakie niesie za sobą przyjęcie jednej z powyższych perspektyw dobra wspólnego, w pełni podzielić należy pogląd tego autora o konieczności wyboru jednego spośród wskazanych wyżej ujęć godności człowieka – by pozbyć się dwuznaczności tego pojęcia – przynajmniej w dyskursie filozoficzno-prawniczym.

Niniejsze rozważania, mające przede wszystkim charakter teoretyczno-prawny i dogmatyczno-prawny, stanowią próbę porządkowania kwestii znaczenia pojęcia godności człowieka na gruncie prawa polskiego. Uczynione zostało to poprzez oparte na pierwszym z wyżej wskazanych ujęć wyróżnienie godności człowieka w znaczeniu atrybutowym (ontycznej godności człowieka) oraz godności człowieka ujmowanej materialnoprawnie. Rozważania skupiają się wyłącznie na godności osobowej wskazanej w art. 30 Konstytucji RP. Abstrahują od kwestii godności przedmiotowej, do której odnoszą się często przepisy prawa administracyjnego: „godności służby”, „godności urzędu”, godności łączonej z pełnioną funkcją (np. godności urzędu sędziego, godności posła, godności Prezesa NBP, godności Rzecznika Praw Obywatelskich, godności funkcjonariusza) i skupiają się wyłącznie na godności podmiotowej, związanej z każdym człowiekiem. Nie

obejmują również zagadnienia godności osobistej, wynikającej z posiadania przez człowieka określonych cech, poczucia własnej wartości czy też oczekiwania szacunku ze strony innych ludzi¹.

2. FILOZOFICZNY FUNDAMENT PRAWNEJ KATEGORII GODNOŚCI CZŁOWIEKA

Ontyczna godność człowieka jako kategoria prawna, a w szczególności „godność człowieka” deklarowana w art. 30 Konstytucji RP, powinna mieć jednoznaczny, możliwie powszechnie akceptowany fundament filozoficzny. Jak zauważył J. Maritain, można sobie wyobrazić, że zwolennicy społeczeństwa typu liberalno-indywidualistycznego, personalistycznego czy komunistycznego skonstruują podobne, a może nawet takie same listy praw człowieka. „Nie będą jednak oni tak samo grać na tym instrumencie”, bowiem wszystko zależeć będzie od naczelnej wartości, zgodnie z którą prawa te będą uporządkowane i będą się wzajemnie ograniczały (Maritain 1993, 114–115). Ostatecznie zdekodowana treść tych praw i ich wzajemne relacje zależeć będą od „klucza”, którym się posłużą. Treść Konstytucji RP, będąc z oczywistych względów efektem myśli prawniczej, stanowi zarazem, a może przede wszystkim wyraz określonej koncepcji człowieka, wspólnot oraz instytucji, które w ramach organizacji państwowej służyć mają człowiekowi i tworzonym przez niego wspólnotom. Deklaracja z art. 30 Konstytucji RP ukazuje pewną wizję państwa, którą przyjęto w 1997 r. Jest to wizja aksjologiczna, która uznając *dignitas hominis* jako pierwotną wobec prawa, zakorzeniła system prawa polskiego w sferze wartości pozaprawnych, stanowiących w znacznej mierze domenę filozofii, teologii czy antropologii. Przyrodzona każdemu człowiekowi godność nie jest tym samym normatywnie autonomiczna – nie pojawiła się jedynie jako wynik refleksji prawniczej, lecz percepowana została przez prawo – sama zaś jest kategorią w pierwszym rzędzie pozaprawną. Postanowienia art. 30 Konstytucji RP nie odsyłają do pozytywnego systemu prawa, lecz do przestrzeni sensu – racji prawa jaką jest człowiek (Bertolis 2013, 41). W art. 30 ustawy zasadniczej dokonało się wyjście ustawodawcy poza wszelkie układy relatywnych ocen oraz otwarcie systemu prawa polskiego na transcendencję godności człowieka, a w konsekwencji również transcendencję dobra każdego człowieka. Jak podkreśla się w doktrynie przywołana w art. 30 Konstytucji RP przyrodzona godność człowieka jest przedpozytywna i ponadpozytywna (por. Millon-Delsol 1995, 76), jest wartością ponadpaństwową i przedpaństwową (Zdyb 2012, 69; Sierpowska 2016, 203)². Jest to immanentny, bezwzględny, ontyczny,

¹ Godność osobista postrzegana jest w doktrynie jako wyraz subiektywnych ocen i odczuć (szerzej Duniewska 2005a, 21; Duniewska 2005b, 15; Jaworska-Dębska 2019, 418).

² Jak zauważył Z. Ziemiński, współczesny człowiek często postawiony jest przed trudnym do uniknięcia dylematem wyboru pomiędzy zaufaniem autorytetowi Boga (absolutu)

niepodlegający ograniczeniu i tym samym też niestopniowalny atrybut człowieka, wyznaczający wyjątkowe miejsce człowieka w świecie, a poprzez regulacje takie jak art. 30 Konstytucji RP, implikujący również szczególną podmiotowość człowieka jako osoby w uwzględniających ten atrybut systemach prawa.

3. GODNOŚĆ CZŁOWIEKA JAKO KATEGORIA PRAWNA W UJĘCIU ATRYBUTOWYM (ONTYCZNA GODNOŚĆ CZŁOWIEKA)

W systemie prawa polskiego ontyczna godność człowieka najczęściej określana jest mianem „godności człowieka”, „godności osoby ludzkiej”, „godności ludzkiej”, czy też „godności osoby”. Rzadziej spotykanymi określeniami godności człowieka w przyjętym wyżej rozumieniu jest „godność jednostki ludzkiej” czy „godność osoby fizycznej”. Godność człowieka w przyjmowanym tu rozumieniu jest tym, co odróżnia człowieka od innych bytów, a zarazem tym, czym ludzie nie różnią się od siebie w żaden sposób. Jest właściwością przysługującą wszystkim ludziom w jednakowym stopniu (Piechowiak 1999, 92). Istnieje niezmiennie bez względu na „społeczną wartość jaką przedstawia człowiek” (jego użyteczność, kondycję fizyczną, psychiczną czy moralną). Z jej perspektywy osoba ludzka jest zawsze celem samym w sobie, czego nie można powiedzieć o żadnych innych podmiotach prawa, w tym również o podmiotach społecznych (por. Krąpiec 1996, 35; Krąpiec 2009, 179; Gogacz 1994, 128). Godność osobowa człowieka w przeciwieństwie do godności osobistej jest niezbywalna, nieutralna i w zasadzie nie jest niczym zagrożona – godność osobista jest utracalna i zagrożona przez różnorodne „antygodnościowe czynniki” natury zewnętrznej albo wewnętrznej (por. Piluś 1998, 27).

Przyrodzona każdemu człowiekowi kategoria prawna godności jako atrybutu człowieczeństwa w zasadzie nie jest negocjowana na gruncie polskiej doktryny prawa³, choć nie zawsze postrzegana jest jako nośnik praw lub obowiązków. Tymczasem, jak się wydaje, należy opowiedzieć się za takim ujmowaniem kategorii prawnej godności człowieka, w którym stanowi ona jedynie normatywne znamię

a relatywizmem wartości, który z natury swej nie może inspirować do poświęceń czynionych w imię określonych dóbr pojmowanych jako dobra absolutne (Ziembiński 1992, 67). Koncepcja godności człowieka, o której mowa w art. 30 Konstytucji RP, jakkolwiek silnie zakorzeniona w myśli personalizmu chrześcijańskiego, znajduje również uzasadnienie na gruncie nurtów filozoficznych mających swe źródła religijne poza chrześcijaństwem, a także w myśli filozoficznej abstrahującej od idei religijnych. Wyraz temu dała m.in. preambuła Konstytucji RP, stanowiąca widomy ślad refleksji nad światem wartości, towarzyszącej powstawaniu ustawy zasadniczej – refleksji zarówno wierzących w Boga będącego źródłem prawdy, sprawiedliwości, dobra i piękna, jak i nie podzielających tej wiary, a te uniwersalne wartości wywodzący z innych źródeł.

³ Jako odosobniony uznać należy np. pogląd M. Najmana, traktującego godność człowieka wyłącznie jako wymysł lingwistyczny, „klasyczny przykład wyjaśniania zjawisk (w tym przypadku praw człowieka) przez pojęcie abstrakcyjne”, „niezadowalającą próbę określenia istnienia praw człowieka”, wypaczającą je (Najman 2021, 107).

człowieka. Tak jak „węzeł prawny” nie mieści w sobie treści w postaci praw i obowiązków, a jedynie wiąże podmioty prawa, tak też godność człowieka ujmowana jako ontyczny atrybut sama w sobie nie mieści żadnych wolności i praw, które można by naruszyć. Nie jest zatem wartością (a w każdym razie wartością autonomiczną), lecz znamieniem wartości jaką jest człowiek i jego dobro. Wskazuje ona bowiem na wyjątkowość człowieka jako podmiotu prawa, implikując tworzenie prawnego systemu jego ochrony. Godność człowieka ujmowana jako prawny atrybut nie może być przedmiotem ochrony w tradycyjnym rozumieniu. Jest ona jedynie przesłanką, czy raczej imperatywem dla ochrony człowieka jako takiego w jego opartych na tej godności wolnościach i prawach. Realizacja nakazu ochrony ontycznej godności polegać może wyłącznie na uwzględnianiu – respektowaniu tej godności w sferze legislacji i stosowania prawa. Bezpośrednia ochrona ujmowanej ontycznie godności dokonuje się natomiast poprzez ochronę człowieka w jego wolnościach i prawach. Takie ujęcie godności nie musi oznaczać zerwania jej związku z „witalnymi interesami człowieka”. Dla istnienia tej relacji, jak się wydaje, wystarczy, że godność ta stanowić będzie ich przesłankę – nie muszą być one jej treścią.

4. JEDNORODNOŚĆ ONTYCZNEJ GODNOŚCI CZŁOWIEKA W SYSTEMIE PRAWA POLSKIEGO

Jedność znaczeniowa ontycznej godności człowieka w systemie prawa polskiego sprawia, że pojęcie to jest (a w każdym razie powinno być) jednakowo dekodowane niezależnie od kategorii normy prawnej, w której zostało zawarte. Pojęcie godności człowieka w tym samym sensie atrybutowym obecne jest zarówno w normach nakazujących, zakazujących, jak i uprawniających. Ta sama godność obecna jest również w normach należących do różnych dziedzin prawa. Ze swej istoty nie może być ona zróżnicowana w poszczególnych obszarach regulacji, tym bardziej w kontekście swoistej klamry aksjologicznej i normatywnej (systemowej), jaką stanowi w tym zakresie treść art. 30 Konstytucji RP. Z tożsamą znaczeniowo godnością – atrybutem człowieka spotykamy się, gdy ustawodawca deklaruje cele pomocy społecznej, gdy poprzez odwołanie się do tej godności wskazuje przykład przesłanki zmiany imienia lub nazwiska, gdy formułuje zasadę humanitaryzmu w kodeksie karnym, a w kodeksie karnym wykonawczym zasadę poszanowania godności skazanego. O tej samej godności mowa jest w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, gdy wyznacza on zakres władzy rodzicielskiej, jak i w regulacjach ochrony, którą sprawować ma Rzecznik Praw Dziecka. Do godności człowieka w takim ujęciu nawiązują również liczne normy funkcjonowania rozmaitych służb i straży, nakazujące respektowanie (poszanowanie) tej godności w stosunku do osób, których dotyczą ich działania⁴.

⁴ Szerzej kwestie te analizuje M. Kapusta (2019).

5. NIENARUSZALNOŚĆ ONTYCZNEJ GODNOŚCI CZŁOWIEKA

W doktrynie w kontekście deklarowanej prawnie ochrony godności człowieka niejednokrotnie pojawiają się wątpliwości co do możliwości jej naruszenia. Mimo podkreślanej często w prawie nienaruszalności godności człowieka nierzadko zakłada się, że może być ona naruszona. Przesłanki dla tak postawionej tezy upatruje się m.in. w założeniu możliwości istnienia prawnej ochrony godności człowieka jako dobra oraz utożsamianiu potencjalnego naruszenia norm przewidujących jej ochronę (wyrażających tę ochronę) z naruszeniem samej godności⁵. Tymczasem – jak się wydaje – ontyczna godność człowieka nie jest dobrem prawnie chronionym, które mogłoby doznać uszczerbku. Jest jedynie atrybutem chronionego prawnie dobra, uzasadniającym jego szczególną ochronę. Ujmowaną antropologicznie (atrybutowo) godność ludzką można zignorować, nie respektować, można wystąpić przeciw niej poprzez działanie sprzeczne z ideą tej godności, ale nie można naruszyć. W tym kontekście wyrażona w art. 30 Konstytucji RP deklaracja jej nienaruszalności nie stanowi zatem instrumentu wzmocnienia godności człowieka traktowanej jako wartość, ale rozumiana musi być w sposób dosłowny.

Poszanowanie i ochrona godności człowieka, w świetle tezy o nienaruszalności tej godności jako atrybutu każdej osoby ludzkiej, dokonuje się przede wszystkim w sferze wartości będących przedmiotem fundamentalnych wolności i praw człowieka. W pewnym sensie można jednak mówić również o poszanowaniu i ochronie ontycznej godności człowieka. W takim przypadku chodzić będzie jednak nie o ochronę człowieka w jego „witalnych niemajątkowych interesach konstytuujących człowieczeństwo” (Bosek 2008, 65), lecz raczej o ochronę prawdy o człowieku naznaczonym znamieniem szczególnej godności oraz ochronę godności człowieka jako źródła i punktu odniesienia systemu prawnego, w działaniach władz publicznych, oraz pozaprawnych relacjach społecznych. Deklarowany w Konstytucji RP atrybut człowieka jakkolwiek nieredukowalny, niestopniowalny i nienaruszalny w sensie ontologicznym – może być w praktyce pomijany, redukowany do określonych wolności i praw, deprecjonowany albo relatywizowany. Poszanowanie i ochrona przyrodzonej godności człowieka jako atrybutu ma nie dopuszczać do takich sytuacji.

6. GODNOŚĆ CZŁOWIEKA W UJĘCIU MATERIALNOPRAWNYM

Fundamentalna pozycja ontycznej godności człowieka na gruncie Konstytucji RP, nawet jeśli powszechnie akceptowana, nie gwarantuje jeszcze rzeczywistej ochrony poszczególnych jej aspektów materialnoprawnych – nie gwarantuje dobra

⁵ Przykładem refleksji obejmującej tego rodzaju wątpliwości jest wywód jaki przy okazji analizy art. 1 Karty Praw Podstawowych UE przeprowadził L. Bosek (Bosek 2008, 65).

człowieka. Kluczowe znaczenie ma tu charakter i klarowność relacji, jakie zachodzą będą pomiędzy godnością człowieka w sensie ontycznym a poszczególnymi wolnościami i prawami oraz instytucjami społecznymi, które służą jej ochronie i umacnianiu.

Godność w sensie materialnoprawnym jest należna człowiekowi ze względu na jego godność ontyczną. Stanowi ona swoistą projekcję godności ontycznej i obejmuje wszystkie wartości fundamentalne, które ze względu na tę godność powinny być urzeczywistniane. Tak ujmowana godność może być zapewniana przez władze publiczne, może być co do zasady stopniowana i relatywizowana, może być wreszcie naruszona. Godność człowieka w sensie materialnym będzie zachowana, nienaruszona czy realizowana przy odpowiednio wysokim stopniu urzeczywistnienia wartości fundamentalnych dla tej godności.

Kategoria prawna godności człowieka w sensie materialnoprawnym ma charakter złożony, dlatego często wyrażana jest w prawie pośrednio poprzez wskazywanie wartości wywodzących się z niej⁶. Katalog wolności i praw, które powiązać można by z kategorią godności człowieka z pewnością jest obszerny – większość norm, które deklaruje wolności i formułują prawa służące dobru człowieka w sposób logiczny da się wyprowadzić z konstytucyjnej zasady godności człowieka. Wydaje się jednak, że kategorię materialnoprawnej godności człowieka i w konsekwencji również sytuacje naruszeń tej godności odnosić należy tylko do praw fundamentalnych, mających swe bezpośrednio, czytelne źródło w deklarowanej w ustawie zasadniczej ontycznej godności człowieka. Kwalifikowanie wszelkich wolności i praw jako elementów materialnoprawnej godności człowieka doprowadzić może do utraty perspektywy tego co ważne, fundamentalne, zasadnicze i w konsekwencji spowodować „rozplątanie się” godności człowieka w natłoku wartości trzecio- i czwartorzędnych, jej zagubienie i zrelatywizowanie. Jak się wydaje, w przeciwieństwie do naruszenia praw fundamentalnych, naruszenie pozostałych praw nie uprawnia do stwierdzenia naruszenia godności człowieka w sensie materialnym. Wolności i prawa, które na gruncie Konstytucji RP niewątpliwie zaliczać można by do zakresu godności materialnoprawnej, to m.in.: prawo do życia (art. 38) i ochrony zdrowia (art. 68), prawo do nietykalności i wolności osobistej (art. 41), prawo do ochrony dziecka przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją (art. 72), prawo ochrony prywatności (art. 47), wolność sumienia i wyznania (art. 53), wolność słowa (art. 54), prawo do zabezpieczenia społecznego (art. 67) – w tym zabezpieczenia potrzeb mieszkaniowych (art. 75), prawo do bezpieczeństwa ekologicznego i ochrony środowiska (art. 74), prawo do nauki (art. 70) czy prawo rodziny do pomocy ze strony państwa (art. 71). Zakres godności w rozumieniu materialnoprawnym wyznaczają również formułowane w prawie (w tym

⁶ Dzieje się tak głównie w sytuacjach trudnych, wymagających wsparcia (w duchu zasady pomocniczości) albo znajdujących się w stosunku prawnym (sytuacji prawnej) charakteryzującej się wyraźną nierównorzędnością stron – szczególnie w sytuacjach stosowania przymusu państwowego (por. Duniewska 2005b, 28).

także w ustawie zasadniczej) liczne zakazy naruszania dobra człowieka w jego różnorodnych aspektach. Chodzić tu będzie m.in. o wyrażony w Konstytucji RP zakaz eksperymentów naukowych na ludziach bez dobrowolnie wyrażonej zgody (art. 39) oraz zakaz tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania i karania, a także stosowania kar cielesnych (art. 40).


7. PODSUMOWANIE

Mając na względzie wyrażone wcześniej refleksje, postulować należałoby, aby w praktyce legislacyjnej (również na gruncie judykatury i doktryny) posługiwać się przede wszystkim, a może nawet wyłącznie, kategorią godności człowieka w ujęciu atrybutowym, deklarując jej istnienie, czyniąc z niej podstawowy, niezmienny, nienaruszalny punkt odniesienia dla różnorodnych wartości wyrażonych normatywnie (w szczególności dla wartości fundamentalnych z punktu widzenia dobra człowieka). Normatywne odniesienia do ontycznej godności człowieka powinny z jednej strony stanowić swoiste *memento* pozycji człowieka w świecie i w systemie prawa, z drugiej zaś – zobowiązanie wobec władz publicznych, a także innych podmiotów do realizacji dobra osobowego oraz do respektowania wolności i praw wypływających z tej godności.

Na zakończenie warto również zwrócić uwagę na niebezpieczeństwo, jakie nieść może ze sobą czynienie z wyżej wskazywanych wartości treści godności człowieka. Stopniowalność wartości utożsamianych niekiedy z godnością człowieka prowadzić może bowiem ostatecznie do konstatacji o stopniowalności, zmienności czy wzruszalności samej godności – a tak przecież nie jest. Rozróżnianie kategorii czy stopni godności człowieka skutkować może chaosem pojęciowym deprecjonującym w efekcie tę godność, a nawet prowadzić do jej zaprzeczenia. Tak bowiem jak w nadmiarze prawa zadamawia się niekiedy bezprawie, tak też w mnogości „godności” kryć może się „niegodność” (Duniewska 2005b, 29). Relatywizm języka potocznego, a w ślad za nim języka prawnego, może być prostą drogą do relatywizmu etycznego i moralnego. Grozi to nie tylko deprecjacją godności człowieka na płaszczyźnie aksjologicznej, ale również jej relatywizacją czy pozbawieniem poprzez zubożającą ją egzemplifikację waloru uniwersalności na gruncie systemu prawa. Grozi też zamknięciem jej wyłącznie w systemie prawnym – uczynieniem autonomiczną regulacją – bez zakorzenienia w transcendencji, czy wreszcie, jak ujął to E. Picker, grozi „rozmienianiem” godności człowieka ze względu na partykularny interes „na drobne”, co prowadzić musi ostatecznie do jej „zużycia” (Picker 2007, 7).

BIBLIOGRAFIA

- Bertolis, Ottavio. 2013. *Elementy antropologii prawa*. Inowrocław: Rhetos.
- Blicharz, Jolanta. 2011. „Dyskusje na temat znaczenia autonomii jednostki (osoby) jako wartości aksjologicznej”. *Acta Universitatis Wratislaviensis* 3368. *Przegląd Prawa i Administracji* LXXXVII: 11–19.
- Bosek, Leszek. 2008. „Ochrona godności człowieka w prawie Unii Europejskiej a konstytucyjne granice przekazywania kompetencji państwa”. *Przegląd Sejmowy* 2(85): 61–92.
- Duniewska, Zofia. 2005a. „Polisemia godności w terminologii prawnej”. *Studia Prawno-Ekonomiczne* LXXI: 9–26.
- Duniewska, Zofia. 2005b. „Poszanowanie i ochrona godności człowieka w działaniach podmiotów administrujących”. *Ius et Administratio* 8(4): 7–30.
- Gogacz, Mieczysław. 1994. „Filozoficzna identyfikacja godności osoby”. W *Zagadnienia godności człowieka*. Red. Jan Czerkawski. 113–140. Lublin: Redakcja Wydawnictw KUL.
- Horn, Christoph. 2012. „Naruszalna i nienaruszalna godność ludzka: próba wyjaśnienia”. *Przegląd Filozoficzno-Literacki* 1–2(33): 19–33.
- Jaworska-Dębska, Barbara. 2019. „Alkohol a normatywny wymiar godności człowieka na przykładzie osób generujących nietrzeźwość publiczną”. W *Fenomen prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora Jana Zimmermanna*. Red. Wojciech Jakimowicz, Mariusz Krawczyk, Iwona Niżnik-Dobosz. 415–430. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kapusta, Monika. 2019. „Ochrona godności a użycie środków przymusu bezpośredniego i broni palnej w prawie polskim”. *Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis* 8(2): 53–71.
- Krąpiec, Mieczysław Albert. 1996. *O Ludzką Politykę!* Warszawa: Wydawnictwo Tadeusza Radiusza „Gutenberg Print”.
- Krąpiec, Mieczysław Albert. 2009. *Człowiek i prawo naturalne*. Lublin: Polskie Towarzystwo Tomasza z Akwinu.
- Kuchciak, Anna. 2017. „Refleksje o godności człowieka w starzejącym się społeczeństwie”. *Acta Erasmiana* XV: 74–88.
- Lipowicz, Irena. 2012. „Godność ludzka w świetle prawa administracyjnego”. *Przegląd Filozoficzno-Literacki* 1–2(33): 101–115.
- Maritain, Jacques. 1993. *Człowiek i państwo*. Kraków: Wydawnictwo Znak.
- Millon-Delsol, Chantal. 1995. *Zasada pomocniczości*. Kraków: Znak.
- Münch, Ingo. 2001. „Godność człowieka w niemieckim prawie konstytucyjnym”. W *Godność człowieka jako kategoria prawa*. Red. K. Complak. 101–109. Wrocław.
- Najman, Michał. 2021. „Jak rozumieć godność w prawie”. *Acta Universitatis Wratislaviensis* 4072. *Przegląd Prawa i Administracji* CXXVII: 95–113.
- Pastuszka, Józef. 1957. *Psychologia ogólna. Tom II. Wydanie drugie zmienione*. Sandomierz: Towarzystwo Naukowe Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego oraz Wydawnictwo Diecezjalne w Sandomierzu.
- Picker, Eduard. 2007. *Godność człowieka a życie ludzkie*. Warszawa: Oficyna Naukowa.
- Piechowiak, Marek. 1999. *Filozofia praw człowieka*. Lublin: Towarzystwo Naukowe KUL.
- Piłuś, Henryk. 1998. *Godność człowieka jako osoby*. Warszawa: Heliodor.
- Sierpowska, Iwona. 2016. „Wolność, godność i prawo do samostanowienia a udzielanie świadczeń z pomocy społecznej”. *Wrocławskie Studia Erazmiańskie* X.
- Zdyb, Marian. 2012. „Godność człowieka w świetle art. 30 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. W *Normatywny wymiar godności człowieka*. Red. Wojciech Lis, Adam Balicki. 41–72. Lublin: Wydawnictwo KUL.
- Ziemiński, Zygmunt. 1992. *O pojmowaniu sprawiedliwości*. Lublin: Daimonion, Instytut Wydawniczy.

*Bartosz Wilk** <https://orcid.org/0000-0002-8073-9061>

DYLEMATY ZDALNEGO OBRADOWANIA PRZEZ ORGANY STANOWIĄCE JEDNOSTEK SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO W PERSPEKTYWIE POSTPANDEMICZNEJ¹

Streszczenie. Zdalny tryb obradowania przez jednostki samorządu terytorialnego został wprowadzony w 2020 r. w związku z pandemią COVID-19. Możliwość zdalnego obradowania służyła zarówno ochronie zdrowia publicznego, jak i zapewnieniu możliwości sprawnego działania przez organy stanowiące. Celem niniejszego tekstu jest zidentyfikowanie dylematów regulacyjnych, z którymi zmierzyć musiałby się ustawodawca, jeśli zdalne obradowanie miało zostać uregulowane w systemie prawnym w perspektywie postpandemicznej. Analizie poddano wybrane problemy prawne i praktyczne, które wiązały się z funkcjonowaniem zdalnego obradowania w latach 2020–2022. Krytycznie oceniono zarówno wprowadzenie możliwości korespondencyjnego podejmowania uchwał przez organy stanowiące, jak i zasadność przyjęcia takiego rozwiązania w perspektywie postpandemicznej.

Słowa kluczowe: zdalny tryb obradowania, samorząd terytorialny, zdrowie publiczne, jawność, korespondencyjne podejmowanie uchwał

DILEMMAS OF REMOTE MEETINGS OF COUNCILS OF LOCAL GOVERNMENT UNITS IN THE POST-PANDEMIC PERSPECTIVE

Abstract. Remote meetings of local government units were introduced in 2020 due to the COVID-19 pandemic. The possibility of remote meetings served both to protect public health and to ensure that the decision-making body could act efficiently. The purpose of this text is to identify the regulatory dilemmas that the legislator would have to face if the possibility of remote meetings were to be regulated in the legal system in the post-pandemic perspective. Selected legal and practical problems related to the functioning of remote meetings in 2020–2022 were analysed. Both the introduction of the possibility of adopting resolutions by correspondence by decision-making bodies and the legitimacy of adopting such a solution in the post-pandemic perspective were critically assessed.

Keywords: remote meetings, local government, public health, transparency, adoption of resolutions by correspondence

* Uniwersytet Warszawski, Wydział Prawa i Administracji, b.wilk@wpia.uw.edu.pl

¹ Niniejszy tekst dotyczy stanu prawnego aktualnego na 4 grudnia 2022 r.

1. WPROWADZENIE

Już na początku pandemii COVID-19 w 2020 r. wprowadzono regulacje prawne, umożliwiające zdalne obradowanie (w tym podejmowanie uchwał) przez organy stanowiącej jednostek samorządu terytorialnego (dalej: JST). Zapewnienie możliwości zdalnego obradowania związane było z dostrzeżeniem, że wykorzystywanie środków porozumiewania się na odległość służy ochronie zdrowia zarówno w wymiarze indywidualnym, jak i kolektywnym. Stacjonarne obradowanie przez ciała kolegialne stanowi naturalną sposobność do transmisji chorób zakaźnych (w tym wirusów). Zarazem, zakażenie chorobą zakaźną może skutkować, z uwagi na ograniczenia prawne, możliwością brania udziału w pracach organu przez osobę podlegającą izolacji lub kwarantannie. Choć możliwość zdalnego trybu obradowania przez JST powiązано z przesłanką obowiązywania stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego, to nie wykluczone, że doświadczenie pandemii zwiększy świadomość prawodawcy co do konieczności uelastycznienia systemu prawnego na wypadek nieprzewidzianych zjawisk, do których przed początkiem 2020 r. należała pandemia wirusa¹.

Z tychże względów, celem niniejszego opracowania jest identyfikacja dylematów prawnych, z którymi musiałby się zmierzyć ustawodawca w przypadku uznania, że zasadne jest zapewnienie ram prawnych, umożliwiających zdalne obradowanie przez organy stanowiące JST także po zakończeniu pandemii COVID-19.

W prowadzonych rozważaniach została wykorzystana metoda dogmatyczno-prawna, charakterystyczna dla badań z zakresu nauk prawnych. Przeprowadzona analiza zmierzała bowiem do ustalenia stanu normatywnego, odnoszącego się do możliwości zdalnego obradowania przez organy stanowiące JST. Analizie poddano zarówno treść obowiązujących przepisów prawnych (w celu zdekodowania z nich norm prawnych), jak również wypowiedzi doktryny i orzecznictwa sądowego, odnoszące się do analizowanego zagadnienia. Na tym tle poczyniono uwagi o praktyce stosowania obowiązującego prawa oraz o dokonywanej w praktyce interpretacji przepisów. W finalnej części tekstu zidentyfikowano zaś dylematy regulacyjne, mające istotne znaczenie w perspektywie postpandemicznej.

Zdalne obradowanie stanowi zagadnienie, które odnosi się nie tylko do organów stanowiących JST, ale w istocie także do wszystkich innych kolegialnych gremiów. Niniejsze opracowanie koncentruje się jednak na organach stanowiących JST z kilku względów. Pierwszym z nich jest szczególnie istotna rola tych

¹ Przykładem wpływu regulacji pandemicznych na trwalsze zmiany w określonym obszarze prawa jest procedowana obecnie nowelizacja Kodeksu pracy, zakładająca m.in. wprowadzenie regulacji w zakresie pracy zdalnej, niezależnych od obowiązywania w państwie stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego (ustawa z dnia 1 grudnia 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw). W uzasadnieniu projektu ww. ustawy wskazano, że podczas pandemii COVID-19 i wskutek rozpowszechnienia stosowania pracy zdalnej obydwie strony stosunku pracy zaczęły dostrzegać zalety tej formy współpracy.

organów na poziomie lokalnym, jako organów stanowiących i kontrolnych, w tym kompetentnych do przyjmowania prawa powszechnie obowiązującego. Po drugie, funkcjonowanie organów stanowiących JST, jako kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, podlega szczególnej regulacji konstytucyjnej. Mianowicie, w art. 61 ust. 2 Konstytucji RP² zagwarantowano obywatelom prawo wstępu na posiedzenia tychże organów, wraz z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu (zob. Ważny, Szlachetko 2015). Ten komponent konstytucyjnego prawa do informacji publicznej sprawia, że zdalne obradowanie nie wiąże się tylko z organizacyjnymi kwestiami funkcjonowania organów, ale samo obradowanie oddziałuje na sytuację prawną jednostek uprawnionych do uczestniczenia w posiedzeniach tychże organów.

Niniejszy tekst koncentruje się na organie stanowiącym gminy. Niemniej jednak, przedstawione rozważania zachowają adekwatność względem samorządu powiatowego i województwa. Rozważania można odnieść odpowiednio także do kolegialnych organów wewnętrznych organów stanowiących JST (zwłaszcza – do komisji rady lub sejmiku).

2. PRAWNE WĄTPLIWOŚCI DOPUSZCZALNOŚCI ZDALNEGO OBRADOWANIA

Ustawa o samorządzie gminnym³ ani nie zawierała regulacji dotyczących zdalnego obradowania, ani też regulacji, które w sposób niebudzący wątpliwości przesądzałyby, że posiedzenia organu stanowiącego JST mogą się odbywać jedynie stacjonarnie, tj. bez wykorzystywania środków elektronicznych lub środków porozumiewania się na odległość.

Przepis art. 14 ust. 1 USG stanowi o tym, że uchwały rady gminy zapadają zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu rady, w głosowaniu jawnym, chyba że ustawa stanowi inaczej. Fragment przepisu, stanowiący o „obecności” jest rozumiany jako konieczność fizycznego spotkania się w celu prowadzenia obrad organu stanowiącego (Czerw 2022a). W innych opracowaniach rozważano zagadnienie „miejsca” sesji, jednakże rozważania te opierały się na przyjęciu, że przedmiotem analizy jest obradowanie stacjonarne (Piecha 2018)⁴. Z kolei art. 20 ust. 1 USG stanowi o tym, że rada gminy „obraduje na sesjach”. W oparciu o przywołane regulacje wyrażany był w doktrynie pogląd, że „uczestnictwo radnych w sesji rady gminy polega na ich

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

³ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2022 r., poz. 559 ze zm.).

⁴ Ten sam autor zajął następnie stanowisko, w obliczu pandemii COVID-19, że „tryb zdalnego prowadzenia sesji oraz komisji organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego jest dopuszczalny na gruncie obecnych rozwiązań normatywnych” („Koronawirus: sesje rad i sejmików mogą odbywać się zdalnie”. *Rzeczpospolita* z 31 marca 2020 r., 76(11622)).

fizycznej obecności w miejscu, w którym odbywa się sesja rady gminy” (Czerw 2022a). Z tego względu obecne są poglądy, że nawet uregulowania kwestii zdalnego obradowania w statucie JST, bez odpowiedniej podstawy ustawowej, nie byłoby wystarczające (zob. Ziemski, Kielbus 2022).

U zarania pandemii COVID-19 możliwość zdalnego obradowania budziła wątpliwości także praktyczne. Niektóre z organów nadzoru, np. Wojewoda Zachodniopomorski, w komunikacie opublikowanym 20 marca 2020 r. (tj. przed datą interwencji prawodawczej, która zostanie omówiona w dalszej części rozważań) zajął stanowisko, że „nie ma przeszkód, by radni podejmowali decyzje w postaci aktów prawa miejscowego z wykorzystaniem elektronicznego systemu umożliwiającego zdalne podejmowanie uchwał”. Organ nadzoru zapewnił przy tym, że „uchwały podjęte zgodnie z regulacjami ustawowymi i statutowymi, niezawierające postanowień sprzecznych z prawem, przyjęte na sesji zwołanej przy wykorzystaniu elektronicznego systemu, nie będą kwestionowane w trybie nadzoru”⁵. Argument prawny za takim stanowiskiem mogłoby stanowić odwołanie się do kompetencji przewodniczącego rady, jako osoby właściwej do organizowania prac rady (w tym do określania szczegółowych aspektów obradowania), stosownie do art. 19 ust. 1 USG. Należy przy tym podkreślić, że takiego stanowiska w praktyce nie podzielali m.in. inni wojewodowie (Krzysztofowicz 2020; autor przywołał stanowisko Wojewody Lubuskiego).

3. WPROWADZENIE PRZEPISÓW SZCZEGÓLNYCH DOTYCZĄCYCH ZDALNEGO TRYBU OBRADOWANIA

W celu usunięcia wątpliwości prawnych, dotyczących możliwości zdalnego obradowania przez organy stanowiące JST, ustawodawca zdecydował się na interwencję prawodawczą. Omawianą kwestię uregulował przepis art. 15zxx, wprowadzony do ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych⁶ (dalej: *specustawa covidowa*). Przepis art. 15zxx został wprowadzony na mocy nowelizacji⁷ i zaczął obowiązywać od 31 marca 2020 r.

Przywołany przepis określił, że w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii organy stanowiące JST oraz działające

⁵ Zachodniopomorski Urząd Wojewódzki w Szczecinie.

⁶ Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2022 r., poz. 374 ze zm.).

⁷ Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r., poz. 568).

kolegialnie organy: wykonawcze w JST, w związkach jednostek samorządu terytorialnego, w związku metropolitalnym, w regionalnych izbach obrachunkowych, samorządowych kolegiach odwoławczych oraz w organach pomocniczych JST mogą zwoływać i odbywać obrady, sesje, posiedzenia, zgromadzenia lub inne formy działania właściwe dla tych organów, a także podejmować rozstrzygnięcia, w tym uchwały, z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość lub korespondencyjnie (art. 15zzx ust. 1 specustawy covidowej). Wprowadzono przy tym definicję nawiasową „zdalnego trybu obradowania”.

W kontekście dalszych rozważań podkreślenia wymaga kilka spostrzeżeń, odnoszących się do treści art. 15zzx specustawy covidowej. Po pierwsze, przywołany przepis znajdzie zastosowanie tak długo, jak obowiązuje stan epidemii albo stan zagrożenia epidemicznego. Po drugie, obejmuje on zasadniczo dwie formy „zdalnego trybu obradowania”. Po drugie, obejmuje on zdalne obradowanie *sensu stricte*, czyli możliwość zwoływania o odbywania posiedzeń (niezależnie od przyjętej nazwy tychże posiedzeń, np. „sesji”), w tym możliwość podejmowania rozstrzygnięć, z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość. Po trzecie, przepis ten obejmuje możliwość podejmowania rozstrzygnięć korespondencyjnie. W końcu, po czwarte, art. 15zzx ust. 1 specustawy covidowej wprowadził możliwość skorzystania ze zdalnego trybu obradowania, nie wprowadzając obowiązku korzystania z tej możliwości.

Wprowadzenie powyższego przepisu, z jednej strony, ograniczyło wątpliwości prawne co do możliwości obradowania przez organy stanowiące przy wykorzystaniu środków porozumiewania się na odległość. Jednakże, z drugiej strony, przyjęcie takiej zmiany w istotny sposób usztywniło system prawny, bowiem o ile przed wprowadzeniem art. 15zzx ust. 1 specustawy covidowej można było podjąć próbę poszukania, w drodze wykładni prawa, normy prawnej przyznającej kompetencje do obradowania w sposób zdalny (zob. Józwiak 2020, 35), o tyle takie podejście interpretacyjne jest w istocie niemożliwe po przyjęciu regulacji szczególnej. W jednej ze spraw NSA oceniał legalność przyjęcia w statucie gminy przepisów umożliwiających zdalne obradowanie. Zakwestionowano taką możliwość, wskazując przy tym, że „gdyby przed wejściem w życie art. 15zzx ust. 1 ustawy COVID-19 obradowanie zdalne było możliwe tylko na podstawie regulacji statutowych, to przynajmniej w omawianym zakresie ingerencja ustawodawcza byłaby zbędna” (wyrok NSA z dnia 14 października 2021 r., III OSK 3979/21).

4. PROBLEMATYKA KORESPONDENCYJNEGO TRYBU PODEJMOWANIA UCHWAŁ

Na odrębne omówienie zasługuje kwestia korespondencyjnego trybu podejmowania uchwał, który został uregulowany w art. 15zzx ust. 1 *in fine* specustawy covidowej. Ani w tym przepisie, ani w innej regulacji specustawy covidowej,

nie wprowadzono bezpośredniego wyłączenia możliwości korespondencyjnego podejmowania uchwał przez organy stanowiące JST. Niemniej jednak, przyjęte rozwiązanie budziło zasadnicze wątpliwości w odniesieniu do możliwości zastosowania do obrad organów stanowiących JST.

W początkowym okresie stosowania tych regulacji obecne były stanowiska organów nadzoru, że

przeprowadzenie obrad korespondencyjnych powinno być zastrzeżone dla działających kolegialnie organów wykonawczych w jednostkach samorządu terytorialnego, w regionalnych izbach obrachunkowych czy samorządowych kolegiach odwoławczych. Natomiast w przypadku organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów (...) należałoby zastosować rozwiązanie umożliwiające odbycie posiedzenia z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość.

Wskazano dalej, że tryb korespondencyjny i obradowanie z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość „to dwa dopuszczalne tryby, które zdaniem organu nadzoru nie mogą być stosowane dowolnie przez organy wymienione w tym przepisie, a w szczególności tryb korespondencyjny nie powinien być stosowany przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego” (rozstrzygnięcie nadzorcze nr NPII.4131.1.546.2020 Wojewody Śląskiego z dnia 5 czerwca 2020 r., Dz.Urz. Woj. Śląskiego z 2020 r., poz. 4610). Takie stanowisko wynika z przyjęcia, że przepis art. 15zxx specustawy covidowej nie wyłącza obowiązku stosowania przepisów zapewniających jawność działania organów JST, jak również nie wyłącza zastosowania art. 61 ust. 2 Konstytucji RP. W przywołanym rozstrzygnięciu nadzorczym podkreślono bowiem, że w konsekwencji korespondencyjnego trybu podejmowania uchwał mieszkańcy pozbawieni są „możliwości wypowiedzania się, zadawania pytań czy też zaznajomienia się ze stanowiskiem poszczególnych radnych”.

Następnie sądy administracyjne zajmowały stanowisko, że omawiany przepis art. 15zxx specustawy covidowej nie wyłącza regulacji nakazującej organowi stanowiącemu obradowania podczas sesji, w związku z czym podliczenie głosów radnych, oddanych korespondencyjnie, przed sesją, narusza prawo (wyrok WSA w Gdańsku z dnia 22 lipca 2021 r., III SA/Gd 75/21). Tym samym nie zakwestionowano samej możliwości podejmowania przez organ stanowiących uchwał w trybie korespondencyjnym, jednakże przyjęto, że ustalenie wyników takiego głosowania powinno nastąpić w ramach sesji. To podejście prowadzi do wątpliwości natury organizacyjnej – skoro podjęcie uchwały korespondencyjnie wiąże się z koniecznością organizacji sesji, to taki sam skutek zapewni zwołanie i przeprowadzenie sesji w trybie on-line. Prowadzić to może do konstatacji, że ograniczenie jawności w wyniku zastosowania trybu korespondencyjnego nie spełnia wymogu konieczności i proporcjonalności w aspekcie ograniczenia konstytucyjnego prawa do informacji publicznej.

Istotne znaczenie ma przy tym wyrok NSA, który potwierdził, że negowanie możliwości podejmowania przez radę uchwał w trybie korespondencyjnym „stanowi wykładnię *contra legem*” z uwagi na jasne brzmienie art. 15zzx specustawy covidowej. Odnosząc się do zarzutów nieuprawnionego ograniczenia zasady jawności, NSA wskazał, że regulacja art. 15zzx ww. ustawy

znajduje umocowanie konstytucyjne i dopóki ustawa ta nie została zakwestionowana co do jej niezgodności w tym zakresie z aktem wyższej rangi, dopóty należy uznać jej obowiązywanie. To ustawodawca w sposób świadomy ograniczył zasadę jawności funkcjonowania organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, wprowadzając art. 15zzx ustawy antycovidowej. (wyrok NSA z dnia 21 grudnia 2021 r., III OSK 4189/21)

Niezależnie od zaakceptowania przez sądy administracyjne możliwości podejmowania przez organy stanowiące JST uchwał w trybie korespondencyjnym, ta forma działania prowadzi do zasadniczych wątpliwości (zob. Pacholec, Solka 2022, s. 73), w tym zwłaszcza w zakresie standardów dobrego rządzenia i przejrzystości. Podczas korespondencyjnego podejmowania uchwał w naturalny sposób ograniczona jest możliwość prowadzenia dyskusji, pracy nad projektami, a także – zagwarantowane w art. 61 ust. 2 Konstytucji RP prawo obywateli wstępu na posiedzenie takiego organu. Wyłączony jest zatem ten aspekt możliwości sprawowania kontroli społecznej, który polega na możliwości obecności obywateli na etapie wypracowywania stanowiska przez organy władzy publicznej.

5. KOMPETENCJA DO WYKORZYSTANIA ZDALNEGO TRYBU OBRADOWANIA

W świetle powyższych rozważań, kluczowym zagadnieniem pozostaje określenie, komu przysługuje możliwość decydowania o formie obradowania. Zgodnie z pierwotnym brzmieniem art. 15zzx ust. 2 specustawy covidowej, obradowanie w zdalnym trybie zarządzał przewodniczący JST. Ustawodawca nie wprowadził kryteriów tejże oceny, poprzestając na przyjęciu przesłanek, że zdalny tryb obradowania może zostać wykorzystany jedynie w przypadku obowiązywania stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego. Ta sytuacja nieuchronnie prowadziła do rozbieżności praktycznych oraz wyzwań praktycznych. Niektóre z organów stanowiących JST korzystały z tej kompetencji wyjątkowo, inne zaś znacznie częściej wykorzystywały możliwość zdalnego obradowania podczas pandemii COVID-19 od tradycyjnej formy obradowania.

W praktyce samorządowej pojawiło się ryzyko nierównego traktowania radnych przez przewodniczącego (Wilk 2022, 16–17). Z uwagi na brak w art. 15zzx ust. 2 specustawy covidowej przesłanek innych od obowiązywaniu stanu epidemii (lub zagrożenia epidemicznego), przewodniczący rady mógł być bardziej przychylny do organizowania zdalnych obrad wówczas, gdy na taką potrzebę wskazał radni wchodzący w skład rządzącej w radzie większości, ale już mógł nie

korzystać z kompetencji w przypadku oczekiwań ze strony tzw. radnych opozycyjnych. Skutkiem tego mogłaby się okazać nieobecność podczas sesji tych radnych, którzy nie mogli liczyć na przychylność przewodniczącego w zakresie postulowanego obradowania on-line.

Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 25 maja 2021 r. (II SA/OI 207/21) dotyczył sprawy, w której sesja rady została zorganizowana w sposób tradycyjny (co potwierdzała m.in. treść zawiadomienia radnych o zarządzanej sesji). Jednakże, dwoje radnych poinformowało pozostałych radnych o niemożności uczestniczenia w sesji w wyznaczonym miejscu, w związku z czym zwrócili się do przewodniczącego o umożliwienie połączenia się za pomocą środków porozumiewania się na odległość. Przewodniczący, nie zmieniając trybu obradowania (nie podjął decyzji o ponownym zwołaniu sesji rady), dopuścił kilkoro radnych do udziału w sesji. Co istotne, w sesji nie uczestniczyło kilkoro radnych, którzy jednak nie zwrócili się wcześniej o możliwość udziału w sposób zdalny. Jedną z uchwał, podjętą na powyżej opisanej sesji, wojewoda zaskarżył do sądu administracyjnego, argumentując, że w przedmiotowej sprawie zawiadomienie o zwołaniu sesji nie przewidywało zdalnej formy obradowania. Podkreślił także wybiórcze dopuszczenie do zdalnego udziału w sesji tylko części radnych nieobecnych fizycznie na miejscu.

WSA w Olsztynie, choć skargę uwzględnił z innych powodów, to nie podzielił argumentu o naruszeniu prawa wskutek dopuszczenia do udziału radnych w sesji, zwołanej jako stacjonarna. Uznał bowiem, że skoro ci radni, którzy byli nieobecni na sesji, nie poinformowali przewodniczącego o nieobecności, to nie można przyjąć, że uniemożliwiono im udział zdalny w sesji. Olsztyński sąd uznał w konsekwencji, że nie doszło do „naruszenia równości wykonywania mandatu przez radnych”.

Choć omówione rozstrzygnięcie WSA w Olsztynie może budzić wątpliwości co do prawidłowości, poruszona sprawa ilustruje problem sytuacji prawnej tzw. radnych mniejszościowych, którzy nie mogą wpłynąć – choćby pośrednio – na sposób działania przewodniczącego rady. Problem ten nabierał na znaczeniu zwłaszcza w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego, gdy ograniczano kolejne restrykcje pandemiczne w związku z istotnie malejącą transmisją COVID-19 w społeczeństwie.

Jednakże, ustawodawca znowelizował art. 15zxx ust. 2 specustawy covidowej. Na mocy ustawy nowelizującej⁸, od 10 listopada 2022 r. przepis art. 15zxx ust. 2 specustawy covidowej stanowił o tym, że „o zdalnym trybie obradowania decyduje organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego albo inny organ działający kolegalnie, w głosowaniu jawnym”.

⁸ Ustawa z dnia 7 października 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu uproszczenia procedur administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców (Dz.U. z 2022 r., poz. 2185).

Przywołana nowelizacja art. 15zxx ust. 2 została zaproponowana, w formie poprawki, podczas posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw deregulacji, które odbyło się 15 września 2022 r. Przewodniczący Komisji Nadzwyczajnej wskazał, że „ta poprawka jest idąca w takim kierunku demokratyzującym” (Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw deregulacji (nr 6) z 15 września 2022 r., s. 8). Choć przyjęty przez Sejm RP przepis nowelizujący art. 15zxx ust. 2 spotkał się z dezaprobatą Senatu RP, który zaproponował usunięcie przepisu nowelizującego, to poprawka Senatu RP została odrzucona przez Sejm RP, zaś omówiony przepis wszedł w życie.

Treść znowelizowanego art. 15zxx ust. 2 specustawy covidowej prowadzi do nieuchronnych wątpliwości interpretacyjnych. Skoro, po nowelizacji, o zdalnym trybie obradowania ma głosować organ stanowiący *in pleno*, to w jakiej formie ma to uczynić? Może takie rozstrzygnięcie podjąć na wcześniejszej sesji, zorganizowanej w sposób tradycyjny, jednakże to rozwiązanie nie pozwala na wykorzystywanie zdalnego trybu obradowania w przypadkach nagłych, wymagających zmiany trybu procesowania. Inną z możliwości jest podjęcie tego rozstrzygnięcia w trybie korespondencyjnym, jednakże funkcjonowanie tego trybu, jak wskazano w ramach dotychczasowych rozważań, budzi istotne wątpliwości.

6. WNIOSKI

Brak możliwości odbywania sesji organu stanowiącego JST przy wykorzystaniu środków porozumiewania się na odległość może utrudniać sprawne funkcjonowanie organów JST (zob. Podgórska-Rykała 2021, 12), zwłaszcza w sytuacjach kryzysowych, do których należała niespodziewana pandemia COVID-19. Z tego względu formułowane są opinie o konieczności rozpoczęcia debaty nad wprowadzeniem do systemu prawnego gwarancji umożliwiających zdalne obradowanie nie tylko w czasie pandemii (Czerw 2022b). Takie rozwiązanie – w świetle przeprowadzonych rozważań – będzie wymagało przyjęcia wyraźnej podstawy prawnej, choćby normy upoważniającej organ stanowiący JST do określenia w statucie jednostki przesłanek i trybu zarządzania obrad w formie zdalnej.

Prawodawca powinien rozważyć wówczas przesłanki zarządzania zdalnego trybu obradowania. W przypadku art. 15zxx ust. 1 specustawy covidowej, przesłanką do możliwości zastosowania tego trybu było obowiązywanie stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego. Przesłanką do zdalnego obradowania mogą stać się inne niż zagrożenia dla zdrowia w związku z pandemią, wyjątkowe okoliczności. Jednakże, wprowadzenie na poziomie ogólnej przesłanki możliwości zdalnego obradowania np. w „wyjątkowych okolicznościach” stwarza ryzyko do ingerowania przez organy nadzoru w działalność JST i kwestionowanie owej „wyjątkowości” w określonym stanie faktycznym. Z tychże względów ustawodawca powinien zrezygnować z wykorzystania konstrukcji klauzul generalnych

i przyjęć jedno z dwóch podejść regulacyjnych: albo określić w sposób precyzyjny przesłanki zdalnego obradowania w perspektywie postpandemicznej, albo pozostawić tę kwestię do określenia w statucie JST.

Jednakże, w związku z wątpliwościami dotyczącymi podejmowania uchwał w trybie korespondencyjnym, ta forma obradowania nie powinna zostać przewidziana w potencjalnych, nowych regulacjach. Jak wskazano w toku rozważań, podejmowanie uchwał w trybie korespondencyjnym prowadzi nieuchronnie nie tylko do ograniczenia jawności działania organów JST, prawa podmiotowego obywatela do wstępu na posiedzenia rady gminy (w tym aspekcie, który umożliwia społeczną kontrolę na etapie wypracowywania stanowiska organu stanowiącego), ale także do obniżenia standardu demokratycznego sposobu podejmowania decyzji.

Jednym z istotniejszych wyzwań regulacyjnych pozostaje uregulowanie trybu zarządzania o obradowaniu w sposób zdalny. Do zmiany modelu decydowania o zdalnych obradach doszło w trakcie obowiązywania specustawy covidowej. Wyzwaniem regulacyjnym będzie zatem, z jednej strony, zapewnienie sprawności działania organów JST (tej zaś przeczy podejmowanie rozstrzygnięcia o zdalnym obradowaniu *in pleno*) oraz zagwarantowanie interesów tzw. radnych mniejszościowych. Regulacje dotyczące zdalnego obradowania mogą bowiem przewidywać np. uprawnienie radnego do dopuszczenia do udziału w sesji rady w sposób zdalny (analogicznie jak ma to miejsce obecnie w przypadku udziału stron w posiedzeniach sądowych), choć sama sesja zostanie zwołana w trybie stacjonarnym. Jednakże, określenie modelu regulacyjnego wymaga pogłębionych analiz w tej mierze, zwłaszcza pod kątem diagnozy ryzyk.

Finalnie zostanie wskazany jeszcze jeden dylemat, choć – z uwagi na zakres przeprowadzonych rozważań – jest to uwaga jedynie na marginesie. Mianowicie, wprowadzeniu do systemu prawnego możliwości zdalnego obradowania przez organ stanowiący JST w perspektywie postpandemicznej powinna towarzyszyć refleksja ustawodawcy co do współczesnego modelu wykonywania mandatu radnego. Prawo wybieralności do organu stanowiącego JST jest związane z wymogiem stałego zamieszkiwania na obszarze określonej JST⁹. Zdalne obradowanie, które na trwałe zostałyby wprowadzone do systemu prawnego, umożliwiłoby wykonywanie mandatu osobie, która często przebywa poza jednostką, w której sprawuje mandat (w związku z np. okresową pracą za granicą). Stanowiłoby to zwiększenie dostępności mandatu radnego dla potencjalnych zainteresowanych pełnieniem tych funkcji, ale zarazem stanowiłoby asumpt do kreacji instytucji „e-radnego”.


⁹ Art. 11 § 1 pkt 5 w zw. z art. 10 § 1 pkt 3 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2022 r., poz. 1277 ze zm.).

BIBLIOGRAFIA

- Czerw, Jarosław. 2022a. W *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*. Red. Paweł Chmielnicki. Warszawa: LEX/el.
- Czerw, Jarosław. 2022b. „Zmiany w zakresie funkcjonowania organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego w związku z epidemią COVID-19 w Polsce – wnioski *de lege lata* i postulaty *de lege ferenda*”. W *Kierunki rozwoju jurysdykcji administracyjnej*. Red. Maciej Kruś, Lucyna Staniszevska, Marek Szewczyk. Warszawa: LEX/el.
- Jóźwiak, Piotr. 2020. „O prawnych możliwościach przeprowadzenia sesji rady gminy w trybie zdalnym”. *Samorząd Terytorialny* 6, 35.
- „Koronawirus: sesje rad i sejmików mogą odbywać się zdalnie”. *Rzeczpospolita* z 31 marca 2020 r., nr 76(11622).
- Krzysztofowicz, Dominik. 2020. „Sesja rady zdalnie: możliwa, czy nie?” <https://wspolnota.org.pl/news/sesja-rady-zdalnie-mozliwa-czy-nie> (dostęp: 3.12.2022).
- Pacholec, Sara. Solka, Piotr. 2022. „Realizacja konstytucyjnego prawa wstępu na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów w czasie pandemii”. *Samorząd Terytorialny* 5, 73.
- Piecha, Jacek. 2018. W *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*. Red. Sebastian Gajewski, Aleksander Jakubowski. Warszawa: Legalis/el.
- Podgórska-Rykała, Joanna. 2021. „Sesje online – nie taka prosta sprawa, ekspertyza Fundacji Rozwoju Demokracji Lokalnej”. Warszawa. https://frdl.org.pl/static/upload/store/frdl/OPINIE_I_KOMENTARZE_FRDL/Podgorska-komentarz.pdf (dostęp: 4.12.2022).
- Ważny, Karol. Szlachetko, Jakub H. 2015. „Prawo dostępu do posiedzeń kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów”. W *Jawność w samorządzie terytorialnym*. Red. Bogdan Dolnicki. Warszawa: LEX/el.
- Wilk, Bartosz. 2022. „Zdalny udział radnych w sesji stacjonarnej – złoty środek czy naruszenie prawa?”. *Kurier Prawny* (stały dodatek do *Pisma Samorządu Terytorialnego WSPÓLNOTA*) 20(1364): 15–17.
- Zachodniopomorski Urząd Wojewódzki w Szczecinie. <https://www.szczecin.uw.gov.pl/?type=article&action=view&id=11867> (dostęp: 3.12.2022).
- Ziemski, Krystian M. Kiełbus, Maciej. 2021. „Zasada jawności działania organów stanowiących JST w świetle regulacji COVID-19”. W *Prawo do dobrego samorządu w perspektywie konstytucyjno-instytucjonalnej*. Red. Katarzyna Małysa-Sulińska, Mirosław Stec. Warszawa: LEX/el.

Inne

- Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (druk sejmowy nr 265, Sejm RP IX kadencji).
- Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw deregulacji (nr 6) z 15 września 2022 r. <https://orka.sejm.gov.pl/zapisy9.nsf/0/BEFE91D9335D0F41C12588CA0046BDF4/%24File/0298609.pdf> (dostęp: 3.12.2022).

*Ireneusz Wolwiak** <https://orcid.org/0000-0002-6894-058X>

ZABEZPIECZENIE RODZINY PRZED PRZEMOCĄ W NASTĘPSTWIE WYDANEGO PRZEZ POLICJĘ NAKAZU OPUSZCZENIA MIESZKANIA BĄDŹ ZBLIŻANIA SIĘ DO NIEGO

Streszczenie. Ustawodawca, dążąc do stworzenia jak najszerzej ochrony prawnej dla przeciwdziałania zjawisku przemocy w rodzinie, nałożył określone obowiązki na organy administracji rządowej i jednostki samorządu terytorialnego. Szczególny zakres tej ochrony powierzono organom Policji, a dla możliwości uzyskania ochrony sądowej wdrożono odrębne postępowanie cywilne. Działania Policji – przy wprowadzaniu po raz pierwszy takiej regulacji – doprowadzą do wydania nakazu opuszczenia lokalu przez sprawcę przemocy lub zakazu zbliżania się do niego. Wydanie tego aktu administracyjnego poprzedzone jest określonymi czynnościami w ramach zawartej w ustawie o Policji procedury pozwalającej na stwierdzenie faktu zaistnienia sytuacji zagrożenia życia lub zdrowia osób dotkniętych przemocą. Powstaje wobec tego konieczność analizy uregulowań prawnych zawartych w różnych ustawach dla wyznaczenia obszaru normatywnego zachowania uczestników tego postępowania, przy jednoczesnym zapewnieniu osobie zobowiązanej do opuszczenia lokalu lub niezblizania się do niego, dostępu do drogi sądowej. Przeprowadzone badanie ma zarazem pozwolić na stwierdzenie skuteczności ochrony zapewnionej osobom wspólnie zamieszkującym ze sprawcą w następstwie wydanego nakazu opuszczenia lokalu na etapie przymusowej realizacji zobowiązania. Przedmiotem analizy stanie się w końcu dopuszczalność przedłużenia ochrony wynikającej z nakazu Policji na dalszy okres związany z wszczętym postępowaniem sądowym.

Słowa kluczowe: przemoc, rodzina, Policja, egzekucja, zabezpieczenie

SAFEGUARDING THE FAMILY FROM VIOLENCE FOLLOWING A POLICE ORDER TO LEAVE OR APPROACH THE APARTMENT

Abstract. The legislator, aiming to create the broadest possible legal protection for countering the phenomenon of domestic violence, has imposed certain obligations on government administration organs and local government units. A specific scope of this protection was entrusted to the Police authorities, and separate civil proceedings were implemented to obtain judicial protection. The actions of the police – when introducing such a regulation for the first time – will lead to the issuance of an order for the violent offender to leave the premises or a restraining order. The issuance of this administrative act is preceded by certain actions within the framework of the procedure contained in

* Uniwersytet Śląski w Katowicach, Wydział Prawa i Administracji, Instytut Prawa, ireneusz.wolwiak@us.edu.pl

the Police Law, which allows for the determination of the existence of a situation of danger to the life or health of persons affected by violence. This gives rise to the need to analyze the legal regulations contained in various laws for the determination of the normative area of behavior of the participants in these proceedings, while ensuring that the person obliged to vacate the premises or not to approach them, has access to a judicial path. At the same time, the study carried out is intended to make it possible to determine the effectiveness of the protection provided to persons living together with the offender following an order to vacate the premises at the stage of forced execution. The subject of the analysis will finally become the admissibility of extending the protection resulting from the police order for a further period tied to the initiated legal proceedings.

Keywords: violence, family, police, execution, security

1. WPROWADZENIE

Prawodawca, uznając, że przemoc w rodzinie narusza tak podstawowe prawa człowieka, jak prawo do życia i zdrowia oraz poszanowania godności osobistej, nałożył na władze publiczne obowiązek podjęcia działań dla zwiększania skuteczności czynności przeciwdziałających takim zdarzeniom. Zadania te są realizowane przez organy administracji rządowej i jednostki samorządu terytorialnego na zasadach przewidzianych w ustawie z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 901), w ustawie z dnia 26 października 1984 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 165), a przede wszystkim w ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1249). Zakres tej ochrony nie był jednak wystarczający, co spowodowało rozszerzenie obszaru regulacji prawnej mającej przeciwdziałać zjawiskom przemocy w rodzinie. Nastąpiło to w ustawie z dnia 30 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r., poz. 956), gdzie zamieszczono nowe obowiązki Policji i Żandarmerii Wojskowej¹, z przepisami odnoszącymi się do odrębnego postępowania sądowego: rozpoznawczego i zabezpieczającego. Jednocześnie w ustawie tej zawarto postanowienia mające połączyć działania Policji (jako organu administracji rządowej: Szałowski 2010, 11) i sądu powszechnego dla podniesienia poziomu bezpieczeństwa ochrony rodziny przed przemocą. Obejmuje to przede wszystkim przypadek wydania przez policjanta nakazu opuszczenia lokalu (zakazu zbliżania się do niego) przez sprawcę przemocy oraz orzeczenie sądu o zabezpieczeniu żądania osoby domagającej się ochrony poprzez przedłużenie obowiązywania takiego nakazu.

¹ Opracowanie dotyczy czynności podejmowanych przez Policję. Pominięte zostaną czynności, jakie podejmuje w związku z podobną regulacją Żandarmeria Wojskowa odnośnie do żołnierza w czynnej służbie wojskowej stosującego przemoc w rodzinie, co uregulowano w art. 18a–18k ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1214).

Celem opracowania jest wyznaczenie obszaru normatywnego zachowania uczestników postępowania w związku z podjętymi przez Policję działaniami prowadzącymi do stworzenia ochrony prawnej członków rodziny przed aktami przemocy. Tak wyznaczona ochrona poddana zostanie następnie ocenie co do jej skuteczności w następstwie wydanego nakazu opuszczenia lokalu na etapie przymusowej realizacji tego zobowiązania.

Opracowanie jest przy tym związane z przeprowadzeniem czynności w ramach formalno-dogmatycznej metody badawczej. Przedmiotem badania były bowiem obowiązujące przepisy prawa publicznego zawarte w aktach prawnych będących ustawami z poszerzeniem o kontekst systemowy. W tok prac badawczych włączono różne elementy metody formalno-dogmatycznej, poczynając od elementów systematycznych – z kryteriami i typami wykładni prawa – zagadnienie luk w prawie, odróżnienie zasad i reguł prawnych, aż do wykorzystania elementów rozumowania formalno-logicznego i analizy językowej tekstów prawnych. Zakończono zaś te badania z wykorzystaniem zasady racji dostatecznej i metody argumentacji prawniczej.

2. DZIAŁANIA PRZECIWDZIAŁAJĄCE PRZEMOCY STOSOWANE PRZEZ POLICJĘ

Stosownie do art. 15aa ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. z Dz.U. 2021 r., poz. 1882; dalej: PolU) policjant jest upoważniony do wydania nakazu natychmiastowego opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia przez osobę stosującą przemoc w rodzinie, gdy stwarza ona w ten sposób zagrożenie dla życia lub zdrowia osoby dotkniętej taką przemocą. Albo może wydać zakaz zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia. Stanowią one w tym wypadku sankcję jako dolegliwość stanowiącą następstwo naruszenia przepisów prawa (zob. Wincenciak 2008, 17 i n.). Nakaz (zakaz) jest natychmiast wykonalny (art. 15aa ust. 4 PolU). Definicję wyrażenia „przemoc w rodzinie” zawarł ustawodawca w art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. (dalej: *PrzecPrzemU*).

Wydanie nakazu (zakazu) poprzedzone jest przeprowadzeniem postępowania, które ma wykazać zaistnienie okoliczności świadczących o zachowaniu noszącym znamiona przemocy w rodzinie, gdy sprawca ten stwarza zarazem bezpośrednio zagrożenie dla życia lub zdrowia osób dotkniętych taką przemocą. W ramach tych czynności będzie to przede wszystkim przesłuchanie świadków, którą to czynność przeprowadza się według przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805). Mogą to być również inne czynności prowadzące do ustalenia przesłanek wydania nakazu (zakazu) w postaci zażądania dodatkowych informacji od instytucji lub organów oraz wysłuchania osoby stosującej przemoc w rodzinie (art. 15 ab ust. 4–9 i 11 PolU). Dla dokonania

tej oceny policjant posługuje się odpowiednim formularzem (Wrona 2021, art. 11a, nb 26; Piskozub 2021, rozdz. 3 uw. 3).

Ustawa o Policji nie oznacza prowadzonego przez policjanta postępowania. Nie odwołuje się również do uregulowanego ustawowo postępowania poza wprowadzeniem tylko w dwóch przypadkach odpowiedniej instytucji prawnej. Jest to art. 233 k.k. – przy przesłuchaniu osoby, która zgłasza przemoc w rodzinie w charakterze świadka (art. 15aa ust. 4 zd. 1 PoU) – oraz część sądowego postępowania cywilnego procesowego – co do przesłuchania innych osób w charakterze świadków (art. 15aa ust. 5 PoU). Oznacza natomiast ustawodawca decyzję podjętą przez Policję przez użycie wyrazów „nakaz” oraz „zakaz”. Wprowadza również treść podjętej przez Policję decyzji jako: nakaz natychmiastowego opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia lub zakaz zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia (art. 15aa ust. 1 PoU). Jest to więc akt prawny wydany przez organ władzy państwowej wyznaczający obowiązek określonego zachowania się adresata tego aktu (akt administracyjny będący władczym działaniem prawnym organu administracji, objawem woli jednostki bądź osób reprezentujących organ, który jest skierowany na wywołanie konkretnych, indywidualnie oznaczonych skutków – Ochendowski 2013, 195)².

Ustawodawca ściśle powiązał postępowanie dotyczące wydania aktu administracyjnego z prawem materialnym, a właściwie uzależnił kształt instytucji procesowych od regulacji materialnoprawnej (Adamiak 2020a, 16; 2020b, 27). Musiał się on liczyć z potrzebą urzeczywistnienia norm prawa materialnego, dlatego też odgórnie uregulował tryb, w jakim będzie mogło nastąpić takie urzeczywistnienie (zob. Adamiak 2020a, 16). Stosowanie prawa odbywa się w toku zorganizowanego działania jako ciągu podejmowanych czynności prawnych i faktycznych, z których każda ma określone miejsce i skutek w tym działaniu (Adamiak 2020a, 3). Pojawia się tutaj współzależność prawa materialnego z prawem procesowym. Norma wyprowadzona z przepisów prawa materialnego zawiera w swojej hipotezie sytuację faktyczną, a normy prawa procesowego wyznaczają reguły zachowania w przedmiocie ustalenia stanu faktycznego sprawy, umożliwiając jego subsumpcję pod wyznaczoną hipotezę. Pozwoli to zaś na wydanie rozstrzygnięcia konkretyzującego nakaz zachowania adresata normy prawnej przy prawidłowo ustalonym stanie faktycznym (zob. Adamiak 2020a, 16; Kmiecik 2014, 19). Jak podkreślono w nauce

ta ścisła współzależność prawa materialnego z prawem postępowania jest szczególnie istotna dla realizacji konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego, której jedną

² Przez co można określić cechy charakterystyczne aktu administracyjnego ze wskazaniem, iż jest to: czynność oparta na przepisach prawnych; stanowi on władcze oświadczenie woli organu administracyjnego; jest wydawany w wyniku przeprowadzonego postępowania administracyjnego; z podwójną konkretyzacją; a mogący wywoływać skutki nie tylko w sferze prawa administracyjnego, ale także w innych dziedzinach prawa (Bielecki 2016, 203).

z podstawowych wartości jest zapewnienie jednostce obrony interesu prawnego na drodze postępowania regulowanego przepisami prawa. (Adamiak 2020a, 16)

Choć, jak w tym przypadku, wymagane było podjęcie przez ustawodawcę decyzji o wprowadzeniu odrębnych przepisów normujących przebieg postępowania rozpoznawczego.

Jednocześnie zaznacza się w literaturze, że w administracyjnym prawie ustrojowym i prawie materialnym pojawia się wielość form działania prawnego organów administracji publicznej, które są realizowane w zorganizowanym zespole działań, a co pozwoliło na wyróżnienie pojęcia postępowania administracyjnego w szerokim i wąskim znaczeniu. Każda świadoma działalność jest zorganizowana według określonego układu czynności następujących kolejno, aż do końcowego efektu dokonania, w zależności od regulacji prawnej czynności prawnych lub czynności faktycznych (Adamiak 2020a, 3). Ale z opowiedzeniem się za pojęciem postępowania administracyjnego jako odniesionego wyłącznie do postępowania o jednolitym przedmiocie, co dotyczy autorytatywnej konkretyzacji normy materialnego prawa administracyjnego (Adamiak 2020a, 12). Wyraża się ją jako podwójną konkretność aktu administracyjnego odnoszącą się zarówno do jej adresata, jak i jego zachowania (Szewczyk, Szewczyk 2014, 104–105), ściślej zaś przyjmując definicję postępowania administracyjnego „jako zorganizowanego ciągu czynności właściwych organów administracji publicznej i innych podmiotów tego postępowania, podejmowanych w celu rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy przez dokonanie autorytatywnej konkretyzacji normy prawa materialnego” (Adamiak 2020a, 16).

Niezależnie więc od wąsko wyznaczonego przebiegu postępowania, zwłaszcza dokonywanego na miejscu zdarzenia, ma ono umożliwić przeprowadzenie czynności rozpoznawczych dla wydania rozstrzygnięcia. W oparciu o podstawę prawną zawartą w art. 15aa ust. 1 PolU, policjant wyznaczy zachowanie sprawcy przemocy w rodzinie przez autorytatywne urzeczywistnienie normy abstrakcyjno-ogólnej (podejmie decyzję, która znajduje uzasadnienie prawne w ustawie o Policji, powodując powstanie stosunku prawnego wraz z bezpośrednimi skutkami mieszczącymi się w obszarze prawa (Zdyb 1993, 140) oraz jej oceną w sferze racjonalności i skuteczności (zob. więcej Zdyb 1993, 186–215).

Wydany nakaz (zakaz) będzie natychmiast wykonalny, ale jego moc prawna wygaśnie po upływie 14 dni. Obowiązki wyznaczonej w nakazie (zakazie) dyrektywy zachowania może być przedłużone tylko w oparciu o postanowienie sądu powszechnego wydane w ramach postępowania zabezpieczającego (art. 15ak ust. 1 PolU).

Nakaz opuszczenia zajmowanego wspólnie mieszkania, z osobą dotkniętą przemocą, oraz zakaz zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia, który może być wydany łącznie z nakazem (art. 15aa ust. 3 PolU)³ – przy

³ Właściwe będzie zaznaczenie, że ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego – oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r., poz. 289; dalej:

jednoczesnym wskazaniu obszaru lub odległości – ma stwarzać bezpieczeństwo ofiar sprawcy przemocy zarówno w zakresie bezpośredniego kontaktu, jak i wizualnego (Łabuz 2022, art. 15aa, nb. 1)⁴. Zaznacza się zarazem, że zagrożenie dla życia lub zdrowia powinno być realne i obiektywne, przez co ocena tej przesłanki nie może się opierać wyłącznie na subiektywnych odczuciach i oświadczeniach osoby, której ochronie nakaz (zakaz) ma służyć (Karaźniewicz 2021, art. 15aa, nb 3). Analiza takiego zagrożenia odbywa się na podstawie okoliczności odnoszących się do sytuacji stosowania przemocy. Przy czym są to zarówno akty przemocy, jak i określone cechy osób, wobec których była stosowana przemoc, osoby stosującej przemoc, okoliczności wiążące się z zachowaniami noszącymi znamiona przemocy, które przykładowo – choć tylko jako szczególnie istotne – wymieniono w art. 15a ust. 2 PolU (zob. Karaźniewicz 2021, art. 15aa, nb 3).

Wydanie nakazu i zakazu prowadzi do izolacji sprawcy od ofiary i jest jednym z najważniejszych aspektów przeciwdziałania przemocy w rodzinie (Łabuz 2022, art. 15aa, nb 1). A co jako działanie kwalifikowane z punktu widzenia celu jakim jest ochrona wartości – życia i zdrowia oraz interesu publicznego – wpisuje się w działanie tzw. policji administracyjnej (zob. więcej Janik 2018).

Samo wydanie nakazu (zakazu) nie jest równoznaczne z fizycznym odizolowaniem sprawcy przemocy od osób przebywających w lokalu. Należy więc przeprowadzić badanie dopuszczalności wymuszenia na sprawcy przemocy obowiązku opuszczenia mieszkania czy zakazu zbliżania się do niego. Nie zamieszczono przy tym żadnych przepisów wiążących się z takimi działaniami w ustawie o Policji bądź w ustawie z dnia 30 kwietnia 2020 r. zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw.

Wprowadzenie kompetencji Policji do dokonania czynności w sferze ochrony członków rodziny przed działaniami o znamionach przemocy z upoważnieniem do wydania nakazu (zakazu) wyznaczającego sprawcy przemocy obowiązek określonego zachowania – przenosi te rozważania na płaszczyznę postępowania egzekucyjnego w administracji. Podstawą wszczęcia postępowania egzekucyjnego i prowadzenia egzekucji jest tytuł wykonawczy, który został wystawiony przez wierzyciela i dołączony do wniosku albo wystawiony przez organ egzekucyjny będący wierzycielem, na podstawie którego organ ten przystępuje do egzekucji z urzędu (Przybysz 2021, 218, 220–223). W artykule 20 § 2 ustawy z dnia

ZmKPCU) wprowadziła zmianę przepisów ustawy o Policji. Stosownie do nowego brzmienia art. 15aa ust. 1 (art. 3 pkt 2 ZmKPCU) policjant będzie miał prawo wydać wobec osoby stosującej przemoc domową, gdy stwarza w ten sposób zagrożenie dla życia lub zdrowia osoby doznającej tej przemocy, nakaz natychmiastowego opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia i zakaz zbliżania się do wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia. Ustawa wchodzi w życie z dniem 15 sierpnia 2023 r. (art. 14 *in fine* ZmKPCU).

⁴ Ustawa wprowadza także dodatkowe środki służące ochronie osób doznających przemocy w postaci wydania zakazu zbliżania się do takiej osoby lub zakazu kontaktowania się z nią (art. 3 pkt 4 ZmKPCU poprzez dodanie art. 15aaa ust. 1 PolU).

17 czerwca 1966 r. o egzekucji w administracji (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 479; dalej: EgAdmU) przewidziano natomiast kompetencję każdego organu Policji – w zakresie działania organu egzekucyjnego – odnoszącą się do egzekucji administracyjnej obowiązków o charakterze niepieniężnym, gdy przewidziano je w przypadkach określonych przepisami szczególnymi. Dookreślono tę kompetencję w art. 117 EgAdmU przez stwierdzenie, że organy Policji mogą stosować środki egzekucyjne – które ograniczono do odebrania rzeczy, przymusu bezpośredniego, wykonania zastępczego – w granicach ich właściwości do nakładania obowiązków o charakterze niepieniężnym. Czynności te zostaną podjęte bez potrzeby wystawiania tytułu wykonawczego i doręczania zobowiązanemu postanowienia o zastosowaniu środka egzekucyjnego (Przybysz 2021, 196). Lecz nastąpi to tylko wtedy, gdy zwłoka w wykonaniu obowiązku groziłaby niebezpieczeństwem dla życia lub zdrowia ludzkiego albo ciężkimi szkodami dla gospodarstwa narodowego bądź gdy wymaga tego szczególnie interes społeczny. Upoważnienie to rozciąga się ponadto na czynności wyegzekwowania wydanych bezpośrednio ustnych poleceń. Środki te są więc wykorzystywane w celu wyegzekwowania obowiązków wynikających wprost z ogólnego przepisu albo z decyzji administracyjnej, a przede wszystkim z wydanych bezpośrednio ustnych poleceń (Radwanowicz-Wanczewska 2015, 1180). Jednak to stan zagrożenia, jako kontekst dla czynności wynikającej z upoważnienia organu, pozwala na zastosowanie środków egzekucyjnych w ramach uproszczonej procedury. Stworzone są wówczas co prawda niższe gwarancje procesowe niż w zwykłym postępowaniu egzekucyjnym, ale konieczność szybkiego podjęcia działania dla ochrony tak ważnego dobra jak życie i zdrowie człowieka wyklucza zastosowanie wszystkich postanowień wprowadzonych w ustawie o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Sawczyn 2021, art. 117, nb 1, 798).

Przymus bezpośredni polega na doprowadzeniu do wykonania obowiązku podlegającego egzekucji drogą zagrożenia zastosowania lub poprzez zastosowanie bezpośrednio skutecznych środków. Takim środkiem – stosownie do art. 148 § 1 EgAdmU – może być użycie siły fizycznej dla usunięcia oporu zobowiązanego i oporu innych osób, które stoją na przeszkodzie wykonaniu obowiązku (Tarno 2018, 451). Przymus bezpośredni stosuje się, by doprowadzić do wykonania przez zobowiązanego opuszczenia nieruchomości, lokalu, wydania rzeczy, a także w tych przypadkach, w których ze względu na charakter obowiązku stosowanie innych środków egzekucyjnych nie jest możliwe (art. 148 § 2 EgAdmU). Zarazem przymus bezpośredni może być niezwłocznie zastosowany nawet do wykonania obowiązku wynikającego z przepisu prawa, po ustnym wezwaniu organu egzekucyjnego, bez uprzedniego upomnienia zobowiązanego oraz bez doręczenia mu odpisu tytułu wykonawczego i postanowienia o wezwaniu do wykonania obowiązku (art. 148 § 1 EgAdmU). Wypadnie przypomnieć, że nakaz opuszczenia lokalu czy zakaz zbliżania się do niego policjant wydaje wobec osoby stosującej przemoc w rodzinie, gdy stwarza ona zarazem zagrożenie dla życia lub zdrowia osoby dotkniętej tą przemocą (art. 15aa ust. 1 PoU).

Nie ma zarazem w sferze merytorycznego obszaru działań egzekucyjnych organów Policji wymienionych wcześniej możliwości odebrania nieruchomości, opróżnienia lokalu i innych pomieszczeń (art. 1a pkt 12 tiret 4 EgAdmU). Ale trzeba zaznaczyć, że ustawa określa czynność opróżnienia lokalu jako stosowanie środka egzekucyjnego prowadzącego do usunięcia zobowiązanego z zajmowanego lokalu lub pomieszczenia, w celu wydania opróżnionego lokalu wierzycielowi. Dotyczy to również obowiązku wydania nieruchomości na oznaczony czas. To właśnie wprowadzenie celu podjętego działania jako wydanie wierzycielowi opróżnionego lokalu odróżnia tę czynność egzekucyjną od przymusu prowadzącego do opuszczenia lokalu. Organy Policji nie są więc organami egzekucyjnymi upoważnionymi do egzekucji obowiązku o charakterze niepieniężnym przez zastosowanie środka egzekucyjnego w postaci opróżnienia lokalu. Nie będzie to jednak konieczna czynność egzekucyjna dla odizolowania członków rodziny od sprawcy przemocy.

Celem podjętego działania jest zawsze osiągnięcie określonego stanu rzeczy, co jak wskazano, sprowadza się przy opróżnieniu lokalu nie tylko do zastosowania środków przymusu dla usunięcia z niego dłużnika, ale pozwala też na usunięcie rzeczy zobowiązanego (art. 144 EgAdmU) i wydanie go jako opróżnionego wierzycielowi (art. 141 § 1 zd. 1 EgAdmU). Podczas gdy – jak zaznaczono wcześniej – przymus bezpośredni stosuje się po to, by doprowadzić do wykonania przez zobowiązanego czynności polegającej na opuszczeniu mieszkania (art. 148 § 2 EgAdmU). Zastosowanie przez policjantów środka przymusu bezpośredniego dla doprowadzenia sprawcy przemocy do opuszczania lokalu jest wystarczające, by odizolować go natychmiast od pozostałych członków rodziny. Nie ma przy tym potrzeby wydawania lokalu wierzycielowi, lecz nieodzowne jest doprowadzenie do jego opuszczenia przez sprawcę przemocy. W tych zaś przypadkach, gdy osoba poszkodowana opuściła lokal w obawie przed działaniami o charakterze przemocy albo sprawca jedynie czasami przychodzi do mieszkania, właściwe będzie wydanie zakazu zbliżania się do lokalu i jego bezpośredniego otoczenia.

Przewidziane w ustawie o postępowaniu egzekucyjnym w administracji upoważnienie do zastosowania przez Policję środków przymusu bezpośredniego dla odebrania rzeczy będzie również wystarczające do wyegzekwowania od sprawcy przemocy zachowania polegającego na wydaniu kluczy do lokalu, który to obowiązek wynika wprost z ustawy (art. 148 § 2 EgAdmU w zw. z art. 15ae ust. 6 PolU). Należy przy tym jeszcze raz podkreślić, że prowadzenie uproszczonej egzekucji – bez wystawionego tytułu wykonawczego i bez postanowienia o zastosowaniu środka egzekucyjnego (Sawczyn 2021, art. 117, nb 5, 799; Przybysz 2021, 697) może mieć miejsce tylko wtedy, gdy zaistnieje któraś z wymienionych w art. 117 EgAdmU przesłanek, jak choćby niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego (Sawczyn 2021, art. 117, nb 8, 799). Ale też jak stwierdził to sąd (wyrok WSA w Gdańsku z dnia 15 grudnia 2011 r., III SA/Gd 302/11, Legalis), mimo oceny tego, czy zwłoka w wykonaniu obowiązków mogłaby spowodować

niebezpieczeństwo dla zdrowia lub życia ludzkiego, winien być interpretowany ściśle, to jednak gdy chodzi o życie lub zdrowie ludzkie, które to wartości są fundamentalnymi, wystarczający będzie jakikolwiek stopień niebezpieczeństwa (zob. również Sawczyn 2021, art. 117, nb 8, 799).

Wprowadzenie do ustawy o Policji upoważnienia dla jej organów do przeprowadzenia szybkiej procedury zakończonej wydaniem nakazu opuszczenia mieszkania czy zbliżania się do niego wraz z podjęciem od razu czynności egzekucyjnych – wchodzi głęboko w obszar praw stanowiących dobra osobiste podmiotu będącego sprawcą przemocy. Dlatego też nieodzowne stało się wprowadzenie w ustawie postanowienia umożliwiającego takiemu sprawcy zainicjowanie sprawy sądowej dla przeprowadzenia postępowania rozpoznawczego w przedmiocie legalności, prawidłowości i zasadności podjętego przez Policję działania. Dokonany przez ustawę wybór pozwala na wszczęcie przez osobę zobowiązaną do opuszczenia lokalu, czy niezbliżania się do niego, postępowania przed sądem powszechnym (art. 15aj ust. 1 zd. 1 PolU). Następuje to przy zamieszczeniu postanowienia odsyłającego do odpowiedniego stosowania przepisów postępowania zażaleniewego przed sądem rejonowym (art. 15aj ust. 1 zd. 4 PolU). W ten właśnie sposób prawodawca zapewnia takiej osobie konstytucyjne prawo do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Zaznacza się w nauce, że nie każda sprawa – w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP⁵ – musi być rozstrzygana wyłączenie przez sąd. Konstytucja RP nie wyklucza bowiem działania innych niż sądy organów utworzonych w celu rozstrzygania sporów o prawa, ale zainteresowany musi mieć możliwość uruchomienia postępowania przed sądem w celu oceny zasadności rozstrzygnięcia podjętego przez organ pozasądowy (Grzegorzycyk, Weitz 2016, 1118). W orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego został sformułowany pogląd, że prawo do sądu – przez uruchomienie postępowania przed sądem powszechnym lub sądem administracyjnym – jest zachowane na gruncie takich regulacji, które zapewniają kontrolę sądową rozstrzygnięcia, decyzji czy innego aktu indywidualnego kształtującego sytuację prawną podmiotu (wyrok TK z dnia 2 czerwca 1999 r., K 34/98, OTK 1999, nr 5, poz. 94; wyrok TK z dnia 4 marca 2008 r., SK 3/07, OTK-A 2008, nr 2, poz. 25; wyrok TK z dnia 13 marca 2012 r., P 39/10, OTK-A 2012, nr 3, poz. 26). Zawsze jednak sądom musi przysługiwać pozycja nadrzędna, umożliwiająca zweryfikowanie rozstrzygnięcia organu pozasądowego (wyrok TK z dnia 4 marca 2008 r., SK 3/07 OTK-A 2008, nr 2, poz. 25).

⁵ Rozpatrzenie sprawy jako pojęcie wyrażenia zawartego w tym przepisie obejmuje rozstrzygnięcie o prawach lub obowiązkach podmiotu, na podstawie norm prawnych wynikających z przepisów prawnych. Istotą rozpatrzenia sprawy jest natomiast prawna kwalifikacja konkretnego stanu faktycznego, zawarta w wydanej normie konkretnej i indywidualnej, skierowanej do określonego podmiotu, z której wynikają określone uprawnienia lub obowiązki (zob. wyrok TK z dnia 13 marca 2012 r., P 39/10, OTK-A 2012, nr 3, poz. 26).

3. WYDANIE NAKAZU (ZAKAZU) A POSTANOWIENIE O ZABEZPIECZENIU

Przeprowadzenie skutecznych czynności odsuwających sprawcę przemocy od członków rodziny pozwoli na ich ochronę przez okres 14 dni. Po tym czasie nakaz (zakaz) traci moc prawną. Przedłużenie tej ochrony może być tylko następstwem wydania przez sąd powszechny postanowienia o zabezpieczeniu roszczenia w wyniku zainicjowania przez osobę dotkniętą przemocą postępowania cywilnego (art. 15ak ust. 1 PolU). Szczególny przepis art. 755² § 4 k.p.c. wprowadza upoważnienie sądu do udzielenia zabezpieczenia przez przedłużenie obowiązywania nakazu lub zakazu wydanego przez Policję (art. 755² § 1 k.p.c.). Rozpoznanie takiego żądania skrócono co prawda do trzech dni, ale mimo szerokiego pouczenia udzielanego członkom rodziny (art. 15ag ust. 1 PolU), nie znalazło się w nim uprawnienie do wystąpienia z takim wnioskiem wraz z informacją o utracie mocy wydanego nakazu (zakazu).

Przepis art. 731¹ § 1 k.p.c. przewiduje, że wydania postanowienia o zabezpieczeniu może się domagać wnioskodawca, gdy uprawdopodobni roszczenie oraz interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia. Z kolei interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia istnieje wtedy, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi lub poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia lub w inny sposób uniemożliwi lub poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie (art. 730¹ § 2 k.p.c.). Jest nim zatem stworzenie sytuacji chroniącej wnioskodawcę przed działaniami o znamionach przemocy. Uprawdopodobnienie tego interesu prawnego wiąże się tymczasem w znacznym zakresie z wykazaniem samego roszczenia podlegającego ochronie. Nie przewidziano jednak zwolnienia wnioskodawcy z konieczności uprawdopodobnienia interesu prawnego, choć został już wydany nakaz (zakaz), co byłoby wystarczającą okolicznością dla jego uprawdopodobnienia. Zresztą także uprawdopodobnienie roszczenia mogłoby się opierać w znacznej mierze na okolicznościach ustalonych przez Policję. Zwłaszcza że żądanie zawarte we wniosku skierowanym do sądu opiera się na faktach odnoszących się do szczególnej uciążliwości wspólnego zamieszkiwania z uwagi na zachowanie uczestnika postępowania noszące znamiona przemocy w rodzinie (art. 11a ust. 1 *PrzecPrzemU*). Podczas gdy dla wydania nakazu (zakazu) konieczne jest ustalenie zaistnienia w tej sytuacji niebezpieczeństwa dla zdrowia i życia członków rodziny (art. 15aa ust. 1 PolU). Tymczasem nie wprowadzono nawet postanowień umożliwiających sprawne przekazanie dokumentacji zgromadzonej przez Policję przy telefonicznym bądź elektronicznym wezwaniu. Niewystarczające będzie ponadto wyznaczenie sądowi wąskiego zakresu zmiany treści nakazu (zakazu) sprowadzającej się wyłącznie do podania odległości lub obszaru (art. 755² § 1 zd. 2 k.p.c.).

Istotne staje się ponadto zaznaczenie, że realizacja postanowienia o zabezpieczeniu roszczenia – jeśli nie udało się wyegzekwować nakazu opuszczenia lokalu – jest prowadzona zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania cywilnego

o egzekucji. Nie pozwoli to zatem na szybkie wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu. Również zakaz zbliżania się do lokalu, mimo przedłużenia jego obowiązywania, będzie wymagał przeprowadzenia czynności egzekucyjnych w ramach sądowego postępowania egzekucyjnego, co może pociągnąć za sobą utratę skutków wcześniejszego odizolowania sprawcy przemocy od członków rodziny.

4. PODSUMOWANIE

Nie budzi wątpliwości zasadność rozwiązania wprowadzającego upoważnienie Policji do dokonania czynności przeciwdziałających przemocy w rodzinie. Obecność w lokalu, gdzie dochodzi do takich zdarzeń, pozwala na podjęcie natychmiastowych działań nie tylko w przedmiocie zatrzymania osoby stosującej przemoc, co ma się wiązać z bezpośrednim niebezpieczeństwem zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzkiego, ale również w przypadku samego tylko zagrożenia dla życia lub zdrowia osoby dotkniętej przemocą.

Zaś znacznie ograniczony przebieg postępowania rozpoznawczego z wydaniem aktu nakazu (zakazu) zachowania podlegającego przymusowemu wykonaniu w sposób uproszczony, stwarza podstawy do szybkiego zapewnienia ochrony osobie dotkniętej przemocą. Sprawcy przemocy zagwarantowano zarazem prawo dostępu do sądu dla zbadania legalności, prawidłowości i zasadności wydanej decyzji. Uwagi krytyczne należy podnieść w zakresie regulacji mającej pozwolić na kontynuację ochrony członków rodziny wobec ograniczonej możliwości zmiany rozstrzygnięcia zawartego w nakazie (zakazie) przy jednoczesnym braku przepisów szczególnych usprawniających realizację postanowienia sądu o zabezpieczeniu roszczenia.

Właściwe będzie dodanie, że ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. o ZmKPCU wprowadza znaczne zmiany w obszarze ochrony członków rodziny przed przemocą. Poza połączeniem w akcie Policji nakazu opuszczenia lokalu z zakazem zbliżania się do niego poszerzono jej kompetencje o wydanie zakazu zbliżania się do osoby doznającej przemocy domowej lub zakazu kontaktowania się z taką osobą. Ale w dalszym ciągu brak odpowiednich regulacji w obszarze zapewnienia szybkiego i sprawnego postępowania egzekucyjnego, i to nawet w przypadku realizacji postanowienia sądu o zabezpieczeniu roszczenia przy przedłużeniu obowiązywania decyzji Policji.

BIBLIOGRAFIA

- Adamiak, Barbara. 2020a. „Zagadnienia ogólne procesowego prawa administracyjnego”. W *System prawa administracyjnego*. Tom 9. *Prawo procesowe administracyjne*. Red. Roman Hauser, Zygmunt Niewiadomski, Andrzej Wróbel. 2–20. Warszawa: C.H.Beck.
- Adamiak, Barbara. 2020b. W *Postępowanie administracyjne i sądowniczoadministracyjne*. Red. Barbara Adamiak, Janusz Borkowski. 23–39. Warszawa: Wolters Kluwer.

- Bielecki, Leszek. 2016. W *Prawo administracyjne Część ogólna, ustrojowe prawo administracyjne, wybrane zagadnienia materialnego prawa administracyjnego*. Red. Marian Zdyb, Jerzy Stelmasiak. 198–215. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Grzegorzcyk, Paweł. Weitz, Karol. 2016. *Konstytucja RP. T. 1. Komentarz. Art. 1–86*. Red. Marek Safjan, Leszek Bosek. 1085–1151. Warszawa: Legalis/el.
- Janik, Marcin. 2018. „Policja jako funkcja państwa”. W *Administracja. Prawo administracyjne. Część ogólna*. Red. Jolanta Blicharz, Lidia Zacharko. 307–326. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego.
- Karaźniewicz, Justyna. 2021. W *Ustawa o Policji. Komentarz*. Red. Katarzyna Chałubińska-Jentkiewicz, Justyna Kurek. 118–208. Warszawa: C.H.Beck.
- Kmieciak, Zbigniew R. 2014. *Wszczęcie ogólnego postępowania administracyjnego*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Łabuz, Paweł. 2022. W *Ustawa o Policji. Komentarz*. Red. Agnieszka Choromańska. 171–305. Warszawa: C.H.Beck.
- Ochendowski, Eugeniusz. 2013. *Prawo administracyjne część ogólna*. Toruń: „Dom Organizatora”.
- Piskozub, Piotr. 2021. *Izolacja sprawy przemocy w rodzinie*. Warszawa: Legalis/el.
- Przybysz, Piotr Marek. 2021. *Postępowanie egzekucyjne w administracji. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Radwanowicz-Wanczewska, Joanna. 2015. W *Ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Komentarz*. Red. Dariusz R. Kijowski. 1177–1230. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Sawczyn, Wojciech. 2021. W *Postępowanie egzekucyjne w administracji. Komentarz*. Red. Roman Hauser, Marek Wierzbowski. 796–845. Warszawa: C.H.Beck.
- Szałowski, Ryszard. 2010. *Prawnoadministracyjne kompetencje Policji*. Łódź: Wydawnictwo Akademii Humanistyczno-Ekonomicznej w Łodzi.
- Szewczyk, Ewa. Szewczyk, Marek. 2014. *Generalny akt administracyjny między indywidualnym aktem administracyjnym a aktem normatywnym*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Tamo, Jan Paweł. 2018. W *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*. Wojciech Chróścielewski, Paweł Dańczak, Jan Tamo. 426–458. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Wincenciak, Mirosław. 2008. *Sankcje w prawie administracyjnym i procedura ich wymierzania*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Wrona, Grzegorz. 2021. *Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Zdyb, Marian. 1993. *Istota decyzji*. Lublin: Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483).
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805).
- Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o egzekucji w administracji (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 479).
- Ustawa z dnia 26 października 1984 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 165).
- Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1882).
- Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1214).
- Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 901).
- Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1249).
- Ustawa z dnia 30 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r., poz. 956).
- Ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego – oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r., poz. 289).

*Grzegorz Zieliński** <https://orcid.org/0000-0001-7517-920X>

PRAWO DO OPIEKI ZDROWOTNEJ DLA WYSIEDLEŃCÓW Z UKRAINY

Streszczenie. Od wybuchu wojny granicę polsko-ukraińską przekroczyło ok. 9,2 mln wysiedleńców z Ukrainy, głównie kobiety i dzieci. Sytuacja ta wymaga podejmowania ciągłych działań legislacyjnych zmierzających do uregulowania sytuacji prawnej uchodźców przed wojną, gdyż z licznymi trudnościami zmagają się obywatele Ukrainy przybywający do Polski, podmioty lecznicze oraz przedstawiciele zawodów medycznych. Polski parlament szybko uchwalił przepisy ustawy z 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa.

Przedmiotem niniejszego artykułu jest prawna analiza regulacji specustawy ukraińskiej w zakresie opieki medycznej nad obywatelami Ukrainy przebywającymi w Polsce. Celem publikacji jest ponadto zaproponowanie właściwej interpretacji przepisów gwarantujących opiekę zdrowotną dla nowych mieszkańców Polski.

Słowa kluczowe: opieka zdrowotna Ukraińców, prawa wysiedleńców do opieki zdrowotnej, ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy, pacjent z Ukrainy, pomoc zdrowotna cudzoziemcom

RIGHT TO HEALTH CARE FOR REFUGEES FROM UKRAINE

Abstract. Approximately 9.2 million displaced persons from Ukraine, mostly women and children, have crossed the Polish-Ukrainian border since the war began. The situation calls for continuous legislative efforts to regulate the legal situation of those fleeing the war, as numerous difficulties are faced by Ukrainian citizens arriving in Poland, medical entities and medical professionals. The Polish parliament quickly passed the provisions of the law of March 12, 2022 on assistance to Ukrainian citizens in connection with the armed conflict on the territory of that country. The subject of this article is the legal analysis of the regulations of this law in the field of medical care for Ukrainian citizens residing in Poland. In addition, the purpose of the publication is to propose a proper interpretation of the provisions guaranteeing health care for new residents of Poland.

Keywords: health care for Ukrainians, the right of displaced persons to health care, Law on assistance to citizens of Ukraine, Ukrainian patient, health assistance to foreigners

* Uniwersytet Radomski im. Kazimierza Pułaskiego, Wydział Prawa i Administracji, g.zielinski@uthrad.pl

1. WSTĘP

W dniu 24 lutego 2022 r. Rosja dokonała agresji na Ukrainę, a kraje graniczące z Ukrainą stanęły przed koniecznością przyjęcia na swoje terytorium osób uciekających z terenów objętych walkami. Ponad 9,2 mln wysiedleńców z Ukrainy, głównie kobiet i dzieci, przekroczyło od początku wojny granicę polsko-ukraińską (Straż Graniczna 2022). Sytuacja ta wymaga podejmowania ciągłych działań legislacyjnych zmierzających do uregulowania sytuacji prawnej uciekających przed wojną, gdyż z licznymi trudnościami zmagają się: obywatele Ukrainy przybywający do Polski, podmioty lecznicze oraz przedstawiciele zawodów medycznych. Wobec napływu ogromnej liczby azylantów, potrzeby w obszarze ochrony zdrowia nieustannie wzrastają. Wymaga to działań systemowych w perspektywie lat. Polski parlament stosunkowo szybko uchwalił przepisy ustawy z dnia 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa (Dz.U., poz. 583 ze zm.; dalej: specustawa). Zakres przedmiotowy tego aktu normatywnego jest niebywale szeroki i obejmuje wiele różnego rodzaju przepisów, począwszy m.in. od zagadnień związanych z legalizacją i rejestracją pobytu osób uciekających z Ukrainy, poprzez udostępnione im formy wsparcia, zwłaszcza w zakresie pomocy społecznej, opieki medycznej, edukacji, dostępu do rynku pracy, a nawet organizacji działań pomocowych przez różne organy rządowe i samorządowe.

Przedmiotem niniejszego artykułu jest prawna analiza regulacji specustawy ukraińskiej w zakresie opieki medycznej nad obywatelami Ukrainy przebywającymi w Polsce. Celem publikacji jest ponadto zaproponowanie właściwej interpretacji przepisów gwarantujących opiekę zdrowotną dla nowych mieszkańców Polski, zgodnej z intencją ustawodawcy tego aktu prawnego.

2. OPIEKA MEDYCZNA DLA OBYWATELI UKRAINY PRZED 24 LUTEGO 2022 R.

Problem opieki zdrowotnej dla wysiedleńców z Ukrainy należy rozpatrywać w dwóch aspektach czasowych, tj. przed i po wybuchu wojny. Powstaje zatem pytanie: czy Narodowy Fundusz Zdrowia (NFZ), jako państwowa jednostka organizacyjna, która w systemie powszechnej opieki zdrowotnej zajmuje się finansowaniem świadczeń zdrowotnych, może objąć swoją opieką pacjenta obywatela Ukrainy, który przyjechał do Polski, do rodziny, przed 24 lutego 2022 r. i nie może lub nie chce wracać do swojego kraju? Co do zasady – nie, ponieważ ustawa z dnia 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa nie przewiduje prawa do świadczeń opieki zdrowotnej na rzecz takich osób. Art. 37 specustawy przyznaje prawo do opieki zdrowotnej na zasadach i w zakresie, w jakim przysługują one osobom objętym obowiązkowym lub dobrowolnym

ubezpieczeniem zdrowotnym, jedynie na rzecz tych obywateli Ukrainy, którzy wjechali legalnie na terytorium RP, począwszy od 24 lutego 2022 r. Jeżeli obywatel Ukrainy przybył legalnie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w okresie od dnia 24 lutego 2022 r. i deklaruje zamiar pozostania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jego pobyt na tym terytorium uznaje się za legalny w okresie 18 miesięcy, licząc od dnia 24 lutego 2022 r. (art. 2 specustawy). Zatem osoby, które przybyły do Polski wcześniej, nie nabywają takich praw na podstawie tego aktu normatywnego.

Należy zaznaczyć, iż ustawa nie znosi bowiem w żaden sposób uprawnień do opieki zdrowotnej dla obywateli Ukrainy wynikających z innych podstaw, np. zgłoszenia do ubezpieczenia przez pracodawcę czy zleceniodawcę, jeśli pobyt związany jest ze świadczeniem pracy. Dodatkowo, ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (dalej: ŚwiadOpZdrow), jako uprawnione do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, wskazuje też niektóre inne osoby niemające obywatelstwa polskiego, w tym członków rodzin osób ubezpieczonych (art. 2 i 3 ŚwiadOpZdrow). Ustawa jasno precyzuje, że członek rodziny oznacza następujące osoby:

a) dziecko własne, dziecko małżonka, dziecko przysposobione, wnuka albo dziecko obce, dla którego ustanowiono opiekę, albo dziecko obce w ramach rodziny zastępczej lub rodzinnego domu dziecka, do ukończenia przez nie 18 lat, a jeżeli uczy się dalej w szkole lub zakładzie kształcenia nauczycieli lub odbywa kształcenie w uczelni lub szkole doktorskiej – do ukończenia 26 lat, natomiast jeżeli posiada orzeczenie o znacznym stopniu niepełnosprawności lub inne traktowane na równi – bez ograniczenia wieku;

b) małżonka;

c) wstępnych pozostających z ubezpieczonym we wspólnym gospodarstwie domowym (art. 5 pkt 3 ŚwiadOpZdrow).

W pozostałych przypadkach, do wjazdu na terytorium RP znajdował zastosowanie art. 25 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (dalej: CudzU), zgodnie z którym cudzoziemiec wjeżdżający na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest obowiązany posiadać dokument potwierdzający posiadanie ubezpieczenia zdrowotnego (w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych). Jeżeli cudzoziemiec wjeżdżający na terytorium RP nie spełnia powyższego warunku, ma obowiązek posiadania podróznego ubezpieczenia medycznego o minimalnej kwocie ubezpieczenia w wysokości 30 000 EUR, ważnego przez okres planowanego pobytu cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Suma ta ma zapewnić pokrycie wszelkich wydatków, które mogą wynikać podczas pobytu w Polsce w związku z koniecznością podróży powrotnej z powodów medycznych, potrzebą pilnej pomocy medycznej, nagłym leczeniem szpitalnym lub ze śmiercią. Zatem ubezpieczyciel zobowiązuje się do pokrycia kosztów udzielonych ubezpieczonemu świadczeń zdrowotnych bezpośrednio na rzecz podmiotu

udzielającego takich świadczeń, na podstawie wystawionego przez ten podmiot rachunku (art. 25 ust. 1, pkt 2 CudzU). Tak więc, o ile wjazd na teren RP miał charakter turystyczny i nie był związany ze świadczeniem pracy (Podgórska-Rakiel 2018, 28), ani też cudzoziemiec taki nie podlega ubezpieczeniu zdrowotnemu z innych tytułów, należałoby oczekiwać posiadania przez cudzoziemca ubezpieczenia zdrowotnego komercyjnego, pozwalającego na pokrycie wydatków związanych z potrzebą pilnej pomocy medycznej. Ubezpieczenie takie powinno być zawarte najpóźniej w dniu przyjazdu.

Czy zatem obywatele Ukrainy, którzy przyjechali do Polski przed 24 lutego 2022 r. i nie mogą lub nie chcą wracać do domu, są w praktyce pozbawieni opieki medycznej? Otóż nie są pozbawieni prawa do opieki medycznej. Od 4 marca 2022 r. obowiązuje w Polsce decyzja wykonawcza Rady UE 2022/382, która stwierdza istnienie masowego napływu wysiedleńców z Ukrainy (w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2001/55/WE) i wprowadza tymczasową ochronę m.in. obywateli Ukrainy zamieszkałych w Ukrainie przed 24 lutego 2022 r. i członków ich rodzin. W tym kontekście decyzja Rady UE stanowi, że

należy zachęcić państwa członkowskie, by rozważyły rozszerzenie tymczasowej ochrony na osoby, które uciekły z Ukrainy niedługo przed dniem 24 lutego 2022 r. w związku z eskalacją napięcia lub które znalazły się na terytorium Unii np. na wakacjach lub z powodów zawodowych) tuż przed tą datą i w wyniku konfliktu zbrojnego nie mogą powrócić do Ukrainy

– pkt 14 decyzji wykonawczej Rady (UE) 2022/382 z dnia 4 marca 2022 r. stwierdzająca istnienie masowego napływu wysiedleńców z Ukrainy w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2001/55/WE i skutkująca wprowadzeniem tymczasowej ochrony (Dz.U.UE.L.2022.71.1).

Dodatkowo, na podstawie ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: UdzCudzPomU) osobie korzystającej z ochrony czasowej, której zostało wydane odpowiednie zaświadczenie, Szef Urzędu ds. Cudzoziemców zapewnia na jej żądanie opiekę medyczną. Świadczona jest ona w miarę posiadanych środków przez okres nie krótszy niż dwa miesiące, lecz nie dłużej niż przez okres ważności bezpłatnie wystawionego zaświadczenia, o którym mowa w art. 110 ust. 5 UdzCudzPomU. Ponadto, w przypadku przedłużenia tego okresu na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej, okres ważności zaświadczenia ulega stosownemu przedłużeniu z mocy prawa (art. 110, ust. 1, pkt 6 UdzCudzPomU). Udzielanie cudzoziemcowi opieki medycznej następuje na podstawie umowy zawartej pomiędzy Szefem Urzędu a świadczeniodawcą (w rozumieniu ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych). Koszty opieki medycznej są finansowane z budżetu państwa z części, której dysponentem jest minister właściwy do spraw wewnętrznych, ze środków będących w dyspozycji Szefa Urzędu. Cudzoziemcowi korzystającemu z ochrony czasowej, który wykonuje pracę lub wykonuje działalność gospodarczą, Szef Urzędu

zapewnia opiekę medyczną, uwzględniając wysokość uzyskiwanego przez cudzoziemca dochodu. W takim przypadku, cudzoziemiec korzystający z ochrony czasowej wraz z żądaniem, o którym mowa w art. 112 ust. 1 UdzCudzPomU, składa oświadczenie dotyczące wysokości miesięcznego dochodu rodziny w przeliczeniu na osobę w rodzinie oraz posiadania uprawnienia do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z tytułu wykonywania pracy lub prowadzenia działalności gospodarczej (art. 112 UdzCudzPomU). Opieka medyczna takiego cudzoziemca jest udzielana w placówkach medycznych, które mają podpisaną umowę z Szefem Urzędu ds. Cudzoziemców.

3. OPIEKA MEDYCZNA DLA OBYWATELI UKRAINY PO 24 LUTEGO 2022 R.

W dniu 12 marca 2022 r. została uchwalona przez Sejm, z mocą obowiązywania od 24 lutego 2022 r., specustawa o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa. Tego samego dnia ustawa została podpisana przez prezydenta i opublikowana w Dzienniku Ustaw.

Pierwotnie, na podstawie art. 1 specustawy, jej przepisy obejmowały niniejsze grupy osób:

a) obywateli Ukrainy, którzy przybyli na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bezpośrednio z terytorium Ukrainy w związku z działaniami wojennymi prowadzonymi na terytorium tego państwa;

b) obywateli Ukrainy posiadających Kartę Polaka, którzy wraz z najbliższą rodziną z powodu działań wojennych przybyli na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (art. 1 ust. 1 specustawy).

Nie jest celem artykułu szczegółowe analizowanie zaproponowanego przez prawodawcę rozwiązania w zakresie pojmowania pojęcia „obywatela Ukrainy”, które, jak podkreśla wielu specjalistów, jest wadliwe i nie uwzględnia chociażby przebywających w Polsce uchodźców innych narodowości (Łokaj 2022). Bardziej należy zwrócić uwagę na dwa elementy, które mają kluczowe znaczenie dla udzielania przez placówki medyczne świadczeń ochrony zdrowia. Wiele zastrzeżeń praktycznych wzbudziło użyte pierwotnie w art. 1 specustawy pojęcie „bezpośrednio z terytorium Ukrainy”. Określało to jednoznacznie, że przepisami specustawy nie są objęci np. obywatele Ukrainy, którzy dotarli do Polski przez inne państwo, np. Czechy, Słowację, Węgry czy Mołdawię, i dopiero później przybyli do Polski, gdzie chcieli osiąść. Takie sformułowanie przepisu miało wiele negatywnych konsekwencji, np. doprowadziło do podejmowania przez niektóre osoby próby przekroczenia polskiej granicy do Ukrainy i ponownego wjazdu z Ukrainy, tym razem do Polski (Klaus 2022, 22). Ustawodawca odnotował swój błąd i już pięć dni później, tj. 17 marca 2022 r., wpłynął do sejmu projekt nowelizacji specustawy, który między innymi zakładał wykreślenie tego słowa. Ostatecznie, aktem normatywnym z dnia 23 marca 2022 r. (Dz.U., poz. 682) wykreślono słowo

„bezpośrednio”, co należy ocenić jako pozytywną zmianę legislacyjną. Prawo do pomocy, także w zakresie opieki zdrowotnej, przysługuje zatem każdemu obywatelowi Ukrainy, niezależnie od tego, którą granicę przekroczył, uciekając z terytorium Ukrainy. Ucieczka ta musi być spowodowana działaniami wojennymi prowadzonymi na terytorium tego państwa.

Unormowania specustawy objęły również nieposiadających obywatelstwa ukraińskiego małżonków obywateli Ukrainy, o ile przybyli oni na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z terytorium Ukrainy w związku z działaniami wojennymi prowadzonymi na terytorium tego państwa i nie są obywatelem polskim ani obywatelem innego niż Rzeczpospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej (art. 1 ust. 2 specustawy). Przepis ten zawiera kilka ważnych i pozytywnych w praktyce elementów. Po pierwsze, rozszerza korzystanie z dobrodziejstw specustawy na osoby nieposiadające obywatelstwa ukraińskiego, czyli na małżonków obywateli Ukrainy. Ustawowy zapis mógłby jednak być bardziej precyzyjny i objąć dzieci z takich małżeństw, które nie posiadają obywatelstwa ukraińskiego. Przepis ten nie daje także uprawnień osobom żyjącym w konkubinatach ani rozwiedzionym, które aktualnie nie są małżonkami obywatela Ukrainy.

Dodatkowo małżonkowie obywateli Ukrainy mogą przebywać w Polsce i przyjeżdżać do Polski samodzielnie. Nie ma konieczności, aby towarzyszył im małżonek posiadający obywatelstwo ukraińskie. Przepis ten daje im zatem samodzielną podstawę do otrzymywania praw wynikających ze specustawy, na takich samych zasadach jak obywatelom Ukrainy. Istotny jest jedynie fakt, że dana osoba jest małżonkiem obywatela Ukrainy oraz uciekła z tego kraju w związku z działaniami wojennymi (Klaus 2022, 23). W myśl ustawodawcy, małżonkowie ci nie mogą przyjeżdżać z innego państwa, w którym wcześniej mieszkali, np. z Rosji czy Białorusi. Innymi słowy, prawo to będzie przysługiwało osobom, które wcześniej mieszkały w Ukrainie lub przynajmniej przebywały na jej terytorium i z niego uciekają.

Powyższy przepis zawiera dwa istotne ograniczenia. Prawami ze specustawy nie będą objęci obywatele polscy oraz obywatele innych krajów UE. Ograniczenia te zostały wprowadzone w kolejnych nowelizacjach z 8 kwietnia 2022 r. (Dz.U., poz. 830) i 8 czerwca 2022 r. (Dz.U., poz. 1383). Są one dość oczywiste, bowiem osoby te i tak korzystają z dostępu do różnych form wsparcia w Polsce, w tym z pomocy społecznej czy legalizacji pobytu (zwłaszcza w odniesieniu do obywateli UE), na podstawie innych przepisów, stąd nie ma konieczności obejmowania ich przepisami specustawy.

Poza powyższymi kwestiami, prawodawca w sposób mało precyzyjny użył w treści art. 1 specustawy pojęcie „najbliższej rodziny”. Może to prowadzić do istotnych różnic interpretacyjnych. Z pewnością kategoria ta jest szersza niż „małżonek obywatela Ukrainy”, o którym traktuje art. 1 ust. 2 specustawy. Pozostaje zatem istotne pytanie, jak rozumieć sformułowanie „najbliższa rodzina”,

bowiem ustawodawca nie doprecyzowuje go w specustawie. Z punktu widzenia udzielania świadczeń opieki zdrowotnej oraz placówek medycznych, w zakresie terminu „najbliższej rodziny” należałoby zastosować wykładnię dokonaną przez Narodowy Fundusz Zdrowia. Z publikowanych komunikatów wynika, że Fundusz odnosi pojęcie „najbliższej rodziny” do małżonka, wstępnych (rodzice, dziadkowie), zstępnych (dzieci, wnuki), rodzeństwo, powinowatych w tej samej linii lub stopniu (zięć, synowa, teść, teściowa, szwagier, bratowa, pasierb), osoby pozostającej w stosunku przysposobienia oraz jej małżonka, a także osoby pozostającej we wspólnym pożyciu (Łokaj 2022). Stanowisko judykatury nie jest jednak w tym zakresie jednoznaczne¹.

Innym kluczowym elementem tego przepisu jest to, że członkowie najbliższej rodziny zostaną objęci wsparciem jedynie wtedy, gdy towarzyszą w ucieczce osobie mającej Kartę Polaka. Adresatami przepisu są osoby uprawnione, które „wraz” z najbliższą rodziną przybyły do Polski. Przepis nie obejmuje zatem osób, które są najbliższą rodziną obywatela Ukrainy mającego Kartę Polaka, ale przyjechały do Polski same, bez tej osoby. Jest to ważna różnica w porównaniu z sytuacją małżonka obywatela Ukrainy, o którym mowa w ust. 2 art. 1 specustawy, któremu przysługuje samodzielne uprawnienie do korzystania z regulacji ustawy (Klaus 2022, 24). Myśl ustawodawcy mogłaby pozostawać szersza, niż jak to wynika z literalnego brzmienia tego przepisu. Sądząc z intencji prawodawcy, nie należy przyjmować, że członkowie najbliższej rodziny muszą zawsze podróżować wraz z obywatelem Ukrainy mającym Kartę Polaka. Regulacja ta powinna obejmować także osoby, które dołączają do tej osoby na terenie Polski.

4. ZASADY ŚWIADCZEŃ OPIEKI ZDROWOTNEJ DLA OBYWATELI UKRAINY WPROWADZONE W SPECUSTAWIE

Specustawa przyznaje prawo do świadczeń medycznych, refundacji leków i zaopatrzenia w wyroby medyczne obywatelom Ukrainy, którzy przybyli do Polski po 24 lutego 2022 r. w związku z agresją Rosji, na analogicznych zasadach i w zakresie, w jakim przysługuje osobom objętym obowiązkowym

¹ „Ani art. 446 § 4 k.c., ani inne regulacje traktujące o ochronie dóbr osobistych nie zawierają definicji członka najbliższej rodziny, w szczególności poprzez zawężenie tego pojęcia do małżonków oraz dzieci i rodziców, czy nawet wstępnych i zstępnych. Pominięcie to musi być traktowane jako celowy zabieg ustawodawcy, rodzący konieczność ustalenia kręgu uprawnionych w oparciu o okoliczności konkretnej sprawy, przy uwzględnieniu z jednej strony kryterium formalnego w postaci przynależności do rodziny, a z drugiej – równie istotnego – kryterium więzi rodzinnej, jaka łączyła poszczególnych członków rodziny, przy czym ocena ta musi odbywać się z poszanowaniem powołanych wyżej uregulowań międzynarodowych” – wyrok SA w Katowicach z dnia 24 marca 2017 r., V ACa 560/16, LEX nr 2273976.

lub dobrowolnym ubezpieczeniem zdrowotnym w Polsce. Zgodnie z ustawą obywatele Ukrainy mają prawo do prawie wszystkich świadczeń opieki zdrowotnej, z wyłączeniem leczenia uzdrowiskowego albo rehabilitacji uzdrowiskowej, a także podania produktów leczniczych wydawanych świadczeniobiorcom w ramach programów polityki zdrowotnej. Wobec tego, z związku z art. 15 ŚwiadOpZdrow, który określa tzw. koszyk świadczeń gwarantowanych, w ramach którego świadczeniobiorcom przysługują świadczenia gwarantowane z zakresu, prawo do opieki zdrowotnej dla wysiedleńców z Ukrainy przysługuje do:

- a) podstawowej opieki zdrowotnej;
- b) ambulatoryjnej opieki specjalistycznej;
- c) leczenia szpitalnego;
- d) opieki psychiatrycznej i leczenia uzależnień;
- e) rehabilitacji leczniczej;
- f) świadczeń pielęgnacyjnych i opiekuńczych w ramach opieki długoterminowej;
- g) leczenia stomatologicznego;
- h) zaopatrzenia w wyroby medyczne, na zlecenie osoby uprawnionej oraz ich naprawy, o których mowa w ustawie o refundacji;
- i) ratownictwa medycznego;
- j) opieki paliatywnej i hospicyjnej;
- k) świadczeń wysokospecjalistycznych;
- l) programów zdrowotnych;
- m) leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych dostępnych w aptece na receptę;
- n) programów lekowych;
- o) leków stosowanych w chemioterapii;
- p) leków nieposiadających pozwolenia na dopuszczenie do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, sprowadzanych z zagranicy na warunkach i w trybie określonym ustawą z 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (Dz.U. z 2021 r., poz. 1977 ze zm.), pod warunkiem, że w stosunku do tych leków wydano decyzję o objęciu refundacją na podstawie ustawy o refundacji;
- q) ratunkowego dostępu do technologii lekowych;
- r) środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego, sprowadzonych z zagranicy, pod warunkiem, że w stosunku do tych środków wydano decyzję o objęciu refundacją na podstawie ustawy o refundacji;
- s) świadczeń gwarantowanych udzielanych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego udostępnionego przez jednostkę podległą ministrowi właściwemu ds. zdrowia właściwą w zakresie systemów informacyjnych ochrony zdrowia.

Ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa przewiduje, że pobyt obywatela Ukrainy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej uważa się za legalny, kiedy zarejestrował się w gminie i trafił do specjalnego rejestru Straży Granicznej. Dopiero na tej

podstawie jest uprawniony do opieki medycznej. Szczegółowe rozwiązania określa specustawa ukraińska. Należy zauważyć, że przepisy dotyczą też świadczeń udzielanych przed wejściem w życie ustawy. Sama ustawa weszła w życie z dniem ogłoszenia, ale z mocą od 24 lutego 2022 r. Dlatego ważne jest posiadanie pieczęci z datą w paszporcie czy w innym dokumencie. W tym miejscu należy zauważyć, że Ministerstwo Zdrowia zapewniło także, że gdyby wysiedleńca z Ukrainy nie miał takich dokumentów, wystarczy jego oświadczenie, że jest obywatelem Ukrainy i przekroczył polską granicę po 24 lutego 2022 r. Tyle że z ustawy to nie wynika.

Zatem spełniający warunki ustawowe obywatel Ukrainy ma prawo do bezpłatnej opieki medycznej w zakresie koszykowych świadczeń opieki zdrowotnej dokładnie w taki sam sposób, jak polski pacjent. Fakt ten, w dobie obecnie szerzących się nieprawdziwych informacji, wydaje się mieć kluczowe znaczenie, albowiem z obowiązujących przepisów, jak też z komunikatów organów publicznych, takich jak Ministerstwo Zdrowia czy NFZ, jasno wynika, że sytuacja ukraińskiego pacjenta objętego specustawą oraz pacjenta polskiego nie jest w żaden sposób różnicowana. Nie ma zatem mowy o żadnej dyskryminacji lub nierównym traktowaniu. Pacjent ukraiński nie jest w żadnym wypadku traktowany priorytetowo, a ewentualne pierwszeństwo ukraińskiego pacjenta uzasadnione może być wyłącznie jego stanem zdrowia i na tych samych zasadach co w przypadku pacjentów polskich. Zgodnie ze specustawą, wyjątek od reguły tożsamych uprawnień do świadczeń w przypadku obywateli Ukrainy dotyczy leczenia uzdrowskiego oraz rehabilitacji uzdrowskowej, a według komunikatów płatnika również prawa do samego leczenia oraz zwrotu środków w ramach leczenia transgranicznego (Łokaj 2022).

5. PROBLEM REFUNDOWANYCH RECEPT

Świadczenia opieki zdrowotnej są udzielane przez świadczeniodawców na podstawie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej oraz przez apteki na podstawie umów na realizację recept, zawartych z NFZ. Przepis ten doprecyzowuje, iż opieka medyczna przysługująca osobom objętym obowiązkowym lub dobrowolnym ubezpieczeniem zdrowotnym jest bezpłatna, jeżeli jest udzielana w podmiotach mających kontrakty na leczenie z NFZ oraz w aptekach posiadających umowy z NFZ. W dużej mierze są to miejskie, powiatowe lub ministerialne szpitale, przychodnie rejonowo-specjalistyczne i apteki (por. Kacprzak-Szymańska 2022, 260). Ukraińcom przysługują recepty refundowane, choć zdaniem lekarzy trudno je wypisywać bez dokumentacji medycznej. Do realizacji recepty należy wskazać rodzaj numeru służącego do identyfikacji pacjenta lub numer identyfikujący. Ukraińcy jednak otrzymali numery PESEL. Uciekający przed wojną obywatele raczej nie mają ze sobą

dokumentacji medycznej. Specustawa, przy całej jej konieczności, nie rozwiązuje tego problemu, bo nie umożliwia wypisania refundowanej recepty, np. w chorobach przewlekłych bez diagnozy. W praktyce zatem, jeśli do lekarza zgłosi się pacjent np. z kaszlem, zmianami w płucach, lekarz po rozpoznaniu choroby może wypisać receptę na refundowany lek, np. steryd, antybiotyk, bo zdiagnozował chorobę i wypełnił dokumentację.

Jeśli natomiast pacjent stwierdzi, że ma np. epilepsję, depresję, nadczynność lub niedoczynność tarczycy, cukrzycę, przewlekłą chorobę płuc (POCHP) czy jakkolwiek inną chorobę, ale nie ma dokumentacji medycznej, to lekarz nie zdiagnozuje takiego pacjenta na pierwszej wizycie. Powinien go skierować na badania lub do specjalisty. Dopiero po postawieniu diagnozy może wypisać refundowaną receptę, choć lek może być potrzebny natychmiast. Przepisy tymczasem wręcz zmuszają do odstawienia leków, by powróciły objawy choroby widoczne np. w wynikach badań diagnostycznych.

6. PODSUMOWANIE

Ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa to akt prawny wprowadzony w wyjątkowo szybkim tempie w odpowiedzi na napaść Rosji na Ukrainę w dniu 24 lutego 2022 r. Wydanie to doprowadziło do największych ruchów migracyjnych w Europie od czasu zakończenia II wojny światowej. Szybkie tempo przyjmowania przepisów ustawy było podyktowane koniecznością stworzenia nowej sytuacji prawnej, wynikłej z napływu wielu milionów wysiedleńców, na przyjęcie których polskie państwo nie mogło być przygotowane. Ministerstwo Zdrowia zaznacza, że system opieki zdrowotnej w Polsce jest przygotowany na przyjęcie pacjentów z Ukrainy, zarówno rannych w wyniku działań zbrojnych, jak i chorych. Plan zabezpieczenia obejmuje ok. 120 szpitali, a w nich ok. 7 tys. miejsc dla obywateli Ukrainy.

Prawo do opieki zdrowotnej dla azylantów z Ukrainy w polskim systemie prawnym jest generalnie dość dobrze i szeroko chronione. Przysługuje ono każdemu obywatelowi Ukrainy, niezależnie od tego, którą granicę przekroczył, uciekając przed wojną z terytorium Ukrainy. Niewątpliwie we wnioskach *de lege ferenda* należałoby rozważyć, aby przepisy specustawy nowelizować precyzyjniej.

Jako właściwe należy uznać korzystanie z dobrodziejstw specustawy przez kategorię osób nieposiadających obywatelstwa ukraińskiego, czyli małżonków obywateli Ukrainy. Kategoria ta zdaje się być jednak zbyt wąska, gdyż nie obejmuje żadnych innych członków najbliższej rodziny obywateli Ukrainy poza ich małżonkami – np. dzieci (jeśli nie mają obywatelstwa ukraińskiego), rodziców czy osób pozostających w związkach nieformalnych. Przepis ten nie daje także uprawnień osobom rozwiedzionym, które aktualnie nie są małżonkami obywatela Ukrainy.

Brak dokumentacji medycznej u pacjentów z Ukrainy może powodować problemy w dostępie do refundacji leków. Może zatem wystąpić trudność w wypisaniu recepty i uzyskaniu refundacji bez dokumentacji medycznej. Specustawa nie rozwiązuje tego problemu. Nie reguluje kwestii możliwości refundacji recepty w przypadku chorób przewlekłych bez diagnozy i braku dokumentacji medycznej. Mogą zaś wystąpić sytuacje, w których lek może być potrzebny natychmiast.

BIBLIOGRAFIA

- Bochenek, Michał. 2022. *Wsparcie finansowe dla gmin i podmiotów na rzecz uchodźców z Ukrainy*. LEX/el.
- Kacprzak-Szymańska, Ewa. 2022. W *Ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa. Komentarz*. Red. Rafał Cieślak, Marcin Górski, Małgorzata Jaźwińska, Ewa Kacprzak-Szymańska, Agnieszka Kwaśniewska-Sadkowska, Patrycja Mickiewicz, Marcin Princ, Katarzyna Słubik, Witold Antoni Klaus. 258–261. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Klaus, Witold Antoni. 2022. W *Ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa. Komentarz*. Red. Rafał Cieślak, Marcin Górski, Małgorzata Jaźwińska, Ewa Kacprzak-Szymańska, Agnieszka Kwaśniewska-Sadkowska, Patrycja Mickiewicz, Marcin Princ, Katarzyna Słubik, Witold Antoni Klaus. 19–25. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Łokaj, Maciej. 2022. *Zasady udzielania i finansowania świadczeń opieki zdrowotnej osobom z Ukrainy w świetle specustawy*. LEX/el.
- Podgórska-Rakiel, Ewa, Szypniewski, Michał. 2018. „Odmowa wydania decyzji wpisania oświadczenia o powierzeniu wykonywania pracy cudzoziemcowi do ewidencji oświadczeń”. W *Zatrudnianie w Polsce cudzoziemców spoza UE*. Red. Ewa Podgórska-Rakiel, Michał Szypniewski. 27–29. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Straż Graniczna. 2022. „Statystyki”. <https://strazgraniczna.pl/pl/granica/statystyki-sg/2206,Statystyki-SG.html> (dostęp: 6.06.2023).

Akty normatywne

- Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1977 ze zm.).
- Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1264 ze zm.).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1285 ze zm.).
- Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2354 ze zm.).
- Decyzja wykonawcza Rady (UE) 2022/382 z dnia 4 marca 2022 r. stwierdzająca istnienie masowego napływu wysiedleńców z Ukrainy w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2001/55/WE i skutkująca wprowadzeniem tymczasowej ochrony (Dz.U.UE.L.2022.71.1).
- Ustawa z dnia 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa (Dz.U., poz. 583 ze zm.).
- Ustawa z dnia 23 marca 2022 r. o zmianie ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa oraz ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U., poz. 682).

Ustawa z dnia 8 kwietnia 2022 r. o zmianie ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U., poz. 830).

Ustawa z dnia 8 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U., poz. 1383).

Orzecznictwo

Wyrok SA w Katowicach z dnia 24 marca 2017 r. (V ACa 560/16, LEX nr 2273976).

*Lech J. Żukowski** <https://orcid.org/0000-0001-6318-0334>

STATUS OSOBY Z ZABURZENIAMI PSYCHICZNYMI W REGULACJACH PRAWA ADMINISTRACYJNEGO

Streszczenie. W tekście podjęto próbę opisu zagadnienia statusu osoby z zaburzeniami psychicznymi, który nabywany jest na mocy norm prawa administracyjnego w drodze właściwej procedury administracyjnej. Status ten ma cechy tzw. statusu formalnego, z uwagi na kwestie proceduralne. Za reprezentatywny przykład nabycia statusu osoby z zaburzeniami psychicznymi uznano posiadanie przez osobę (co najmniej) jednej z dwóch grup orzeczeń: tj. o niepełnosprawności lub niezdolności do pracy. Możliwość wyszczególnienia pojęcia formalnego statusu osoby z zaburzeniami psychicznymi zdecydowanie zwiększa zakres ochrony podstawowych wartości dla prawa administracyjnego do jakich zalicza się zdrowie, życie i godność ludzką. Dla uzyskania założonych celów w opracowaniu posłużono się metodologią dogmatyczno-prawną.

Słowa kluczowe: zaburzenia psychiczne, prawa osób z zaburzeniami psychicznymi, status formalny osób z zaburzeniami psychicznymi, ochrona zdrowia psychicznego

STATUS OF A PERSON WITH MENTAL DISORDERS IN ADMINISTRATIVE LAW REGULATIONS

Abstract. The text attempts to describe the issue of the status of a person with mental disorders, which is acquired under the norms of administrative law through an appropriate administrative procedure. This status has the features of the so-called formal status due to procedural issues. The possession by a person of (at least) one of two groups of presented judgments. The possibility of specifying the concept of the formal status of a person with mental disorders significantly increases the scope of protection of basic values for administrative law, which include health, life and human dignity. In order to achieve the assumed goals, the study uses the dogmatic and legal methodology.

Keywords: mental disorders, rights of people with mental disorders, formal status of a person with mental disorders, protection of mental health

* Wyższa Szkoła Prawa i Administracji Rzeszowska Szkoła Wyższa, lechzukowski2@gmail.com

1. WPROWADZENIE

W ustawach nie wprowadza się wprost pojęcia „formalny status osoby z zaburzeniami psychicznymi”, mimo tego legitymowanie się orzeczeniem o stopniu niepełnosprawności bądź orzeczeniem o niezdolności do pracy¹ generuje szereg uprawnień dla osób z zaburzeniami psychicznymi, m.in. uprawnienia do rent, świadczeń i rehabilitacji społecznej i zawodowej oraz do wybranych uprawnień pracowniczych. W ustawie z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2123, dalej: u.ochr.) reguluje się zakres podmiotowy pojęcia „osoba zaburzona psychicznie”. Wprowadzane tam definicje odwołują się do statusu faktycznego osób z zaburzeniami psychicznymi. W piśmiennictwie podnoszono już, że definicje art. 3 pkt 1 ZdrPsychU są co najmniej kontrowersyjne (Żukowski 2017, 662). Praktyczny wymiar tych dylematów uwidacznia się w kontekście statusu osoby z zaburzeniami psychicznymi. Analizując akty prawne z zakresu ochrony zdrowia psychicznego, w prawie publicznym można wyróżnić status o charakterze 1) formalnym oraz 2) faktycznym. Status formalny wiąże się z posiadaniem stosownego orzeczenia, którego tryb uzyskiwania jest regulowany normami prawa. Pojęcie statusu formalnego osoby z zaburzeniami psychicznymi może być oparte o procedurę 1) administracyjną, jak i 2) sądową. W pierwszym przypadku mamy do czynienia ze statusem prawnym osoby z zaburzeniami psychicznymi nabywanym w procedurze administracyjnej, który co do zasady rozszerza prawa tych osób. W drugim wypadku mamy do czynienia ze statusem, który je najczęściej ogranicza (dzieje się tak najczęściej w regulacjach prawa prywatnego i ich relacji z prawem administracyjnym). Przykładowo sądowym nabyciem statusu formalnego osoby z zaburzeniami psychicznymi jest ubezwłasnowolnienie, regulowane w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360). Status ten co do zasady ogranicza szereg praw osób nim objętych, a nie je rozszerza. W tym wypadku dysfunkcja w zdrowiu psychicznym wiąże się z negatywnymi konsekwencjami. Natomiast najczęściej w kontekście osób z zaburzeniami psychicznymi objętych statusem formalnym na mocy procedury administracyjnej, katalog ich praw znacznie się rozszerza.

Status faktyczny wiąże się z istnieniem cech u danej osoby, które sprawiają, że zalicza się ona do zakresu podmiotowego i przedmiotowego definicji art. 3 pkt 1 ZdrPsychU. Natomiast nabycie statusu formalnego osoby zaburzonej psychicznie również łączy się z uznaniem danej osoby za spełniającą wymogi definicji art. 3 pkt 1 ZdrPsychU, dodatkowo osoba ta nabywa specjalne uprawnienia.

¹ Pierwsze orzeczenie wydawane jest na mocy ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 573; dalej: RehZawU) natomiast drugie na mocy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 504; dalej: EmRentyFUSU).

W szerokim zakresie działań państwa, formy pomocy kierowane do osób zaburzonych psychicznie oparte są o status faktyczny, ustalany w drodze działań rozmaitych podmiotów (np. udzielanie świadczeń zdrowotnych), jak również w drodze sformalizowanego postępowania administracyjnego (np. w zakresie pomocy społecznej). W interesującym nas zakresie, wiele istotnych form pomocy, nabycie praw, a niekiedy także obowiązków, uzależnione jest od legitymowania się statusem formalnym osoby z zaburzeniami psychicznymi. Status ten nabywany jest w drodze właściwej procedury administracyjnej wieńczącej wydaniem orzeczenia i jest wiążący w kontekście wielu form pomocy państwa związanych z prawami osób zaburzonych psychicznie. Natomiast status faktyczny osoby zaburzonej psychicznie często jest ustalany wobec osoby w kontekście danej formy pomocy i nie jest wiążący dla innych form. Przykładowo ustalenie prawa do świadczeń z pomocy społecznej w oparciu o dysfunkcje w zdrowiu psychicznym powodujące rozmaite trudności w życiu codziennym, dotyczy w zasadzie zakresu działania pomocy społecznej i praw regulowanych w ustawie z dnia 12 marca 2004 o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2268).

2. ORZECZENIA KONSTITUUJĄCE STATUS FORMALNY OSOBY ZABURZONEJ PSYCHICZNIE

Ilustracją posiadania formalnego statusu osoby zaburzonej jest przede wszystkim legitymowanie się orzeczeniem o ustaleniu niepełnosprawności – w stosunku do osób, które nie ukończyły 16. roku życia bądź o stopniu niepełnosprawności (w przypadku osób, które ukończyły 16. rok życia) na mocy RehZawU oraz orzeczeniem lekarza orzecznika ZUS o niezdolności do pracy na mocy EmRentyFUSU. W kontekście obu orzeczeń podstawą do ich przyznania może m.in. być rozstrój zdrowia psychicznego. Gdy w stosunku do osoby wydano dany typ orzeczenia oparty w całości bądź w części na podstawie istnienia zaburzenia psychicznego, to w takiej sytuacji można uznać, że osoba ta posiada status formalny osoby z zaburzeniami psychicznymi.

Oba typy orzeczeń różnią się w kontekście trybu ich wydawania, jak i samego charakteru, choć prawnie są ze sobą ściśle powiązane. Na mocy art. 5 RehZawU orzeczenia lekarza orzecznika ZUS o danym stopniu niezdolności do pracy zostały utożsamione z odpowiednimi stopniami niepełnosprawności na mocy RehZawU. Zbieg ten ma charakter jednostronny, tj. stopnie niepełnosprawności ustalane zgodnie z RehZawU nie są automatycznie (z mocy prawa) uwzględniane jako stopnie niezdolności do pracy ustalane na mocy EmRentyFUSU (zob. wyrok NSA z 26 lipca 2001 r., sygn. II SA 386/01, LEX nr 121926). Orzeczenia wydawane przez lekarza orzecznika ZUS służą innym. Posiadanie statusu osoby niezdolnej do pracy ma chronić przed negatywnymi skutkami tych stanów w sferze zarobkowej (prawo do renty). Orzeczenia wydane na mocy

RehZawU skupiają się wokół objęcia osoby niepełnosprawnej systemem rehabilitacji zawodowej i społecznej, przez który ma nastąpić możliwie pełne włączenie osoby niepełnosprawnej do życia społecznego (Paluszkiewicz 2022).

3. ORZECZENIA O NIEZDOLNOŚCI DO PRACY A ZABURZENIA PSYCHICZNE

Ryzyka zdrowotne, o których mowa w art. 12 ust. 1–3 EmRentyFUSU, sprzeczające się do naruszenia sprawności organizmu, nie ograniczają się do dysfunkcji somatycznych. Wprawdzie w EmRentyFUSU oraz w odpowiednich aktach wykonawczych nie wskazano wprost na konieczność uwzględniania wymiaru zdrowia psychicznego w ocenie sprawności organizmu, niemniej nie świadczy to o jego ambiwalencji. Przede wszystkim zakres pojęcia „sprawność organizmu” w sposób oczywisty musi uwzględniać także psychikę, która jest elementem funkcji organizmu, a stan tej psychiki zalicza się do stanu zdrowia. Gdyby nawet nie ta dość oczywista dedukcja, to analiza norm ustawy wskazuje, że ustawodawca wprost odsyła do uwzględniania wymiaru aspektów zdrowia psychicznego przy wydawaniu orzeczeń o niezdolności do pracy przez lekarzy orzeczników ZUS (zob. art. 13 ust. 1 pkt 2 EmRentyFUSU). Także w rozporządzeniu ministra polityki społecznej z dnia 14 grudnia 2004 r. w sprawie orzekania o niezdolności do pracy (Dz.U. z 2004 r. Nr 273, poz. 2711) odwołano się do badania stanu zdrowia psychicznego nie tylko poprzez uwzględnianie udziału psychologa (zob. § 3 ust. 1, § 4 ust. 2 rozporządzenia), ale przede wszystkim poprzez wskazanie wymaganych kompetencji wobec lekarzy orzeczników i członków komisji lekarskiej. Wśród specjalności medycznych, które umożliwiają pełnienie tych funkcji, wskazano w szczególności na psychiatrię.

Podobnie jak w kontekście orzeczeń o niepełnosprawności, orzeczenia ZUS podlegają gradacji, tym razem dwustopniowej. Tak jak w regulacjach RehZawU, istotniejsza (głębsza) dysfunkcja w zdrowiu uprawnia do korzystania z adekwatnego rodzaju świadczeń. Podobnie jak w regulacjach RehZawU stopniowość niezdolności do pracy na mocy EmRentyFUSU łączona jest z wymogiem ustalania jej okresu. W aktualnym brzmieniu art. 13 EmRentyFUSU w zasadzie wykluczono możliwość orzekania o tzw. trwałej niezdolności do pracy. Jednak na gruncie analizy doktrynalnej jak i orzeczniczej interpretacje treści ustawy pozwalają na przyjęcie, że istnieją cztery rodzaje okresów ustalania niezdolności do pracy, tj: a) na okres nie dłuższy niż 5 lat; b) na okres dłuższy niż 5 lat, oznaczony datą końcową inną niż dzień osiągnięcia wieku emerytalnego; c) na okres do dnia osiągnięcia wieku emerytalnego oraz; d) na trwałe (Antoniów 2014). W praktyce jednak każdy typ orzeczenia o stopniu i okresie niezdolności do pracy jest wzruszalny. W efekcie nawet przyjęcie, że osoba jest trwale niezdolna do pracy, nie daje jej gwarancji, że organ rentowy nie skorzysta z prawa ingerencji i ewentualnej zmiany jej uprawnień do świadczeń.

Dodatkową kategorią w EmRentyFUSU jest możliwość wydania wobec osoby orzeczenia o niezdolności do samodzielnej egzystencji. Niewątpliwie także ten typ orzeczenia odnosi się do osób zaburzonych psychicznie. Silna dysfunkcja i rozstrój zdrowia psychicznego może powodować konieczność stałej lub długotrwałej opieki i pomocy kierowanej do osoby w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych. Na związek zdrowia psychicznego z niezdolnością do samodzielnej egzystencji zwrócono także uwagę w orzecznictwie (wyrok SA w Gdańsku z dnia 20 czerwca 1995 r., sygn. III AUr 551/95, OSA 1995, z. 7–8, poz. 56). Także w definicji znacznej niepełnosprawności zawarto warunek niezdolności do samodzielnej egzystencji, którą to ustawa definiuje (inaczej jak regulacje EmRentyFUSU) jako naruszenie sprawności organizmu w stopniu uniemożliwiającym zaspokajanie bez pomocy innych osób podstawowych potrzeb życiowych, za które uważa się przede wszystkim samoobsługę, poruszanie się i komunikację. Istnieje cała grupa zaburzeń psychicznych, które będą mogły powodować tak rozumianą dysfunkcję w zdolności do samodzielnej egzystencji – definiowanej w regulacjach RehZawU jak i EmRentyFUSU. Należać do nich będą z pewnością ciężkie psychozy, głębokie zaburzenia afektu, znaczne upośledzenia umysłowe i inne rodzaje intensywnych zaburzeń. To zawsze charakter wpływu danego zaburzenia, a nie jego kategoria będzie mieć kluczowe znaczenie dla oceny zdolności do samodzielnej egzystowania.

4. ORZECZENIA O NIEPEŁNOSPRAWNOŚCI A ZABURZENIA PSYCHICZNE

Postępowanie administracyjne regulowane w RehZawU w sprawach dotyczących uzyskiwania orzeczenia na mocy RehZawU o ustaleniu niepełnosprawności lub stopnia niepełnosprawności jest wiążące dla praw regulowanych w innych aktach prawnych. Ma charakter dwuinstancyjny i prowadzone jest przez organy kolegialne jakimi są powiatowe i wojewódzkie zespoły do spraw orzekania o niepełnosprawności. Zespoły te działają w ramach struktur administracji rządowej (Maciejko 2006, 66–69). Powiatowe zespoły orzekają na wniosek osoby zainteresowanej lub jej przedstawiciela ustawowego albo, za ich zgodą, na wniosek ośrodka pomocy społecznej. Dodatkowo ośrodki pomocy społecznej (tj. GOPS, MOPS, PCPR) mogą uczestniczyć w tym postępowaniu na prawach strony (zob. wyrok NSA z dnia 7 maja 2003 r., sygn. I SA 1540/02, LEX nr 149491). Uprawnienia do inicjacji jak i udziału pomocy społecznej w postępowaniu o wydanie orzeczenia uzasadnia m.in. powiązanie sytuacji prawnej beneficjentów pomocy społecznej z faktem legitymowania się statusem osoby niepełnosprawnej. W treści samego orzeczenia o stopniu niepełnosprawności uwzględnia się szereg wskazań dotyczących udziału takiej osoby w systemie świadczeń pomocy społecznej.

Związek zdrowia psychicznego z orzeczeniem RehZawU uwidacznia treść definicji stopni niepełnosprawności art. 4 RehZawU, a konkretyzuje formalny

aspekt ustalania przyczyn niepełnosprawności. Zespół ustala nie więcej niż trzy przyczyny niepełnosprawności. Zgodnie z właściwym aktem wykonawczym (zob. § 32 ust. 1 pkt. 1–2 rozporządzenia ministra gospodarki, pracy i polityki społecznej z dnia 15 lipca 2003 r. w sprawie orzekania o niepełnosprawności i stopniu niepełnosprawności, t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2027) wydanym na mocy RehZawU, przy kwalifikowaniu do danego stopnia niepełnosprawności bierze się pod uwagę zakres naruszenia sprawności organizmu spowodowany m.in. przez: 1) upośledzenie umysłowe począwszy od upośledzenia w stopniu umiarkowanym; 2) choroby psychiczne, w tym: a) zaburzenia psychotyczne, b) zaburzenia nastroju począwszy od zaburzeń o umiarkowanym stopniu nasilenia, c) utrwalone zaburzenia lękowe o znacznym stopniu nasilenia, d) zespoły otępienne. W trybie prowadzenia badań wymagane jest, aby przewodniczącym składu orzekającego był lekarz specjalista w dziedzinie odpowiedniej do choroby zasadniczej osoby badanej. Oznacza to, że jeśli osoba ubiegająca się o orzeczenie opiera swój tytuł do statusu osoby niepełnosprawnej przede wszystkim na rozstroju zdrowia psychicznego, przewodniczącym składu orzekającego powinien być lekarz psychiatra.

Zgodnie z RehZawU formalny status osoby z zaburzeniami psychicznymi (os. niepełnosprawnej) podlega gradacji. Zgodnie z logiką najwięcej praw nabywają osoby legitymujące się umiarkowanym i znacznym stopniem niepełnosprawności. Konkretny stopień niepełnosprawności wiąże się z przywilejami pracowniczymi, np. w zakresie czasu pracy, dodatkowego urlopu wypoczynkowego czy zwolnień od pracy w określonych celach. Stopień niepełnosprawności jest brany pod uwagę także w kontekście udzielania niektórych świadczeń z pomocy społecznej czy świadczeń rodzinnych.

Istotność wymiaru zdrowia psychicznego przy orzekaniu w trybie RehZawU obrazuje również wprowadzenie do ustawy art. 6b¹ RehZawU. W przypadku gdy powiatowy zespół nie ma wystarczających danych do pełnej oceny stanu zdrowia osoby, kieruje ją na podstawie skierowania wystawianego przez lekarza bądź psychologa zespołu orzekającego na badania specjalistyczne. Uwzględnienie w badaniach specjalistycznych szerokiego udziału psychologa dodatkowo wskazuje na doniosłość oceny funkcjonowania psychofizycznego osób ubiegających się o dany stopień niepełnosprawności.

Szczegółowy tryb orzekania o niepełnosprawności w kontekście ustalenia istnienia zaburzeń psychicznych budzi pewne kontrowersje. Regulacja § 32 rozporządzenia w sprawie orzekania o niepełnosprawności i stopniu niepełnosprawności zasługuje na krytykę, z uwagi na wprowadzanie nieuzasadnionych ograniczeń w ochronie wartości jaką jest zdrowie psychiczne. Po pierwsze omawiany akt wykonawczy, wprowadzając zakres uwzględniania naruszenia sprawności organizmu, pozostaje w sprzeczności z definicją chorób psychicznych ZdrPsychU. Zgodnie z ustawą (art. 3 pkt 1 lit. a ZdrPsychU) za choroby psychiczne uznaje się zaburzenia, które cechują się zaburzeniami psychotycznymi. Katalog tzw. chorób psychicznych

§ 32 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia zawiera inne kategorie zaburzeń psychicznych, które nie muszą się cechować epizodami psychozy. W praktyce w rozporządzeniu odwołano się do wybranych grup zaburzeń psychicznych, a nie jedynie tzw. chorób psychicznych w rozumieniu ustawy. Wprowadza to chaos pojęciowy. Z jednej strony ten brak precyzji powoduje, że za chorobą psychiczną może zostać uznana osoba, która nie spełnia znamion ustawowego pojęcia „choroba psychiczna”. W związku z tym o stosowne orzeczenie o niepełnosprawności mogą występować także osoby spełniające wymóg definicji art. 3 pkt 1 lit. c ZdrPsychU, czyli osoby o tzw. innych zakłóceniach czynności psychicznych, co sugeruje, że zakres ochrony zostaje rozszerzony. Jest to jednak wrażenie błędne, ponieważ w tej samej jednostce redakcyjnej aktu ustawodawca wskazuje wprost na jakie konkretne zaburzenia mają zwracać uwagę zespoły w trakcie orzekania.

Po drugie problematyczne jest wprowadzenie zamkniętego katalogu zaburzeń, które mają być uwzględniane przez zespoły przy ustalaniu dysfunkcji organizmu w wymiarze zdrowia psychicznego. Uznanie, że dopiero począwszy od upośledzenia umysłowego w stopniu umiarkowanym (a nie lekkim) powinno się brać pod uwagę zakres sprawności organizmu, jest nieuprawnionym ograniczeniem, podobnie jak wskazanie jedynie na utrwalone zaburzenia lękowe o znacznym stopniu nasilenia (obok zespołów otępiennych, zaburzeń psychotycznych i zaburzeń nastroju począwszy do zaburzeń o umiarkowanym stopniu nasilenia). Wprowadza to wyraźne dyrektywy do pomijania całego spektrum zaburzeń psychicznych, które mogą powodować niesprawność organizmu, spełniającą wymogi definicji konkretnych stopni niepełnosprawności ujętych w art. 4 RehZawU. Zabieg ten znów prowadzi do dyskryminacji osób definiowanych w art. 3 pkt 1 lit. c ZdrPsychU oraz do nieuprawnionego pomijania osób o lekkim upośledzeniu umysłowym.

Omawiane regulacje można próbować tłumaczyć zabiegiem racjonalizatorskim prawodawcy. Celem uzyskania statusu osoby niepełnosprawnej, choćby w stopniu lekkim w RehZawU, jest uruchomienie specjalnych praw, które są zarezerwowane dla osób z wymiernym ograniczeniem sprawności organizmu. W tym wypadku – w wymiarze zdrowia psychicznego – odwołanie się do zaburzeń o „utrwalonym” czy intensywniejszym charakterze wydaje się pozornie uzasadnione. Owa „pozorność” sprowadza się do faktu wybiórczego ograniczenia spektrum zaburzeń psychicznych, które mają być brane pod uwagę przez zespoły. Należy stanąć na stanowisku, że zespoły badające daną osobę nie mogą kierować się wyłącznie istnieniem konkretnych jednostek chorobowych ujętych w rozporządzeniu, ale powinny dokonywać szerszej oceny, czy zaburzenie zdrowia danej osoby odpowiada definicji niepełnosprawności ujętej w art. 4 ust. 1–4 RehZawU. Na mocy orzeczenia o danym stopniu niepełnosprawności osoba może uzyskać formalny status osoby z zaburzeniami psychicznymi. Charakter tego orzeczenia może być oparty w całości jak i w części o dysfunkcje w zdrowiu psychicznym. Zespoły wydają trzy typy orzeczeń, tj: o 1) niepełnosprawności osób, które nie

ukończyły 16. roku życia; 2) stopniu niepełnosprawności osób, które ukończyły 16. rok życia; 3) wskazaniach do ulg i uprawnień osób posiadających orzeczenia o inwalidztwie lub niezdolności do pracy, o których mowa w art. 5 i 62 RehZawU.

5. SYNTEZA OBU TYPÓW ORZECZEŃ NADAJĄCYCH STATUS FORMALNY OSOBY ZABURZONEJ PSYCHICZNIE

Oba omówione typy orzeczeń konstytuują formalny status osoby z zaburzeniami psychicznymi. Mimo różnic proceduralnych orzeczenia te mają zbliżony charakter. Do kluczowych cech wspólnych obu typów orzeczeń można zaliczyć następujące warunki: 1) mogą być oparte w całości jak i w części o dysfunkcję w zdrowiu psychicznym; 2) mają charakter medyczny – wydawane są z udziałem specjalistów i osób wykonujących zawody medyczne; 3) podlegają stopniowości; 4) mają charakter okresowy, przy czym w RehZawU wprost wprowadzono możliwość wydania orzeczenia o trwałej niepełnosprawności, z regulacji EmRentyFUSU taka możliwość wynika pośrednio; 5) wydawane są w toku postępowania administracyjnego; oraz 6) generują i rozszerzają szereg praw regulowanych w normach prawa publicznego. Istotną cechą różnicującą oba typy orzeczeń jest zakres wiekowy – orzeczenia wydawane na mocy RehZawU dotyczą także osób, które nie ukończyły 16. roku życia.

Z kolei jeśli chodzi o kwestię nabycia specjalnych praw na mocy statusu formalnego osoby zaburzonej psychicznie (najczęściej do rozmaitych świadczeń wywodzących się ze sfery administracji świadczącej), kluczowe znaczenie ma fakt, że z zasady nie generuje on obowiązków, wyjąwszy kwestie proceduralne związane z nabyciem lub utrzymaniem tego statusu. Rodzaj orzeczenia, na którego podstawie uzyskano status formalny osoby zaburzonej psychicznie, wpływa na rodzaj i charakter uprawnień. Orzeczenia wydane na podstawie EmRentyFUSU uprawniają do zdecydowanie szerszego katalogu praw niż orzeczenia wydane na mocy RehZawU. Warunkowane to jest jednokierunkowym uznawaniem przez regulacje RehZawU orzeczeń o niezdolności do pracy za określone typy niepełnosprawności (stopnie niepełnosprawności nabyte na mocy procedury RehZawU nie uprawniają z mocy prawa do nabycia odpowiedniego statusu osoby niezdolnej do pracy na mocy EmRentyFUSU). Reasumując, formalny status osoby z zaburzeniami psychicznymi można nabyć na podstawie orzeczenia o niepełnosprawności lub o niezdolności do pracy. W piśmiennictwie zwrócono uwagę na aspekty medyczne związane z wydawaniem wspomnianych orzeczeń w oparciu o dysfunkcje w zdrowiu psychicznym. Zauważono problematyczność dla lekarzy orzekających o stopniu niepełnosprawności czy o niezdolności do pracy w kontekście oceny zdrowia psychicznego. Konkretnie trudności powstają w zaliczaniu danego zaburzenia do spełniającego wymogi wydania orzeczenia na mocy RehZawU i EmRentyFUSU. Nigdy typ, ale zawsze jakość zaburzenia będzie przesądzać

o uzyskaniu formalnego statusu osoby zaburzonej psychicznie na mocy RehZawU i EmRentyFUSU (Trzebiatowska 2010, 168–172).

Istnienie procedur konstytuujących nabywanie formalnego statusu osoby z zaburzeniami psychicznymi tworzy system realnej ochrony podstawowych wartości do jakich zalicza się życie, zdrowie i godność ludzką (Duniewska 2010, 100–101). Omówione regulacje prawnoadministracyjne umożliwiają korzystanie z licznych form wsparcia dla osób z zaburzeniami psychicznymi w postaci określonych uprawnień, które mogą wymiernie rekompensować dysfunkcje w zdrowiu psychicznym. Mimo przedstawionych pewnych niedoskonałości, istnienie opisanego formalnego statusu prawnoadministracyjnego ma pozytywny wpływ na możliwość zapewnienia godnego życia osób dotkniętych rozstrojem w zdrowiu psychicznym.

BIBLIOGRAFIA

- Antonów, Kamil. 2014. *Komentarz do ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych*. LEX.
- Duniewska, Zofia. 2010. „Prawo administracyjne – wprowadzenie”. W *System Prawa Administracyjnego. Instytucje prawa administracyjnego*. Red. Roman Hauser, Zbigniew Niewiadomski, Andrzej Wróbel. 100–101. Warszawa: C.H.Beck.
- Maciejko, Wojciech. 2006. „Sądowa kontrola rozstrzygnięć w sprawach niepełnosprawności”. *Administracja. Teoria – dydaktyka – praktyka* 1: 66–69.
- Paluszkiewicz, Mirosław. 2022. *Ustawa o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Komentarz*. LEX.
- Trzebiatowska, Iwona. 2010. „Orzecznictwo lekarskie w zaburzeniach psychicznych cz. 2”, *Akademia Psychiatrii* 7(4): 168–172.
- Żukowski, Lech Józef. 2017. „Ochrona zdrowia psychicznego jako wartość w prawie administracyjnym na przykładzie zawodu psychologa”. W *Aksjologia prawa administracyjnego tom II*. Red. Jan Zimmermann. 662. Warszawa: Wolters Kluwer.

Orzecznictwo

- Wyrok SN z dnia 21 września 2011 r., sygn. II UK 32/11, LEX nr 1221081.
- Wyrok NSA z dnia 26 lipca 2001 r., sygn. II SA 386/01, LEX nr 121926.
- Wyrok NSA z dnia 7 maja 2003 r., sygn. I SA 1540/02, LEX nr 149491.
- Wyrok SA w Gdańsku z dnia 20 czerwca 1995 r., sygn. III AUr 551/95, OSA 1995, z. 7–8, poz. 56.
- Wyrok SA w Szczecinie z dnia 10 marca 2011 r., sygn. III AUa 749/10, LEX nr 1165470.

SPIS TREŚCI

<i>Zofia Duniewska</i> , Godność, życie i zdrowie człowieka – między wieloznacznością a jednoznacznością	5
– Human Dignity, Life and Health – between Ambiguity and Unambiguity.....	5
<i>Monika Augustyniak</i> , Ochrona praw osób starszych – wybrane zagadnienia administracyjnoprawne.....	17
– Protection of the Rights of the Elderly – Selected Administrative Law Issues	17
<i>Kazimierz Bandarzewski</i> , Wpływ nowelizacji art. 115 Prawa ochrony środowiska na prawo mieszkańca do żądania skontrolowania poziomu hałasu	29
– The Impact of the Amendment to Art. 115 of the Environmental Protection Law on the Right of a Resident to Demand that the Noise Level be Checked	29
<i>Agata Cebera</i> , Postępowanie skargowe w związku z brakiem zapewnienia dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami	41
– Complaint Procedure for Failure to Ensure Accessibility for People with Special Needs...	41
<i>Katarzyna Celińska-Grzegorzczak</i> , Godność człowieka a prawo do rzetelnego postępowania	53
– Human Dignity and a Fair Trial.....	53
<i>Jakub Grzegorz Firlus</i> , Sądy administracyjne jako promotorzy zachowań niedyskryminacyjnych w Polsce na przykładzie praw osób LGBTQ+	65
– Administrative Courts as Advocates for Non-Discriminatory Competence Behaviors in Poland – LGBTQ+ Case.....	65
<i>Anna Folgier</i> , Regulacje prawne dotyczące uciążliwości zapachowej (stan obecny oraz projektowane zmiany).....	81
– Legal Regulations Related to Odour Nuisance (Current State of the Law and Proposed Changes)	81
<i>Lidia K. Jaskuła</i> , Decyzje GIF w zakresie reklamy produktu leczniczego jako instrument ochrony zdrowia. Między wolnością wypowiedzi, wolnością działalności gospodarczej a odpowiedzialnością za zdrowie	91
– Decisions of the Chief Pharmaceutical Inspector on Medicinal Product Advertising in Terms of a Health Care Measure. Between Freedom of Expression, Freedom of Economic Activity and Responsibility for Health	92
<i>Marcin Kamiński</i> , Szczególne reżimy ochronne prawa administracyjnego a stany nadzwyczajne. Podstawowe problemy delimitacji oraz konstytucyjnych standardów ograniczania wolności i praw jednostek	101
– Special Protective Regimes of Administrative Law and States of Emergency. Fundamental Problems of Delimitation and Constitutional Standards of Limiting the Freedoms and Rights of Individuals.....	101
<i>Monika Kapusta</i> , Ochrona życia a podstawowe zasady użycia broni palnej przez Policję	115
– Life Protection and the Basic Rules of Using Firearms by the Police.....	115
<i>Maria Karcz-Kaczmarek</i> , Szczególne rozwiązania prawne w sferze kultury jako wyraz troski o godność, życie i zdrowie osób z niepełnosprawnościami	123
– Special Legal Solutions in the Sphere of Culture as an Expression of Care for the Dignity, Life and Health of Persons with Disabilities	123

<i>Hanna Knysiak-Sudyka</i> , Prawo sędziowskie w sprawach o przyznanie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego	135
– Judicial Law in Cases Concerning Granting the Right to a Nursing Benefit.....	135
<i>Piotr Korzeniowski</i> , Zakres zastosowania i charakter prawny obowiązku przekazania pojazdu wycofanego z eksploatacji	147
– The Scope and Legal Nature of the Obligation to Hand over an End-of-Life Vehicle	147
<i>Mariusz Kotulski</i> , Dowóz dzieci i młodzieży z niepełnosprawnościami do placówek oświatowych	161
– Transportation of Children and Young People with Disabilities to Educational Institutions	161
<i>Renata Lewicka</i> , Kontrowersje na tle interpretacji pojęcia „daty wydania orzeczenia” określającego rozpoczęcie biegu terminu do złożenia wniosku o przyznanie świadczenia opiekuńczego za okres wsteczny (art. 24 ust. 2a ustawy o świadczeniach rodzinnych)	173
– Controversies Regarding the Interpretation of the Concept of “Date of Issuing of the Judgment” Determining the Beginning of the Legal Period for Submitting an Application for Care Benefits for the Retrospected Period (Article 24(2a) of the Family Benefits Act).....	173
<i>Sylvia Łakoma</i> , Pomoc uchodźcom jako wyraz troski o godność człowieka.....	185
– Helping Refugees as an Expression of Concern for Human Dignity	185
<i>Anna Łukaszuk</i> , Uwarunkowania prawne a rzeczywiste potrzeby w zakresie profilaktyki i leczenia uzależnień behawioralnych związanych z użytkowaniem technologii cyfrowych wśród dzieci i młodzieży	195
– Legal Conditions and Actual Needs in the Prevention and Treatment of Behavioral Addictions Related to the Use of Digital Technologies among Children and Adolescents	195
<i>Katarzyna Melgieś, Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz</i> , Niezaspokojone potrzeby zdrowotne – wybrane aspekty administracyjnoprawne	209
– Unmet Health Needs – Selected Administrative Law Aspects	209
<i>Justyna Mielczarek-Mikołajów</i> , W trosce o godność, życie i zdrowie człowieka w zakresie nowych rozwiązań w transporcie publicznym.....	221
– Out of Concern for Human Dignity, Life and Health in Terms of New Solutions in Public Transport	221
<i>Stanisław Nitecki</i> , Godność jako podstawowa wartość prawa socjalnego	235
– Dignity as a Fundamental Value of Social Law	235
<i>Ewa Olejniczak-Szałowska</i> , Ochrona życia i zdrowia ludzi jako zadanie administracji publicznej – uwagi na tle ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych	247
– Life and Health Protection as a Public Administration Task – Remarks Against a Background of the Act on Mass Events Security	247
<i>Aleksandra Puczko</i> , Sytuacja osób nieheteronormatywnych w prawie administracyjnym.....	259
– The Situation of Non-Heteronormative Person in Administrative Law.....	259

<i>Agnieszka Rabiega-Przyłęcka</i> , Model oceny etycznej badania klinicznego produktu leczniczego po wejściu w życie rozporządzenia 536/2014 a ochrona uczestnika badania klinicznego – uwagi w świetle nowej ustawy o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi	269
– Model of Ethical Assessment of Clinical Trials of Medicinal Product after the Entry into Force of Regulation 536/2014 and the Protection of a Clinical Trial Participant – Remarks in the Light of the New Act on Clinical Trials of Medicinal Products for Human Use.....	270
<i>Paweł Romaniuk</i> , Kilka uwag na temat prawnej ochrony jednostki w nawiązaniu do dyskrecjonalności władzy administracyjnej	281
– A Few Remarks on the Legal Protection of an Individual with Reference to the Discretion of the Administrative Authority.....	281
<i>Piotr Ruczkowski</i> , Osoby starsze a planowanie i zagospodarowanie przestrzenne gminy – wybrane aspekty administracyjnoprawne	291
– Older People and Spatial Planning and Development of a Municipality (Gmina) – Some Selected Administrative and Legal Issues	291
<i>Dominika Skoczylas</i> , Administracyjnoprawne aspekty informatyzacji sektora ochrony zdrowia w Polsce. E-zdrowie w dobie pandemii COVID-19.....	303
– Administrative-Legal Aspects of Informatisation of the Health Care Sector in Poland. E-Health in the Era of COVID-19 Pandemic	303
<i>Jarosław Stasiak, Sebastian Konrad Matyjek</i> , Dopalacze – „legalne narkotyki” – substancje zagrażające życiu i zdrowiu – postawa administracji publicznej – zwalczanie czy kontrola?	315
– Designer Drugs – “Legal Drugs” – Substances that Threaten Life and Health – the Attitude of Public Administration – Fighting or Controlling?.....	315
<i>Dominika Tykwińska-Rutkowska</i> , Godność, życie i zdrowie człowieka a dostęp do medycznie wspomaganej prokreacji (uwagi wybrane).....	325
– Human Dignity, Life and Health and Access to Medically Assisted Procreation (Selected Comments).....	325
<i>Przemysław Wilczyński</i> , W kwestii godności człowieka jako kategorii prawa	337
– Human Dignity as a Category of Law.....	337
<i>Bartosz Wilk</i> , Dylematy zdalnego obradowania przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego w perspektywie postpandemicznej	347
– Dilemmas of Remote Meetings of Councils of Local Government Units in the Post-Pandemic Perspective.....	347
<i>Ireneusz Wolwiak</i> , Zabezpieczenie rodziny przed przemocą w następstwie wydanego przez Policję nakazu opuszczenia mieszkania bądź zbliżania się do niego	359
– Safeguarding the Family from Violence Following a Police Order to Leave or Approach the Apartment.....	359
<i>Grzegorz Zieliński</i> , Prawo do opieki zdrowotnej dla wysiedleńców z Ukrainy	371
– Right to Health Care for Refugees from Ukraine.....	371
<i>Lech J. Żukowski</i> , Status osoby z zaburzeniami psychicznymi w regulacjach prawa administracyjnego	383
– Status of a Person with Mental Disorders in Administrative Law Regulations.....	383

