

Warszawa, dnia 26 września 2002 r.

Opinia prawna
na temat rządowego projektu ustawy o pomocy publicznej dla przedsiębiorców
o szczególnym znaczeniu dla rynku pracy (druk nr 810)

I. Projekt ustawy o pomocy publicznej dla przedsiębiorców o szczególnym znaczeniu dla rynku pracy (druk nr 810) – dalej cytowany jako „projekt” – stanowi całościową regulację prawną, która wprowadza do polskiego porządku prawnego nowe instrumenty prawne, mające na celu wieloaspektową restrukturyzację przedsiębiorstw oraz ochronę miejsc pracy.

Zgodnie z uzasadnieniem do projektu: „podstawowym celem przedłożonego projektu jest sprawne i efektywne przeprowadzenie restrukturyzacji, tak aby po jej zakończeniu przedsiębiorca był w stanie prowadzić działalność gospodarczą na zasadach rynkowych.”

II. Projekt przewiduje kilka rodzajów restrukturyzacji, które wspólnie należy traktować jako rozwiązanie kompleksowe, mające prowadzić – z punktu widzenia różnych płaszczyzn działalności przedsiębiorcy – do naprawy jego sytuacji gospodarczej, utrzymania konkurencyjności na rynku oraz zachowania tworzonych przez

niego miejsc pracy. Najistotniejszymi postaciami restrukturyzacji – którym poświęcone zostały odrębne rozdziały w projekcie – są:

1. restrukturyzacja finansowa zobowiązań cywilnoprawnych;
2. restrukturyzacja finansowa należności publicznoprawnych;
3. restrukturyzacja majątku;
4. restrukturyzacja w formie spółki w restrukturyzacji (a także przedsiębiorstwa państwowego i spółdzielni);
5. restrukturyzacja zatrudnienia.

Postępowanie restrukturyzacyjne – co do zasady – ma charakter administracyjno-prawny, a zapadające w nim rozstrzygnięcia przybierają formę decyzji administracyjnej, podlegającej natychmiastowemu wykonaniu. W sensie formalnym oznacza to, iż do postępowania restrukturyzacyjnego stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego (dalej – „kpa”), włączając w to możliwość skargi do Naczelnego Sądu Administracyjnego (z zastrzeżeniem wyjątków *expressis verbis* sformułowanych w treści projektu – por. art. 7 ust. 1 projektu). Ma to spowodować: „uproszczenie procesu decyzyjnego i przyspieszenie przebiegu postępowania restrukturyzacyjnego” (za uzasadnieniem do projektu).

Warto w tym miejscu również zaznaczyć, iż projektodawca respektuje zasadę – o czym dodatkowo zapewnia w uzasadnieniu do projektu – iż postępowanie restrukturyzacyjne musi być prowadzone zgodnie z postanowieniami ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. o warunkach dopuszczalności i nadzorowaniu pomocy publicznej dla przedsiębiorców (Dz. U. Nr 60, poz. 704 z późn. zm.). Pozwoli to niewątpliwie zachować zgodność regulacji projektu z prawem Unii Europejskiej.

III. Zakres podmiotowy projektu obejmuje przedsiębiorców (w rozumieniu art. 2 ust. 2 i 3 ustawy – Prawo działalności gospodarczej – Dz. U. z 1999 r. Nr 101, poz. 1178 z późn. zm.), którzy znajdują się w trudniej sytuacji ekonomicznej w rozumieniu ustawy o warunkach dopuszczalności i nadzorowaniu pomocy publicznej dla przedsiębiorców oraz zatrudniają powyżej 1000 pracowników objętych obowiązkiem opłacania składek na ubezpieczenia zdrowotne (art. 2 ust. 1 projektu). Przepisy projektu adresowane są do wszystkich przedsiębiorców spełniających ww. warunki, niezależ-

nie od tego, w jakim sektorze gospodarki funkcjonują oraz czyją stanowią własność. Po wszczęciu postępowania restrukturyzacyjnego przedsiębiorca może ubiegać się o pożyczkę lub poręczenie (zatwierdzone w planie restrukturyzacyjnym) od Prezesa Agencji Rozwoju Przemysłu S.A. – dalej cytowany jako „Prezes Agencji” – (por. art. 6 i art. 20 projektu).

Projekt nie będzie miał zastosowania m.in. do podmiotów gospodarczych, wobec których ogłoszono upadłość albo otwarcie postępowanie likwidacyjne (por. w tym zakresie art. 2 projektu).

IV. Szczegółowe uwagi na temat konkretnych rozwiązań prawnych projektu, w tym na temat możliwości powierzenia Prezesowi Agencji kompetencji organu administracji publicznej, przedstawione zostaną poniżej.

- 1) Art. 1 ust. 1 projektu określa zakres przedmiotowy ustawy. W ustępie 2 ww. artykułu uregulowano definicję „restrukturyzacji”. Definicja ta pełni ważną rolę w koncepcji projektu. Wskazuje m.in. na cel wydania ustawy („przywrócenie przedsiębiorcy długookresowej zdolności do konkurowania na rynku”), a w przyszłości stanowić może również niewątpliwie jedno z kryteriów, na podstawie którego Prezes Agencji będzie wydawał lub odmawiał wydania decyzji o restrukturyzacji (art. 1 ust. 2 w związku z art. 17 projektu). Z tego punktu widzenia – moim zdaniem – warto skorelować treść art. 1 ust. 2 projektu z treścią art. 17 ust. 1 projektu. Wydaje się, że będzie to korzystne dla stosowania ustawy w przyszłości (np.: art. 17 ust. 1 projektu, inaczej niż art. 1 ust. 2 projektu, nie wymaga aby restrukturyzacja powodowała przywrócenie „długookresowej” zdolności do konkurowania).
- 2) Przepis art. 2 projektu reguluje zakres podmiotowy projektu (w art. 2 ust. 2 zapisano wyłączenia z zakresu podmiotowego). Należy zwrócić uwagę na brak precyzji projektodawcy w powyższym zakresie. Ustawa o warunkach dopuszczalności i nadzorowaniu pomocy publicznej dla przedsiębiorców nie zawiera definicji wyrażenia „trudna sytuacja ekonomiczna”, na jej gruncie nie można też bezspornie wskazać treści normatywnej wyrażenia. Tymczasem „trudna sytuacja ekonomiczna” wchodzi w skład podstawowego dla interpretacji projektu przepisu. Również uzasadnienie do projektu jest tutaj niewiele pomocne (s. 35 projektu).

Art. 2 ust. 1 projektu zawiera ponadto omyłkę pisarską (powinno być nie: „oraz – na dzień 30 czerwca 2002 r. – /.../”, ale: „oraz którzy – na dzień 30 czerwca 2002 r. – /.../”).

- 3) Projekt zakłada, że restrukturyzacja finansowa zobowiązań cywilnoprawnych dokonywana będzie według stanu na dzień 30 czerwca 2002, ma więc obejmować okres sprzed możliwego dnia wejścia w życie ustawy (art. 3 pkt 1 projektu).

W art. 3 pkt 2 projektu powinno być: „należności publicznoprawnych”, a nie „zobowiązań publicznoprawnych”.

- 4) Art. 4 projektu *de facto* przesądza o epizodycznym charakterze projektu, jako aktu normatywnego. Przepis ten stanowi, iż „postępowanie restrukturyzacyjne może być wszczęte do dnia 31 grudnia 2003 r.” *A contrario* oznacza to, że po upływie ww. terminu nie będą mogły być wszczynane i prowadzone nowe postępowania restrukturyzacyjne. Sama ustawa (projekt) będzie oczywiście w dalszym ciągu obowiązywała, ponieważ z formalno-prawnego punktu widzenia, aby wyeliminować ustawę z porządku prawnego potrzebna jest dodatkowa konwencjonalna czynność prawna, która ustawę uchyli (projekt ustawy nie zawiera w chwili obecnej żadnych norm derogujących). Tyle tylko, że po 31 grudnia 2003 r. zakończy się „aktywne” działanie ustawy (projektu), a jej przepisy wykorzystywane będą już tylko i wyłącznie do postępowań restrukturyzacyjnych, które rozpoczęto przed 31 grudnia 2003 r. Dlatego też – po 31 IX 2003 r. – ustawa (projekt) będzie obowiązywała i regulowała stosunki prawne, które powstały w związku z restrukturyzacją przedsiębiorstw; dla nowych postępowań restrukturyzacyjnych nie będzie już podstawy prawnej. Czasowe ramy projektu ogranicza również art. 18 ust. 2 projektu, w myśl którego: „termin zakończenia postępowania restrukturyzacyjnego może zostać przedłużony, nie dłużej jednak niż do upływu 24 miesięcy od dnia wydania decyzji o restrukturyzacji” (z przepisu tego wynika, że każde indywidualne postępowanie restrukturyzacyjne może trwać maksymalnie 24 miesiące).

Ponadto, art. 4 ustanawia dla przedsiębiorcy bardzo rygorystyczny termin składania wniosków w sprawie postępowania restrukturyzacyjnego (do 15 grudnia 2002 r.). Biorąc pod uwagę, iż w chwili pisania niniejszej opinii (koniec września) projekt jest dopiero na początku procedury ustawodawczej, przedsiębiorcy będą mieli

niewiele czasu na dopełnianie formalności w celu skorzystania z projektowanych rozwiązań.

- 5) W art. 5 zastosowano nieprawidłowo termin „obowiązuje”. Jak już było wspomina-
ne, każda ustawa obowiązuje dopóki nie zostanie zgodnie z obowiązującą proce-
durą uchylona (w tym konkretnym przypadku projekt nie zawiera przepisu samo-
uchylającego, więc obowiązywanie projektu na przyszłość będzie nieograniczone).
W tym sensie, w art. 5 powinno się zamieścić konkretną datę, do której będzie
mogło być wszczęte postępowanie restrukturyzacyjne (powinno być: „w okresie do
31 grudnia 2003 r. przedsiębiorca może zostać objęty restrukturyzacją (...) tylko
raz.” lub prościej: „Każdy przedsiębiorca może zostać objęty restrukturyzacją, o
której mowa w art. 1 ust. 2, tylko jeden raz.”).
- 6) Z dniem wydania postanowienia o wszczęciu postępowania restrukturyzacyjnego,
ulegają zawieszeniu postępowania restrukturyzacyjne prowadzone przez przed-
siębiorcę na podstawie przepisów szczególnych (ich lista znajduje się w art. 5 ust.
2 projektu). Restrukturyzacja prowadzona na podstawie projektu ma pierwszeń-
stwo przed innym podobnymi postępowaniami (np. postępowaniem prowadzonym
na podstawie przepisów o restrukturyzacji hutnictwa żelaza i stali – Dz. U. z 2000
r. Nr 111, poz. 1196). Warto zwrócić uwagę, że projekt nie odpowiada na pytanie,
co stanie się z zawieszonymi postępowaniami, o których mowa w art. 5 ust. 2 pkt
1-5 projektu, w przypadku umorzenia postępowania restrukturyzacyjnego prowa-
dzonego na podstawie przepisów projektu, a więc w sytuacji, kiedy restrukturyza-
cja przedsiębiorcy się nie powiedzie. Czy zostaną one odwieszzone? Jeżeli tak, to
powinien być na ten temat konkretny przepis (podobnie jak w przypadku należno-
ści publicznoprawnych – art. 29 ust. 1 projektu). Sytuacji nie ułatwia uzasadnienie
do projektu, zgodnie z którym: „konsekwencją umorzenia postępowania restruktu-
ryzacyjnego może być wszczęcie postępowania układowego na zasadach opisa-
nych w prawie układowym albo postępowania upadłościowego na zasadach opi-
sanych w prawie upadłościowym” – czy tylko tych postępowań?
- 7) Jeżeli przepis przewiduje uprawnienia „nadzorcze” dla ministra właściwego do
spraw gospodarki („nad wykonaniem ustawy”), to z treści projektu powinny wyni-
kać szczegółowe kompetencje ministra oraz środki ich realizacji (art. 10 pkt 1 pro-
jektu). Nadzór może być dokonywany tylko w granicach i tylko na podstawie
szczegółowych przepisów prawnych. Minister nie może domniemywać swoich

uprawnień w tym zakresie. W chwili obecnej komentowany przepis nie ma treści normatywnej. Projektodawca nie przyznaje żadnych szczegółowych uprawnień nadzorczych ministrowi – na pewno nie są nimi obowiązki wynikające z zasad instancyjności w postępowaniu administracyjnym (organ II stopnia w rozumieniu kpa).

- 8) Należy wskazać okoliczności, które uzasadniają „pozostawienie wniosku o wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego bez rozpoznania” (art. 11 ust. 1 pkt 2; art. 28 ust. 2 pkt 2 projektu, por. też art. 14 ust. 4 projektu). Pozostawienie wniosku bez rozpoznania ma w praktyce te same skutki prawne co np.: „decyzja o odmowie wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego (*de facto* zamyka ono drogę do skorzystania z postępowania restrukturyzacyjnego). Warto zwrócić uwagę, że z jednej strony mamy tutaj postanowienie, a z drugiej decyzję administracyjną, a więc akt administracyjny, który możemy zaskarżyć nawet do NSA. W moim przekonaniu, projekt powinien szczegółowo określać przyczyny pozostawienia wniosku bez rozpoznania (rozumiem je jako przyczyny techniczne, możliwe do uzupełnienia) oraz określić tryb skutecznego poprawienia wniosku przez przedsiębiorcę.
- 9) Wydaje się, że nie można zaliczyć do najbardziej oszczędnych i efektywnych sposobu wyłaniania rzeczoznawcy oraz biegłego rewidenta, a także przeprowadzania badania sprawozdania finansowego przedsiębiorcy i wycenę jego majątku (art. 16 ust. 1 projektu). Zgodnie z art. 16 ust. 2 projektu: „koszty badania sprawozdań finansowych i wyceny majątku stanowią koszt uzyskania przychodu Agencji Rozwoju Przemysłu S.A., w rozumieniu podatku dochodowego od osób prawnych”. Pomimo tego, że Agencja posiada osobowość prawną, nie można zapominać, że w zasadniczej części gospodaruje ona – szeroko pojętymi – środkami publicznymi (np. pochodzącymi z odpisu z prywatyzacji).
- 10) Z art. 20 projektu wynika, że za udzielanie pożyczki lub poręczenia przedsiębiorcy oraz za wydanie mu decyzji o restrukturyzacji, odpowiedzialny jest ten sam podmiot (Prezes Agencji). Biorąc pod uwagę, że tylko przedsiębiorca, który uzyskał decyzję o restrukturyzacji może ubiegać się o udzielenie pożyczki lub poręczenia, cały mechanizm – moim zdaniem – powinien być jeszcze przedmiotem starannego namysłu.

- 11) W art. 24 ust. 3 projektu uregulowano warunki, w których może zostać wypowiedziana ugoda restrukturyzacyjna, co w dalszej kolejności skutkuje automatycznym umorzeniem postępowania restrukturyzacyjnego. Moim zdaniem powinno się dążyć do większego zobiektywizowania przesłanek, którymi mogą kierować się strony ugody, podejmując decyzję o jej rozwiązaniu (być może powinno się ograniczyć zakres wyrażenia „ważne powody”, tylko do powodów natury ekonomicznej, związanych z sytuacją gospodarczo-finansową danego podmiotu itp.).
- 12) Na podstawie art. 32 i 33 projektu można twierdzić, iż własność niektórych składników majątku przedsiębiorcy objętego restrukturyzacją może być przeniesiona na Skarb Państwa. W art. 34 projektu przewiduje się natomiast, iż nabyte przez Skarb Państwa składniki majątku zostaną: „wniesione do Agencji”. Moim zdaniem, projekt powinien w tej materii doprecyzować na podstawie jakiego tytułu prawnego Agencja będzie władała tymi składnikami, tym bardziej że przepisy projektu pozwalają Agencji dosyć swobodnie gospodarować wspomnianymi składnikami (np. wносить je jako aport do spółek), a sama Agencja jest samodzielny podmiotem gospodarczym (posiada osobowość prawną). Czy Agencja nabywa od Skarbu Państwa własność składników majątkowych przedsiębiorcy?
- 13) Projekt nie określa jakie są skutki prawne braku zatwierdzenia przez ministra właściwego do spraw pracy kosztorysu szkoleń (art. 37 ust. 7 i art. 40 ust. 6 projektu).
- 14) Przedmiotem analizy powinna być regulacja z art. 45 ust. 4 pkt 1 projektu. Ugoda restrukturyzacyjna zawierana jest w konkretnych warunkach faktycznych i prawnych. Może ona dojść do skutku nawet wbrew woli znacznej ilości wierzycieli (zgodnie z art. 22 ust. 1 projektu – „ugoda restrukturyzacyjna jest zawarta, jeżeli opowiedzą się za nią wierzyciele wierzytelności cywilnoprawnych mający łącznie ponad 50% ogólnej sumy wierzytelności przysługujących wierzycielom wymienionym w spisie /.../”). Restrukturyzowany przedsiębiorca mógł liczyć – na podstawie przepisów ustawy /projektu/ – na korzystne dla swojej sytuacji ekonomiczno-gospodarczej rozwiązanie, w tym miał możliwość ubiegania się o pożyczkę lub poręczenie. Umorzenie postępowania restrukturyzacyjnego stanowi istotną zmianę sytuacji przedsiębiorcy, szczególnie jeżeli odniesiemy to do wierzycieli, którzy od samego początku byli przeciwni restrukturyzacji swoich wierzytelności, ale musieli poddać się woli większości (wydaje się, że nawet w kategoriach samego projektu,

sytuacja taka mogłaby być określona jako „ważny powód” – art. 24 ust. 3 projektu). Trudno więc w takich warunkach przyjąć bez zastrzeżeń normę zapisaną w komentowanym przepisie, iż: „w przypadku umorzenia postępowania restrukturyzacyjnego: 1) zawarta ugoda restrukturyzacyjna wiąże strony, chyba że co innego wynika z jej postanowień /.../.” Krytyczny charakter powyższych uwag osłabia nieco fakt, iż projektodawca dopuszcza możliwość zastrzeżenia w ugodzie czasu jej obowiązywania (zwracam jednak uwagę, iż część wierzycieli zobowiązań cywilnoprawnych może nie mieć realnego wpływu na treść ugody).

15) Z art. 57 ust. 2 wynika, że: „podwyższenie kapitału zakładowego Agencji następuje corocznie ze środków uzyskanych z prywatyzacji w każdym roku budżetowym.” Przepis nie ogranicza czasowo ww. czynności, co przy literalnej interpretacji prowadzi do wniosku, iż podwyższanie kapitału zakładowego Agencji odbywało się będzie przez nieograniczony okres czasu, a mówiąc innymi słowy – „w nieskończoność”. Pamiętając o tym, że postępowanie restrukturyzacyjne może być wszczęte tylko do dnia 31 grudnia 2003 r., a wniosek przedsiębiorcy może być złożony nie później niż do 15 grudnia 2003 r. (na temat epizodyczności projektu zob. pkt IV. 4 niniejszej opinii), nie można wykluczyć sytuacji, że publiczne pieniądze – zgodnie z prawem – wciąż będą musiały być przekazywane Agencji, podczas gdy Agencja nie będzie już wykonywała żadnych zadań związanych z restrukturyzacją, ponieważ przedsiębiorcy, którzy w przewidzianym terminie złożą wniosek, zostaną już zrestrukturyzowani (na podjęcie kolejnych postępowań restrukturyzacyjnych nie będzie podstawy prawnej, z uwagi na istnienie ww. terminów na złożenie wniosku i wszczęcia postępowania).

16) Jednym z najbardziej kontrowersyjnych rozwiązań projektu jest przyznanie Prezesowi Agencji wykonywanie „funkcji organu administracji publicznej”.

a) W literaturze przedmiotu problematyka organu administracji publicznej (państwowej) nie doczekała się jeszcze jednolitego stanowiska teoretycznoprawnego. Najczęściej przyjmuje się, że organ administracji publicznej to zasadnicza jednostka składowa administracji w sensie podmiotowym, „trzon administracji”. Twierdzenie to opiera się na założeniu, że każda osoba prawna (w tym „państwo”) działa przez swoje organy. Organ państwa (administracji publicznej) wyraża „wolę” państwa, działa „w imieniu” państwa (działanie organów przypisywane jest państwu), a państwo ponosi wszelkie skutki aktywności

swoich organów. Do innych typowych cech pojęcia organu administracji można ponadto zaliczyć: organizacyjne wyodrębnienie, upoważnienie do stosowania środków władczych, działanie w interesie publicznym oraz działanie w zakresie przyznanej przez prawo kompetencji [zob. na ten temat: Prawo administracyjne, red. J. Boć, Kolonia Limited 2000, s. 123; Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, Prawo administracyjne, pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie, Warszawa 2000, s. 183; T. Rabska, System prawa administracyjnego, Tom I, Warszawa 1977, s. 282; W. L. Jaworski, Nauka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne, Warszawa 1924, s. 137 i n.; S. Kasznica, Polskie prawo administracyjne, Poznań 1947, s. 44; M. Jaroszyński, M. Zimmermann, W. Brzeziński, Polskie prawo administracyjne, część ogólna, Warszawa 1956, s. 161-167, W. Dawidowicz, Nauka prawa administracyjnego. Zarys wykładu, Tom I. Zagadnienia podstawowe, Warszawa 1965, s. 153-154; J. Lang, J. Służewski, M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, Polskie prawo administracyjne, Warszawa 1995, s. 41 i n; A. Peretiatkowicz, Podstawowe pojęcia prawa administracyjnego, Poznań 1947, s. 36; Z. Leoński, Zarys prawa administracyjnego, Warszawa 2000 r., s. 65; E. Ochendowski, Prawo administracyjne. Część ogólna, Toruń 1999, s. 207 i n, M. Jełowicki, Podstawy organizacji administracji publicznej, zagadnienia teoretyczne, Warszawa 1998, s. 40].

- b) Projekt przewiduje, iż Prezes Agencji wykonywał będzie zadania wynikające z ustawy, w tym wydawał decyzje administracyjne (organem wyższego stopnia w rozumieniu kpa, w stosunku do Prezesa, będzie minister właściwy do spraw gospodarki). Agencja Rozwoju Przemysłu jest spółką akcyjną. Prawną podstawą działania Agencji jest jej statut, kodeks spółek handlowych (dalej „ksh”) oraz przepisy ustaw szczególnych, gdzie zapisano zadania Agencji. Prezes Agencji jest organem wewnętrznym Agencji. Co istotne, podstawą prawną istnienia Agencji nie jest ani ustawa, ani żaden inny akt prawa powszechnie obowiązującego. Aby zlikwidować Agencję, nie trzeba „uruchamiać” procedury legislacyjnej (nowelizować lub derogować jakąś ustawę), można po prostu skorzystać z ogólnych unormowań ksh. Agencja jest podmiotem, który – choć wspomagany ze środków publicznych – podlega zasadom gospodarki rynkowej, z możliwością upadłości włącznie. Z tego punktu widzenia jej pozycja

prawna nie jest tak stabilna, tak jak np. podmiotów, których status prawny reguluje bezpośrednio ustawa.

- c) W polskim prawie występują przykłady instytucji niepublicznych (społecznych, gospodarczych, mających formę prawną właściwą dla prawa prywatnego), które zostały włączone w realizowanie zadań publicznych, w tym nierzadko również zadań o charakterze władczym. Dla ilustracji można tutaj podać: Polski Związek Łowiecki, Ochotniczą Straż Pożarną, Polską Organizację Turystyczną, Polski Związek Działkowców, liczne agencje państwowe i fundusze, jak: Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, Agencja Rynku Rolnego itp. Należy jednak zwrócić uwagę, iż wszystkie wymienione powyżej podmioty działają na podstawie przepisów ustawowych, to ustawodawca zdecydował o spetryfikowaniu ich bytu prawnego i dopiero wtedy „zlecił” im funkcje podmiotu (organu) administracji publicznej.
- d) Jeżeli chodzi o zagadnienia proceduralne, to polski kpa przewiduje stosowne regulacje dla ww. „nietypowych podmiotów administrujących” – jak określa się je w piśmiennictwie (np. K. Pawłowicz, w: Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne, red. M. Wierzbowski, Warszawa, 1996, s. 89-97). Zgodnie z art. 1 pkt 2 kpa: „kodeks postępowania administracyjnego normuje postępowanie (...) przed innymi organami państwowymi oraz przed innymi podmiotami, gdy są one powołane z mocy prawa lub na podstawie porozumień do załatwiania spraw indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych”. Podobnie, art. 5 § 2 pkt 3 kpa, do organów administracji publicznej – na użytek kpa – zalicza: „ministrów, centralne organy administracji rządowej, wojewodów, działające w ich lub we własnym imieniu inne terenowe organy administracji rządowej (zespolonej i niezespolej), organy jednostek samorządu terytorialnego oraz organy i podmioty wymienione w art. 1 pkt 2”. W orzecznictwie oraz nauce prawa wyróżnia się w związku z tym organy administracji publicznej „w znaczeniu ustrojowym” oraz „w znaczeniu funkcjonalnym”. Teoria funkcjonalna wyjaśnia pojęcie organu za pomocą swoistości funkcji, które organ ten ma wykonywać. Według tej koncepcji organ administracji państwowej to organ, którego cechą jest wykonywanie funkcji organizatorskich (w tym gospodarczych), przy możliwości zastosowania przymusu państwowego, bez względu na status organu w obowiązującym prawie (por. np.: J. Staro-

ściak, Prawo administracyjne, Warszawa 1977, s. 54-55, W. Dawidowicz, Ogólne postępowanie administracyjne. Zarys systemu, Warszawa 1962, s. 46). Dlatego też na gruncie kpa możliwe jest występowanie spółki Skarbu Państwa w charakterze organu administracji publicznej.

- e) W niniejszym przypadku, problemy mogą pojawić się również z praktycznym funkcjonowaniem projektu, a konkretnie z ustawowo chronioną samodzielnością Agencji, jako osoby prawnej. Formalno-prawne środki ingerencji w działalność Agencji oraz standard realizowanych przez nią zadań mogą opierać się tylko na czynnościach nadzorczych (w granicach i na podstawie prawa). Nie jest to typowy układ organizacyjny administracji publicznej, gdzie odpowiedzialność za dokonywane czynności rozkłada się zwykle według modelu centralizacji (odpowiedzialność podnosi organ hierarchicznie nadrzędny) lub decentralizacji (odpowiedzialność spoczywa bezpośrednio na podmiocie zdecentralizowanym i w jakiejś części na organie nadzorującym podmiot zdecentralizowany). W gruncie rzeczy projekt nie odpowiada na pytanie, kto ostatecznie będzie odpowiedzialny za skuteczne i efektywne przeprowadzenie postępowań restrukturyzacyjnych (Prezes Agencji, czy właściwy minister), skoro Prezes Agencji wykonuje tylko „zadania zlecone” (za uzasadnieniem do projektu), a minister ma bardzo ograniczone instrumenty administracyjnoprawnego wpływu na sposób działania Prezesa (pomijam w tym miejscu zagadnienia cywilnoprawne, związane z uprawnieniami właścicielskimi Skarbu Państwa w stosunku do Agencji, bo to nie one decydują o ocenie komentowanej konstrukcji, która ma charakter administracyjny).
- f) Nie ulega wątpliwości, iż typowe organy administracji publicznej to podmioty prawa publicznego działające najczęściej w modelu organizacyjnym centralizacji albo decentralizacji. Podmioty prawa prywatnego (cywilnego) bywały i bywają organami administracji publicznej (pełnią funkcje organów administracji publicznych), ale zawsze na zasadzie wyjątku i w warunkach obowiązywania precyzyjnej regulacji ustawowej na temat ich pozycji prawnej oraz zakresu działania. Wydaje się to konieczne już choćby z tego powodu, że działanie organu administracji publicznej ma bezpośredni wpływ na prawa i obowiązki obywateli. Biorąc powyższe pod uwagę, wyrażam negatywne stanowisko, w sprawie powierzenia Prezesowi Agencji pełnienia funkcji organu administracji

publicznej, nawet jeśli miałyby to być wyłącznie „funkcje zlecone”. Rozwiązanie to uważam za nietypowe i – w swej istocie – niespójne z dorobkiem doktryny prawa administracyjnego oraz przeważającą ilością obowiązujących rozwiązań prawodawczych.

17) Z legislacyjno-prawnego punktu widzenia projekt zredagowany jest starannie i czytelnie.

W sytuacji kiedy projekt odwołuje się do konkretnych artykułów innego projektu ustawy, należy pamiętać o zachowaniu odpowiednich odesłań (np. 29 ust. 2 pkt 1 projektu).

Sporządził: Piotr Radzewicz