

KANCELARIA SEJMU

Biuro Studiów i Ekspertyz

Dział Konsultantów Poselskich

BIULETYN

EKSPERTYZY I OPINIE PRAWNE

2(12)/94



Wydawnictwo Sejmowe

KANCELARIA SEJMU
Biuro Studiów i Ekspertyz
Wydział Opinii Prawnych

BIULETYN
EKSPERTYZY I OPINIE PRAWNE
2(12)/94



Redaktor prowadzący: *Romuald Szpor*

© Copyright by Kancelaria Sejmu
Biuro Studiów i Ekspertyz

ISSN 1230-3208

Opracowanie graficzne, skład i łamanie: *Biuro Studiów i Ekspertyz*
Druk i oprawa: *Zespół Poligrafii i Mikrofilmowania Kancelaria Sejmu*
Warszawa, grudzień 1994

SPIS TREŚCI

EKSPERTYZY

<i>Nadanie uprzednio wniesionemu projektowi ustawy klauzuli pilności</i> Janusz Mordwilko	5
<i>W sprawie trybu postępowania z projektami ustaw: rządowego z klauzula „pilny” oraz poselskiego, jeżeli regulują (identycznie bądź odmiennie) materię rodzajowo taką samą, Beata Szepietowska</i>	10
<i>Kontrasygnata i brak kontrasygnaty w świetle Małej Konstytucji na przykładzie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, Paweł Sarnecki</i>	14
<i>Przełożenie pierwszego czytania projektu ustawy o ratyfikacji konkordatu, Zdzisław Galicki</i>	31
<i>Ocena zasadności wniosku Klubu Parlamentarnego SLD z dnia 11 czerwca 1994 r. skierowanego do Prezydium Sejmu, Gwidon Rysiak</i>	39
<i>W sprawie zasadności wniosku Klubu Parlamentarnego SLD z dnia 11 czerwca 1994 r. - o przełożenie 1 czytania projektu ustawy ratyfikacyjnej (Druk Sejmowy nr 327, Andrzej Szmyt</i>	42
<i>O poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy o zwrocie majątku utraconego przez związki zawodowe w wyniku wprowadzenia stanu wojennego, Witold Pawelko</i>	51
<i>Kontrola państwowa we Francji, Janusz Mordwilko</i>	56

OPINIE

Uwagi do orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lutego 1994 r. sygn. K15I93 (65) W sprawie sposobu uwzględnienia orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego K 7/93 w inicjatywie ustawodawczej komisji sejmowej (66) Czy zakłady pracy, które zapłaciły tzw. popiwek na podstawie ustaw, uznanej przez TK (K 7/93) za niezgodny z Konstytucją, w wypadku uznania tego orzeczenia przez Sejm, będą mogły dochodzić od Skarbu Państwa zwrotu kwot niesłusznie pobranych? (68)

Apel Konfederacji Polski Niepodległej do Prezydium Sejmu o zaskarżenie do Trybunału Konstytucyjnego ustawy z 25 III 1994 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (70) O zgodności zachowania procedury przygotowania projektu i uchwalenia ustawy z dnia 25 marca 1994 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy z Europejską Kartą Samorządu Terytorialnego (75) Upragnienia poselskie wynikające z art. 19 ustawy z dnia 31 lipca 1985 r. o obowiązkach i prawach posłów i senatorów (79) O interpretacji art. 2. ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. ordynacja wyborcza do rad gmin. (83) Kredytowanie budownictwa mieszkaniowego i niektóre inne aspekty funkcjonowania spółdzielni mieszkaniowych (84) Zasady wypłacania premii gwarancyjnej dla posiadaczy wkładów oszczędnościowych na książeczkach mieszkaniowych (89) Dane dotyczące rady pracowniczej ujawniane w rejestrze przedsiębiorstw państwowych (91) O możliwości powołania rady pracowniczej w przedsiębiorstwie państwowym zatrudniającym 9 osób (92) Ubezpieczenie rolnika wykonującego drobne usługi kowalskie (93) O możliwości egzekwowania zwaloryzowanych świadczeń rentowych z PZU (94) Prawo do zasiłku dla bezrobotnych dla osób samotnie wychowujących dzieci (96) Niektóre określenia zawarte w Międzynarodowej Konwencji w sprawie zajęcia (aresztu) statków morskich (98) O przejmowaniu gruntów ogrodów działkowych na rzecz gmin (100).

EKSPERTYZY

NADANIE UPRZEDNIO WNIESIONEMU PROJEKTOWI USTAWY KLAUZULI PILNOŚCI

JANUSZ MORDWIŁKO

Czy Rada Ministrów może, w świetle postanowień *Konstytucji* i *Regulaminu Sejmu*, nadać projektowi ustawy, uprzednio wniesionemu przez siebie do Sejmu, klauzulę pilności. Pytanie powstało na tle następującego stanu faktycznego: rządowy projekt ustawy o regulacji rynku cukru i przekształceniach własnościowych w przemyśle cukrowniczym (Druk Sejmowy nr 414) wniesiony został do Sejmu 12 maja br., Prezydium Sejmu podjęło decyzję o skierowaniu projektu do pierwszego czytania na plenarne posiedzenie Izby zaplanowane w lipcu. Rada Ministrów na posiedzeniu w dniu 31 maja br. postanowiła o nadaniu projektowi klauzuli pilności, przesyłając swoje rozstrzygnięcie Sejmowi wraz z odpowiednim uzasadnieniem.

Analiza przepisów konstytucyjnych i *Regulaminu Sejmu* pozwala uznać, iż Rada Ministrów może nadać wniesionemu uprzednio przez siebie do Sejmu projektowi ustawy klauzulę pilności, przy czym wniosek, w przedmiocie nadania projektowi takiej właściwości, może ona przedłożyć do czasu zakończenia procedury pierwszego czytania projektu.

Uzasadnienie

Mała Konstytucja w art. 16. a za nią *Regulamin Sejmu* w art. 56a do 56k. przewidziała jeszcze jedno (obok określonego art. 47 *Regulaminu Sejmu*) postępowanie w ramach trybu ustawodawczego, mające na celu usprawnienie go. Jest to postępowanie z tzw. pilnymi projektami ustaw, zwane też „szybką ścieżką legislacyjną”. Polega ona na tym, że Rada Ministrów i tylko ona. w uzasadnionych wypadkach (przy tym, o tym, które są uzasadnione, sama przesada) może określić wniesiony przez

siebie projekt ustawy jako pilny. W Konstytucji nie istnieje żadne obwarowanie co do zakresu merytorycznego, czyli przedmiotu uregulowania pilnego projektu ustawy. *Regulamin Sejmu* zawiera pewne odrębności w postępowaniu ustawodawczym dotyczącym takiego projektu, są one określone w art. 56a do 56k *Regulaminu*. W świetle przepisów konstytucyjnych i regulaminowych szczególnie istotne jest to, że nie Sejm (ani jego organy) lecz rząd został wyposażony w kompetencję decydowania, czy dany projekt ustawy ma być w całym postępowaniu legislacyjnym traktowany jako „pilny”; decyzja Rady Ministrów w tym przedmiocie jest wiążąca dla Sejmu i jego organów, dla Senatu i dla Prezydenta Rzeczypospolitej. Ani Sejm, ani tym bardziej Senat, nawet jeśli nie zostaną przekonane argumentami o pilności materii poddanej danej regulacji ustawowej, nie mogą skutecznie przeciwstawić uchwale Rady Ministrów swojego żądania rozpatrzenia projektu ustawy w zwykłym trybie regulaminowym. Na marginesie tych konstatacji można podzielić się refleksją, iż całokształt przepisów odnoszących się w tej materii do Sejmu stanowi klasyczną *lex imperfecta*. Ustawa konstytucyjna nie ustanowiła żadnych skutków niepodporządkowania się przez Sejm wymogom szczególnego traktowania pilnych projektów ustaw. Żadne kompetencje nie przysługują z tego tytułu ani rządowi, ani żadnemu innemu spośród pozasejmowych organów państwa. W pewnym stopniu osłabia to „siłę” instytucji pilnych projektów, świadcząc też o tym, iż nie została ona przez ustrojodawcę jakby do końca dopracowana, „może nawet domyślana” (zob. A. Gwiżdż: *Ustawodawstwo i kompetencje prawotwórcze rządu w: Mała Konstytucja w procesie przemian ustrojowych*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1993, s. 116).

Przechodząc po ogólnych, wstępnych uwagach oraz wnioskach wprowadzonych z przepisów konstytucyjnych i regulaminowych, do ścisłego meritum uzasadnienia odpowiedzi na postawione pytanie uważamy iż:

1. Ustrojodawca, określając w *Małej Konstytucji* materię stanowienia ustaw (bądź aktów prawnych o mocy ustawy), wzmocnił uprawnienia Rady Ministrów jako jednego z konstytucyjnych inicjatorów ustaw. W porównaniu z innymi podmiotami posiadającymi prawo inicjatywy ustawodawczej pozycja Rady Ministrów została zakreślona nie na za-

sadzie równości, ale w sposób uprzywilejowany. Rząd ma wyłączność inicjatywy ustawodawczej w zakresie ustawy budżetowej oraz ustawy o upoważnieniu Rady Ministrów do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy. Prawo wnoszenia poprawek do projektów ustaw w trakcie ich rozpatrywania przez Sejm przysługuje wnioskodawcy, posłom i Radzie Ministrów. Marszałek Sejmu może z własnej inicjatywy, a także na wniosek Rady Ministrów odmówić poddania pod głosowanie poprawki, która uprzednio nie była przedłożona komisji (art. 15 ust. 3 MK).

Ta wyeksponowana rola Rady Ministrów, w toku sejmowego postępowania legislacyjnego, wynika z uwarunkowań ustrojowych oraz tego, iż to właśnie rząd realizując swoje konstytucyjne prawa i obowiązki najczęściej występuje z projektami ustaw i ponosi odpowiedzialność za wykonywanie ustaw.

Również ustanowienie przez *Małą Konstytucję* instytucji ustaw pilnych, których wyłącznym inicjatorem może być rząd, świadczy, iż intencją ustrojodawcy było rozszerzenie uprawnień rządu w odniesieniu do inicjowania ustaw, a w szczególności projektów ustaw pilnych. Instytucja projektów ustaw pilnych nie jest wyjątkiem w stosunku do konstytucyjnego prawa inicjatywy ustawodawczej przysługującej Radzie Ministrów, nie musi być ona zatem traktowana restryktywnie, a samo prawo zawężająco. Wręcz przeciwnie – wyposażenie tylko Rady Ministrów w prawo wnoszenia projektów ustaw pilnych stwarza domniemanie, że w sytuacjach wątpliwych, kiedy przepisy działalności rządu nie przewidują, ale jej też nie zabraniają. Rada Ministrów może swoim projektem dysponować w stosunkowo szerokim zakresie. Ustrojodawca nie zawęził wyraźnym przepisem uprawnienia do nadawania projektowi ustawy pilności tylko do momentu wniesienia go do Sejmu. Nie postanowił, iż Rada Ministrów musi przymiotem pilności opatrzyć projekt w chwili wnoszenia (łącznie z wniesieniem) go do Izby.

2. Artykuł 16 ust. 1 *Małej Konstytucji* stanowi, iż Rada Ministrów w uzasadnionych wypadkach może określić wniesiony przez siebie projekt ustawy jako pilny. Przepis konstytucyjny nie stanowi, iż Rada Ministrów może określić wnoszony przez siebie projekt ustawy jako pilny, a więc nie zobowiązuje do nadania projektowi przymiotu pilno-

ści w chwili jego wnoszenia do Sejmu. Wykładnia gramatyczna przepisu art. 16 ust. 1⁴ MK prowadzi do wniosku, iż cechę pilności można nadać również projektowi wniesionemu, a więc takiemu projektowi ustawy, który został już uprzednio złożony przez rząd w Sejmie.

3. Rada Ministrów, stosownie do art. 15 ust. 4 MK może wycofać projekt ustawy w toku sejmowego postępowania legislacyjnego do czasu zakończenia procedury pierwszego czytania projektu ustawy. Skoro rząd może wycofać projekt ustawy do czasu zakończenia procedury pierwszego czytania, to nic nie stoi na przeszkodzie, aby po wycofaniu projektu Rada Ministrów nadała takiemu wycofanemu projektowi ustawy cechę pilności, powtórnie wnosząc go do Sejmu. Z tym rozwiązaniem koresponduje postanowienie art. 56f *Regulaminu Sejmu*, który stanowi, iż przed rozpoczęciem drugiego czytania (pilny projekt rozpatrywany jest w dwóch czytaniach) Rada Ministrów może wycofać klauzulę pilności. Zarówno art. 15 ust. 4 MK, jak i art. 56f *Regulaminu Sejmu* świadczy o możliwości dysponowania przez Radę Ministrów wniesionym przez siebie projektem ustawy, w tym projektem pilnym, po rozpoczęciu sejmowego procesu legislacyjnego.

Przytoczone powyżej argumenty prowadzą do wniosku, iż Rada Ministrów może nadać klauzulę pilności zwykłemu projektowi ustawy, który został uprzednio złożony do Sejmu. Ustrojowa rola Sejmu i względy proceduralne nie pozwala jednak uznać, iż możliwość nadania przymiotu pilności zwykłemu projektowi ustawy, złożonemu w Sejmie, jest nieograniczona stadiami procesu ustawodawczego. Należy uznać, że granicę czasową sugeruje treść art. 15 ust. 4 MK i art. 56f *Regulaminu Sejmu*. Przepisy te określają stadium procesu, w którym można projekt ustawy wycofać, bądź wycofać klauzulę pilności. Wykładnia systemowa tych dwóch przepisów (art. 15 ust. 4 MK i art. 56f *Regulaminu Sejmu*) prowadzi do stwierdzenia, iż wniosek w przedmiocie nadania projektowi zwykłemu klauzuli pilności może Rada Ministrów przedłożyć do czasu zakończenia procedury pierwszego czytania projektu.

W świetle dokonanych ustaleń należy uznać, iż Rada Ministrów może do projektu ustawy o regulacji rynku cukru i przekształceniach własnościowych (Druk Sejmowy nr 414) złożonego w Sejmie 12 maja

br., a nie rozpatrzonego w pierwszym czytaniu, dołączyć klauzulę pilności.

6 czerwca 1994 r.

**W SPRAWIE TRYBU POSTĘPOWANIA Z PROJEKTAMI
USTAW: RZĄDOWEGO Z KLAUZULĄ „PILNY” ORAZ PO-
SELSKIEGO JEŻELI REGULUJĄ (IDENTYCZNIE BĄDŹ OD-
MIENNIE) MATERIEŃ RODZAJOWO TAKĄ SAMĄ**

BEATA SZEPIETOWSKA

1. Zgodnie z art. 31 ust. 1 i 2 uchwały Sejmu RP z dn. 30 lipca 1992 r. (M.P. nr 26, poz. 185 z późn. zm.) *Regulamin Sejmu* uprawniony podmiot legitymowany (art. 29 RS) wykonuje inicjatywę ustawodawczą, realizując łącznie trzy przesłanki:

a) złożenie projektu ustawy w formie pisemnej na ręce Marszałka Sejmu;

b) wskazanie przedstawiciela wnioskodawcy upoważnionego do reprezentowania go w pracach nad tym projektem;

c) dołączenie uzasadnienia do projektu ustawy.

W rozpatrywanej sytuacji mogą natomiast zaistnieć dwa odmienne stany taktyczne:

a) złożone projekty będą tożsame legislacyjnie, tzn. akty te noszą taki sam tytuł, mają taką samą treść i takie samo uzasadnienie;

b) złożone projekty będą zróżnicowane pod względem treści (tzn. akty te proponują odmienne rozwiązania merytoryczne), a zatem i uzasadnienia, choć noszą taki sam tytuł (obejmują materię rodzajowo taką samą).

Jednocześnie, obydwa przypadki różni zawsze:

a) osoba wnioskodawcy: Rada Ministrów oraz grupa posłów;

b) procedura uchwalenia: tryb pilny (art. 16 *Małej Konstytucji*) oraz tryb zwykły (art. 15 *Małej Konstytucji*);

c) osoba przedstawiciela upoważnionego do reprezentowania wnioskodawcy w pracach nad tym projektem.

Nie ulegą wątpliwości, iż cechą różniącą obydwa projekty (dla sytuacji a i b) jest również czas (data) ich złożenia na ręce Marszałka Sejmu. Wystąpienie z inicjatywą ustawodawczą – postrzegane jako czynność formalna – pozwala precyzyjnie ustalić datę wniesienia projektu.

W praktyce nie jest zatem możliwe „jednoczesne” przedłożenie obydwu projektów, co tym samym rozstrzyga o pierwszeństwie jednego z nich.

Stąd, gdyby w omawianej sprawie uznać za podstawę niepisaną zasadę *prior tempore, potior iure* (pierwszy w czasie – lepszy w prawie) należałoby kontynuować proces ustawodawczy dla projektu ustawy, który został wniesiony jako pierwszy.

Równocześnie, trudno pominąć kompetencję Prezydium Sejmu do nadawania biegu inicjatywom ustawodawczym (art. 13 ust. 4a *Regulaminu Sejmu*), która ostatecznie przesądza o obowiązku ustalenia orientacyjnego kalendarza prac w Sejmie nad projektem pilnym (art. 56a ust. 1 *in fine Regulaminu Sejmu*), zaś wobec projektu poddanego rozpatrzeniu w trybie zwykłym – pozostawia Prezydium Sejmu swobodę w oznaczeniu terminu pierwszego czytania projektu na posiedzeniu plenarnym Sejmu lub przekazania komisjom właściwym.

Należy przy tym podkreślić, że chociaż Prezydium Sejmu nie jest determinowane żadnymi warunkami czasowymi przy uruchomieniu postępowania w trybie zwykłym, to organu tego nie może cechować beczynność (powstrzymanie się od nadania biegu) w stosunku do wniesionego projektu ustawy (art. 13 ust. 4a *Regulaminu Sejmu* stanowi: „Prezydium Sejmu nadaje bieg /.../”).

Opcja powyższa znajduje także uzasadnienie w rozumieniu pojęcia „inicjatywa ustawodawcza”, które oznacza zarówno prawo legitymowanego podmiotu do wystąpienia z projektem ustawy, jak i obowiązek rozpatrzenia projektu przez Sejm (etap pierwszy – nadanie biegu).

2. Stwierdzając pierwszeństwo złożenia projektu poselskiego i jego rozpatrzenie w trybie zwykłym, stajemy przed problemem motywującym zastosowanie procedury uchwalenia projektu ustawy w trybie pilnym, o który wnioskuje Rada Ministrów.

Jeżeli bowiem kierować się w omawianej sprawie powszechnie aprobowanym postulatem racjonalnego ustawodawcy, to – biorąc pod uwagę sytuację (prawną i faktyczną), która uzasadnia złożenie projektu pilnego, i co ważniejsze: okoliczność, iż proces legislacyjny dla tego projektu zakończy się wcześniej (konstytucyjnie i regulaminowo skró-

cone terminy) – Sejm nie wydaje się być związany w swym stanowisku jedynie datą złożenia projektu.

Na marginesie, zasadę *prior tempore, potior iure* można by więc (niewątpliwie z odcieniem makiawelicznej przewrotności) odnosić do zakończenia (efektów) procesu legislacyjnego: lepsza ta procedura, która gwarantuje pierwszeństwo (w czasie) rozpatrzenia projektu ustawy, a więc i „zamknięcie” postępowania przez uchwalenie (bądź nieuchwalenie).

Jednak. Sejm rozpoczynając proces ustawodawczy dla projektu rządowego musi wziąć pod uwagę prawo Rady Ministrów do wycofania klauzuli pilności przed rozpoczęciem drugiego czytania (art. 56f *Regulaminu Sejmu*). Skorzystanie z powyższej możliwości podważałoby zatem uzasadnienie wyjątkowej sytuacji oraz cel (szybkie uchwalenie ustawy), które stanowiły podstawę uznania pierwszeństwa projektu rządowego.

Jednocześnie wnioskodawca projektu rozpatrywanego w trybie pilnym nie ma kompetencji do wycofania projektu w całości.

Powyższe rozstrzygnięcia stanowią zatem gwarancję, iż projekt przejdzie przez wszystkie fazy procesu ustawodawczego (w trybie pilnym lub zmodyfikowanym: pilny w zwykły), by ostatecznie Sejm głosował nad jego uchwaleniem.

Pewności tego rodzaju nie daje natomiast uruchomienie trybu zwykłego, gdyż (zgodnie z art. 15 ust. 4 MK i art. 33 ust. 2 *Regulaminu Sejmu*) wnioskodawca, do czasu zakończenia pierwszego czytania, może wycofać wniesiony przez siebie projekt, a projekt poselski uważa się za wycofany również wówczas, gdy liczba posłów popierających projekt jest mniejsza niż 15.

Równocześnie art. 15 ust. 4 *in fine* *Małej Konstytucji* przewiduje w zaistniałej sytuacji następującą kompetencję Sejmu: Izba „podejmuje decyzje o dalszym toku postępowania”. Przepis ten nie został uszczegółowiony w postanowieniach *Regulaminu Sejmu*, co jednak nie podważa prawa Izby do kształtowania przyszłości legislacyjnej wycofanego projektu.

Uogólniając, analiza przedstawionych wyżej argumentów zmierzających do rozstrzygnięcia powstałego problemu prowadzi do wniosku, zgodnie z którym uznanie prymatu idei racjonalnego ustawodawcy uzasadnia stanowisko Prezydium Sejmu w sprawie **łączonego rozpatrzenia rządowego projektu ustawy z klauzula „pilny” oraz projektu poselskiego przez nadanie im biegu w trybie pilnym** (bez względu na tożsamość czy też różnice regulowanego zakresu przedmiotowego).

Wypada podkreślić, że opcja powyższa jest przykładem stosowania **zwyczaju parlamentarnego** (ukształtowanego pod rządami *Małej Konstytucji*), który – przy aprobacie Izby – wypełnia swoistą lukę prawną w postanowieniach *Regulaminu Sejmu* (choć art. 16 ust. 2 *Małej Konstytucji* stanowi *expressis verbis*, że „*Regulamin Sejmu* określa odrębności w postępowaniu ustawodawczym w sprawie projektu pilnego”).

15 kwietnia 1994 r.

KONTRASYGNATA I BRAK KONTRASYGNATY W ŚWIETLE MAŁEJ KONSTITUCJI NA PRZYKŁADZIE KRAJOWEJ RADY RADIOFONII I TELEWIZJI

PAWEŁ SARNECKI

Podpisywanie aktów urzędowych Głowy Państwa dodatkowo również przez osobę pełniącą, funkcje rządowe (ministra lub premiera) stanowi jedną z najbardziej charakterystycznych instytucji systemu parlamentarnego (parlamentarno-gabinetowego). Reguła ta rozwijała się w osiemnastowiecznej Anglii, jako jeden z elementów wspomnianego systemu ustrojowego, równoległe z zasadą nieodpowiedzialności politycznej monarchy, odpowiedzialności politycznej rządu przed Izbą Gmin czy też z zasadą powoływania do rządu jedynie osób, cieszących się zaufaniem parlamentu. Kontrasygnata przybrała wówczas: po pierwsze – znaczenie nadawania aktom Głowy Państwa ostatecznej ważności prawnej, tak że właściwie do momentu podpisania aktu przez ministra istnieje jedynie lego projekt: i po drugie – znaczenie przejęcia przez osobę kontrasygnującą odpowiedzialności politycznej przed parlamentem, za treść tych aktów, zamiast ich formalnego autora (minister mający obowiązek składania uzasadniających wyjaśnień może otrzymać *votum* nieufności itd.). ewolucja instytucji kontrasygnaty doprowadziła wkrótce do stanu, w którym Głowa Państwa powstrzymuje się z wykorzystywaniem swych konstytucyjnych kompetencji, w oczekiwaniu na odpowiedni wniosek zainteresowanego ministra bądź premiera. Co więcej, w konsekwentnie rozwijającym się parlamentarzmie kształtuje się również zasada polityczna, że Głowa Państwa nie odmawia uczynienia zadość wnioskowi ministra (premera). Jeżeli zaś monarcha (prezydent) postanowiłby tak uczynić, lub też wydałby pewien akt rządowy bez kontrasygnaty – zainteresowany minister lub nawet rząd *in corpore* podaje się demonstracyjnie do dymisji na znak, że oto Głowa Państwa uniemożliwia mu prowadzenie polityki, którą uważa za właściwą i za kształt której ponosi odpowiedzialność. Układ sił w parlamencie na ogół nie pozwala Głowie Państwa na powołanie rządu o innym profilu politycznym i tego rodzaju próby sił między rządem (i

stojącym za nim parlamentem) a Głową Państwa kończą się, jak wskazuje na to kilka tego rodzaju zdarzeń w historii – przegraną tego ostatniego.

Zasada kontrasygnaty wprowadzona została do polskiego prawa konstytucyjnego w swej klasycznej postaci. Znalazła się ona już w *Konstytucji 3 Maja* (por. jej art. VI: „Decyzja królewska po wysłuchanych wszystkich zdaniach przeważać powinna, aby jedna była w wykonaniu prawa wola. Przeto każda ze straży rezolucja pod imieniem królewskim i z podpisem ręki jego wychodzić będzie, powinna być jednak podpisana także przez jednego z ministrów, zasiadających w straży, i tak podpisana do posłuszeństwa wiązać będzie i dopełnioną ma być”), poprzez *Konstytucję Królestwa Polskiego* (art. 47: „Wszelkie rozkaz>' i postanowienia królewskie powinny być zaświadczone podpisem ministra naczelnika wydziału, który będzie odpowiedzialnym za wszystko, co by te rozkazy lub postanowienia obejmować mogły przeciwnego *Konstytucji* i prawom), i *Małą Konstytucję* z 20 lutego 1919 r. (pkt 1 a zwł. pkt 5), przeszła do *Konstytucji Marcowej* roku 1921 (por. jej art. 44, zd. 4: „Každy akt rządowy Prezydenta Rzeczypospolitej wymaga, dla swej ważności, podpisu Prezesa Rady Ministrów i właściwego ministra, którzy przez podpisanie aktu biorą zań odpowiedzialność”, art. 51 *in princ.*: „Za czynności urzędowe Prezydent Rzeczypospolitej nie jest odpowiedzialny ani parlamentarnie, ani cywilnie.” i art. 56 w zw. z art. 57: „Rada Ministrów ponosi solidarną odpowiedzialność konstytucyjną i parlamentarną za ogólny kierunek działalności Rządu. Poza tym ponoszą ją ministrowie oddzielnie, za działalność w urzędzie, a to zarówno za zgodność tej działalności z *Konstytucją* i innymi ustawami Państwa, za działanie podległych im organów, jak i za kierunek swej polityki”. „W tymże samym zakresie obowiązuje ministrów solidarna i indywidualna odpowiedzialność za akty rządowe Prezydenta Rzeczypospolitej”). W takim też znaczeniu przyjmuje zasadę kontrasygnaty współczesna *Konstytucji Marcowej Konstytucja* Czechosłowacji z r. 1920 (paragraf 66 i 68). Litwy z r. 1922 (par. 55), zaś z konstytucji współczesnych – np. *Konstytucja* Włoch z r. 1947 (art. 89) lub RFN (art. 58). Jak z tego widać, tradycje instytucji kontrasygnaty w polskim prawie konstytucyjnym są bogate. gdyż moż-

na by tu jeszcze nadmienić o dekreście Rady Regencyjnej z 3 stycznia 1918 r. o tymczasowej organizacji władz naczelnych oraz o dekreście Naczelnika Państwa z 22 listopada 1918 r. o najwyższej władzy reprezentacyjnej Republiki Polskiej, aczkolwiek w tych dwu ostatnich aktach termin ten nie wskazuje na klasyczną formę tej instytucji. Dla pełności obrazu można też wzmiankować o okresie 1944 – 1952; formalnego reaktywowania kontrasygnaty, w kształcie występującym w *Konstytucji Marcowej*.

Współcześnie jednak, ten klasyczny wyraz instytucji kontrasygnaty przestał być jedynym, przyjmowanym w konstytucjach, jej kształtem. Odchodzenie przez wiele państw od modelowych wzorców republiki, bądź monarchii parlamentarnej przejawiało się również w zmianie sensu omawianej instytucji, o ile w ogóle decydowano się na jej pozostawienie. W procesie tym jedno z pierwszych czasowo miejsc przypada chyba polskiej *Konstytucji Kwietniowej* z r. 1935. Ujmując w swych ramach instytucję kontrasygnaty *Konstytucja* ta zwalnia pewne akty Prezydenta spod wymogu jej uzyskiwania, a po drugie nie mówi wprost o przejmowaniu przez kontrasygnujących ministrów odpowiedzialności politycznej przed parlamentem za akty urzędowe Głowy Państwa (art. 13 i 14). W istocie też na taką odpowiedzialność, w ustroju skonstruowanym przez *Konstytucję Kwietniową*, nie było miejsca. Jak stwierdzał W. Komarnicki „decydującym momentem w tej kwestii jest podporządkowanie zwierzchnictwu Prezydenta nie tylko Rządu, ale i Parlamentu. Nie ma więc miejsca w systemie *Konstytucji Kwietniowej* na pośrednią choćby kontrolę działań Prezydenta przez Parlament. Odpowiadają oni tylko za własne działania, dlatego kontrasygnata w tym systemie, prócz stwierdzenia (konfirmowania, notyfikowania) podpisu Głowy Państwa, oznacza stwierdzenie udziału ministra w danym akcie, nie w jedynym celu odpowiedzialności parlamentarnej za dany akt, ale, co ważniejsze, odpowiedzialności politycznej premiera bądź ministra przed Prezydentem, jeśli okaże się, że akt ten został dokonany na skutek złych rad czy informacji, jakich udzielili oni Prezydentowi... Jest więc i pod względem prawnym kontrasygnata aktów Prezydenta środkiem kontroli nad działalnością Rządu nie tylko ze strony parlamentu, ale i ze strony Prezydenta...” (*Ustrój Państwowy Polski Współczesnej*,

Wilno 1937, s. 223). O tym, jak odmienne znaczenie przypisywano instytucji kontrasygnaty w ramach *Konstytucji Kwietniowej* świadczy również art. 27 ust. 3 tejże *Konstytucji*, który wprowadzał kontrasygnatę aktów Prezydenta, dotyczących mianowania członków kolegium NIK – przez prezesa NIK.

Konieczne też trzeba zwrócić uwagę na rozwiązanie problemu kontrasygnaty we współczesnej *Konstytucji* francuskiej. Tutaj również przepisy wymagają kontrasygnowania jedynie części kompetencji prezydenckich, nie przewidują odpowiedzialności ministrów za akty kontrasygnowane przed parlamentem, a nawet – jeszcze dalej niż *Konstytucja Kwietniowa* – nie wymagają wyraźnie kontrasygnaty jako warunku ważności aktów Prezydenta (por. art. 19). W doktrynie francuskiej sprawa ta traktowana jest czysto formalnie, jako wyróżnik trzech rodzajów działalności egzekutywy: samodzielnych działań Prezydenta, za które ponosi odpowiedzialność tylko przed Narodem i ważnych bez potrzeby dalszych confirmacji, działań wspólnych: Prezydenta i premiera (reprezentującego rząd) kontrasygnującego jego akty, za które każdy z tych organów ponosi odrębną odpowiedzialność we właściwym dla siebie trybie, oraz, w końcu, samodzielną działalność rządu (premiera), bez udziału Prezydenta i objętą jedynie odpowiedzialnością rządową. Co do drugiej z tych sytuacji uważa się, że Prezydent może – w odróżnieniu od klasycznego systemu parlamentarnego – sam występować z inicjatywą, a jeśli z inicjatywą występuje premier. Prezydent wnioskiem tym nie jest związany (por. K. Wołowski – *Prezydent Republiki w powojennej Francji*, Warszawa 1973, s. 155/156). Dodajmy do tego jeszcze, że z kolei art. 22 tej *Konstytucji* mówi o kontrasygnowaniu aktów premiera „przez ministrów, odpowiedzialnych za ich wykonanie”. W tej więc *Konstytucji* kontrasygnowane są akty dwu, a nie jednego z naczelnych organów egzekutywy, co jest istotnym sygnałem, świadczącym o przeobrażeniu omawianej instytucji w tym akcie, w porównaniu do wzorca klasycznego. Warto tu dodać, że rozwiązania francuskie są o tyle ważne, że stały się one pewnym wzorem ustrojowym dla państw postkomunistycznych, w tym także Polski, w budowie nowych struktur ustrojowych.

Na podstawie powyższych przykładów można dokonać pewnego uogólnienia: instytucja kontrasygnaty straciła swe pierwotne, generalnie przyjmowane znaczenie. W dzisiejszym stanie rzeczy jej treść i znaczenie prawne jest nader dowolnie określane przez pozytywne przepisy konstytucyjne i. w sposób naturalny, musi mieścić się w przyjętym przez daną konstytucję systemie relacji między parlamentem, rządem i głową państwa („systemem rządowym”).

Po długiej przerwie (lata 1952 – 1989) instytucja kontrasygnaty aktów prawnych Prezydenta w Polsce powróciła, nowela konstytucyjną z 7 kwietnia 1989 r., do art. 32f ust. 2 *Konstytucji*. Kontrasygnacie miały podlegać akty Prezydenta „o istotnym znaczeniu”, a kontrasygnującym miał być Prezes RM. Cytowany przepis konstytucyjny nie wyjaśniał znaczenia kontrasygnaty, a w szczególności ani jej znaczenia dla aktów prawnych Prezydenta, ani kwestii przejmowania odpowiedzialności przed parlamentem za kontrasygnowane akty. Co najważniejsze zaś – powyższy przepis nie ustalał w ogóle katalogu aktów, podlegających kontrasygnacie (ze stylizacji przepisu wynikało bowiem jednoznacznie, że nie wszystkie), a określenie tej sprawy przekazywał ustawie, która jednak nigdy nie została wydana. W ten sposób instytucja ta praktycznie nie weszła w życie. Końcowym etapem tej historii jest ujęcie instytucji kontrasygnaty w *Ustawie konstytucyjnej z 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej (Mała Konstytucja)*.

Z powyżej poczynionych, ogólnych uwag wynika już, że w państwach współczesnych nie funkcjonuje jeden model kontrasygnaty, że termin ten nie ma jednoznacznej treści, a jego znaczenie jest konsekwencją zaadoptowanego w danej konstytucji modelu ustrojowego, a w szczególności pozycji Głowy Państwa. W związku z tym punktem wyjścia do rekonstrukcji znaczenia kontrasygnaty w aktualnym polskim prawie konstytucyjnym winna stać się rekonstrukcja pozycji Prezydenta RP.

Mała Konstytucja określa Prezydenta jako „organ Państwa w zakresie władzy wykonawczej” (art. 1 – i w tym charakterze występuje on tu łącznie z rządem), po drucie – jako „najwyższego przedstawiciela Państwa w stosunkach wewnętrznych i międzynarodowych” (art. 28 ust. 1)

i w końcu, jako „czuwającego nad przestrzeganiem *Konstytucji*... stojącego na straży suwerenności i bezpieczeństwa Państwa, nienaruszalności i niepodzielności jego terytorium oraz przestrzegania umów międzynarodowych” (art. 28 ust. 2). Może to być podstawą do wyodrębnienia trzech funkcji Prezydenta w świetle tego aktu konstytucyjnego: 1) organ egzekutywy, współrządzający państwem; 2) organ reprezentujący państwo, jego „żywy symbol”, uosabiający państwo tam, gdzie zwyczajowo taka obecność jest oczekiwana; 3) organ wykonujący tzw. arbitraż, celem dochowania tych podstawowych wartości politycznych, o których stanowi art. 28 ust. 2. Analiza tego ostatniego przepisu sprawiać będzie największe trudności. Niespornym jest, że sformułowane tu zadania Prezydenta winny determinować jego postępowanie także w sytuacjach, gdy sprawuje on funkcję władzy wykonawczej (art. 1 MK), a chyba także funkcję reprezentacyjną (art. 28 ust. 1 MK). Pozostają jednak niewątpliwie pewne jego kompetencje, które nie są działaniami ani z jednej ani z drugiej funkcji (np. orędzia do izb parlamentarnych lub wnioskowanie o pociągnięcie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu). Te tworzą, na gruncie MK, odrębną grupę kompetencji, będących wyrazem odrębnej jego funkcji, określanej najczęściej jako „sprawowanie arbitrażu”, w ramach której Prezydent nie tyle „zarządza” państwem, lecz inspiruje, powstrzymuje (hamuje) i ewentualnie rozstrzyga spory między parlamentem i rządem, ma też prawo odwołać się do Narodu. Sądzę, że tu również zaliczyć można wpływ Prezydenta na obsadę personalną pewnych ciał nierządowych (nie podlegających nadzorowi rządowemu), zwłaszcza mających szczególne znaczenie dla gwarancji praw obywatelskich. Również i te kompetencje widzieć można w sferze arbitrażu prezydenckiego, zgodnie z ideą podziału, równowagi i wzajemnego powstrzymywania się władz. Koresponduje z tym wszystkim w sposób szczególnie bezpośrednia desygnacja Prezydenta w drodze wyborów powszechnych i winna również korespondować sprawa kontrasygnaty.

Wydaje się, że w sferze egzekutywy, tam, gdzie konstytucyjnie dopuszczony jest udział Prezydenta – bo w świetle art. 51 a zwł. 52 ust. 1 MK zasadniczym organem egzekutywy jest jednak Rada Ministrów – działalność Prezydenta winna być podejmowana w uzgodnieniu z rządem, co uzewnętrzniać się winno poprzez kontrasygnatę, w zasadzie

co uzewnętrzniać się winno poprzez kontrasygnatę, w zasadzie udzielaną przez premiera. Byłaby ona tak wyrazem ważności danego aktu, jak i deklaracją rządową o przyjęciu tego aktu do realizacji przez Rząd. Do takich działań, gdzie MK wymaga kontrasygnaty, należą np. sytuacje, przewidziane w jej artykułach: 24 ust. 1. 32 ust. 1. 34. 35, 36, 37 ust. 1 oraz w art. 45 ust. 1 (tu: w sprawach o większym ciężarze gatunkowym). Kontrasygnata byłaby tutaj konieczna dla ich ważności. W istocie bowiem – trudno sobie wyobrazić samodzielne zarządzanie przez Prezydenta mobilizacji, czy ogłoszenia stanu wyjątkowego w razie klęski żywiołowej bez uzgodnienia z rządem. W odróżnieniu jednak od klasycznego kształtu instytucji kontrasygnaty – z tą wizją pozycji Głowy Państwa, którą wyraża MK. trudne byłoby do pogodzenia bierne tylko postępowanie Prezydenta. Trudno byłoby utrzymywać, że jest on tu skazany jedynie na odpowiednie wnioski rządowe, które miałby mechanicznie akceptować. Z MK niewątpliwie wynika aktywna rola Prezydenta i w takich sytuacjach – może on domagać się od rządu przygotowania pewnych aktów, może je kontrolować i stawiać sprawę ich zmian, może także odmówić wydania i wówczas, moim zdaniem, na ministrach nie ciąży obowiązek składania dymisji. Sądzę również, że propozycja konkretnego aktu mogłaby być przygotowana również przez samego Prezydenta (pracowników jego Kancelarii) i następnie byłby on uprawniony do skłaniania premiera do udzielenia kontrasygnaty, przy czym naturalnie nie byłoby to obowiązkiem tego ostatniego. Odpowiedzialność polityczną za kontrasygnowane akty – a także za ich brak – ponosiłyby oba te organy: rząd w trybie odpowiedzialności parlamentarnej (art. 66 MK). natomiast Prezydent, oprócz ogólnej odpowiedzialności moralno-politycznej, także przy następnych wyborach prezydenckich. Na tle MK nie jest bowiem do utrzymania, moim zdaniem, teza o „przejmowaniu przez rząd odpowiedzialności parlamentarnej za kontrasygnowane akty Prezydenta” – mamy bowiem do czynienia z dwoma samodzielnymi organami państwowymi, o odrębnych kompetencjach, za realizację których winny odrębnie ponosić odpowiedzialność – nawet jeśli wiele z nich jest wykonywanych wspólnie.

Co do drugiej grupy kompetencji Prezydenta, tj. reprezentacyjnych, to praktycznie rzecz biorąc większość z nich, jeśli nie wszystkie, musi

być przygotowywana przez odpowiednie resorty i ich komórki (prawo łaski – przez Min. Sprawiedliwości, por. art. 498 kpk; nadanie obywatelstwa – przez MSW, por. art. 16 ustawy o obywatelstwie, mianowanie na pierwszy stopień oficerski – przez MON. nadanie orderów i odznaczeń – przez wszystkie resorty itd.). Byłoby chyba niezgodne z wymogiem racjonalnej organizacji służb administracyjnych, gdyby takie sprawy, „od początku do końca” miały prowadzić komórki Kancelarii Prezydenta (bo oczywiście jakieś komórki rejestracyjne być muszą), Sądzę wobec tego, że co do tej grupy kompetencji Prezydenta zastosować można by tradycyjną konstrukcję kontrasygnaty, tj. działania Prezydenta tylko na wniosek rządowy. Kontrasygnata jest tu niezbędnym warunkiem ważności aktu, Prezydent w zasadzie nie odmawia jego wydania, odpowiedzialność polityczna spoczywa wyłącznie na kontrasygnujących. Dostyc jednak nieoczekiwanie MK formalnie zwalnia pewne kompetencje, tradycyjnie zaliczane do tej grupy, z wymogu kontrasygnaty (prawo łaski, nadawanie obywatelstwa, nadawanie orderów i odznaczeń). Praktycznie, jak wskazano powyżej, Prezydent i tak skazany tu będzie na współdziałanie z odpowiednim resortem i tylko w jakiś rażących przypadkach będzie mógł odmawiać jego wnioskowi. Formalnie jednak resort nie będzie za nie odpowiedzialny i teoretycznie mogłyby one być dokonane, gdyby dalsze ustawy również milczały, wyłącznie z własnej inicjatywy Prezydenta. Należy też dodać, że i takie zwolnienia potwierdzają tezę o samodzielnej i nietradycyjnej pozycji Prezydenta na tle MK.

Trzecia funkcja kompetencji Prezydenta, funkcja arbitrażu, z istoty rzeczy winna obejmować kompetencje, podejmowane samodzielnie (z dopuszczalnością co najwyżej niewiążących sugestii) i pod własną odpowiedzialnością. Konstrukcja arbitra zależnego od kogokolwiek stanowi wewnętrzną sprzeczność. Pobudzając np. do działania rząd (np. zwołując posiedzenia RM) trudno sobie wyobrazić, aby to zwoływanie miało być uzależnione od zgody (kontrasygnaty) premiera; kontrasygnowanie orędzi do parlamentu czy projektów ustawodawczych kwestionowałyby w istocie samodzielność prezydenckich inspiracji. Tak samo należałoby oceniać ewentualne kontrasygnowanie prezydenckich działań „hamujących” i to nie tylko wobec rządu (np. podpisywanie

rozporządzeń z mocą ustawy, wnioski o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej) ale i wobec parlamentu (*veto* ustawodawcze, wniosek do TK w sprawie konstytucyjności ustawy). W sposób już oczywisty od kontrasygnaty nie może być uzależnione rozstrzygnięcie sporów między parlamentem a rządem (rozwiązanie parlamentu bądź przyjęcie dymisji RM). Współdziałanie w desygnowaniu osób do składów organów nierządowych (*de lege lata* dotyczy to Prezesa NBP, SN, NSA, KRS i KRRiTV) – właśnie dlatego, że mają być „nierządowe” – też wyklucza kontrasygnatę. Odwoływanie się do Narodu (referendum) również nie powinno być od tego uzależnione. We wszystkich więc tych sprawach Prezydent działałby samodzielnie, a czynności przygotowawcze prowadziłyby jego Kancelaria. Na ile byłby władny posługiwać się przy tym ministrami stanu, pozostaje poza sferą niniejszych rozważań.

Reasumując: brak wymogu kontrasygnaty przy działaniach z zakresu „arbitrażu prezydenckiego” wydaje się być jedynym logicznym rozwiązaniem, podobnie jak – w tym kontekście – jego wybór w głosowaniu powszechnym. Od razu jednak można powiedzieć, że przepisy prawne nie zawsze postępują zgodnie z tymi założeniami. Widzieliśmy to już przy zwolnieniu od wymogu kontrasygnaty i od wymogu działania jedynie na wniosek ministra przy wykonywaniu szeregu kompetencji „reprezentacyjnych”. Największe trudności jednak w tym zakresie sprawia funkcja arbitrażu prezydenckiego, jako funkcja nietradycyjna, nowa, szkicowana jak dotychczas bardziej politycznie czy publicznie niż dopracowana konstytucyjnie i naukowo.

W *Małej Konstytucji* problemem kontrasygnaty zajmuje się art. 46 („Akty prawne Prezydenta dla swej ważności wymagają kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów albo właściwego ministra, którzy sprawę przedkładają Prezydentowi”). Przepis ten wypowiada pewną zasadę ogólną, tj. że z reguły wszystkie akty Prezydenta powinny podlegać temu wymogowi. Rozumowanie to znajduje swe potwierdzenie w przepisie następnym, w art. 47 MK, który wymienia akty prawne Prezydenta, zwolnione z wymogu kontrasygnaty, na zasadzie jakby pewnych wyjątków od reguły ogólnej. Jak już wspomniano, zawiera on głównie kompetencje, należące do sfery „arbitrażu” Prezydenta, chociaż także

pewne akty z zakresu działań „reprezentacyjnych”. Z zestawienia obu artykułów już na pierwszy rzut oka wydaje się wynikać, że wszystkie inne kompetencje, tj. nie wymienione w art. 47, podlegają kontrasygnacie. W braku odmiennych zastrzeżeń – których nigdzie indziej nie ma – dotyczy to kompetencji wymienionych tak w innych przepisach konstytucyjnych (np. uprawnień Prezydenta, wynikających z *Ustawy konstytucyjnej* z 23 kwietnia 1992 r. o trybie uchwalania Konstytucji lub z utrzymanych w mocy – względnie tam dodanych – przepisów *Konstytucji* z 1952 r.), jak i wynikających z ustaw zwykłych (*a contrario* punktów 11 i 12 art. 47, który mówi o pewnych ustawowych kompetencjach Prezydenta – inne więc kompetencje ustawowe kontrasygnacie podlegają). Dotyczy to dalej tak kompetencji ujętych w przepisach, obowiązujących w dniu wejścia w życie VIK, jak i uchwalonych po tej dacie, gdyż i co do tego nie ma nigdzie przełamania ogólnej reguły art. 46. Tylko wyraźne uzupełnienie art. 47 o dalsze kompetencje poszerzyłyby katalog wyłączeń spod tego wymogu.

Trudno też byłoby sądzić, że zakres aktów kontrasygnowanych tudzież zwolnionych z kontrasygnaty, winien wynikać wprost z ogólnych ustaleń (*vide* wyżej) co do trzech różnych sfer działania Prezydenta i miejsca kontrasygnaty w każdym z nich. Były to ustalenia teoretyczne, mające być może pewne oparcie w *Konstytucji*, nie wyrażone jednak przez nią wprost. Gdyby zaś nawet uznać je za pewne reguły prawno-konstytucyjne, to i tak wyrażałyby one tylko zasadę generalną, wobec której norma, wynikająca z połączenia art. 46 i art. 47 MK stanowiłaby *lex specialis* i wyłączała ją. Formalnie więc ta ostatnia norma musi być interpretowana dosłownie i nie dopuszcza ona dalszych, niekontrasygnowanych aktów Prezydenta. Można mieć duże zastrzeżenia wobec takiego ujęcia sprawy, można postulować znaczne nawet rozszerzenie katalogu wyłączeń z art. 47, *de lege lata* jednak nie widzę innego wyjścia.

Kontrasygnacie podlegają „akty prawne” Prezydenta. *Konstytucja Marcowa* mówiła w tym kontekście o „aktach rządowych”, *Konstytucja Kwietniowa* o „aktach urzędowych”. Wszystkie trzy określenia oznaczają pewne dokumenty wydawane przez Prezydenta, sporządzane na piśmie. W świetle *Konstytucji Marcowej*, wymóg kontrasygnaty roz-

ciągał się także na inne „czynności urzędowe” Prezydenta (por. jej art. 51), czyli na działania, nie mające formy pisemnej (przemówienia, rozmowy, telegramy itp. – por. W. Komarnicki – *Polskie prawo polityczne*. Warszawa 1922, s. 260/261) – a to z uwagi na konsekwentnie przyjęty w niej system parlamentarny. Natomiast w *Konstytucji Kwietniowej* oraz we współczesnej MK, które to akty konstytucyjne przekraczają ramy systemu parlamentarnego, należy określić „akt prawny” (*resp.* „urzędowy”) interpretować ściśle, a więc wyłącznie jako dokument pisemny, podpisywany przez Prezydenta i następnie przekazywany do kontrasygnaty. Wszystkie pozostałe czynności urzędowe Prezydenta, podjęte przez niego w ramach *Małej Konstytucji*, są ważne i wywołują ewentualne skutki prawne bez kontrasygnaty ministerialnej. Dopiero przekroczenie tych ram, zresztą niezależnie już czy poprzez wydanie „dokumentu” czy inną czynność, rodzi problem odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu.

„Akty prawne” Prezydenta, o których mówi art. 46 uzewnętrzniają się więc w formie dokumentu pisanego. Wykorzystanie tego rodzaju kompetencji musi być bowiem utrwalone, podpisane, przekazane, zdeponowane w archiwum itp. Podlegające kontrasygnacie muszą być zaopatrzone jeszcze w jeden podpis. Adresaci aktu muszą też wylegitymować się nim wobec osób trzecich. Wszystko to nie bardzo byłoby do pogodzenia z jakąkolwiek inną formą wykorzystywania kompetencji prezydenckich (zresztą nie tylko), niz „dokumentu”.

Co do dalszej części art. 46, tj. co do działania Prezydenta na podstawie „przedłożeń” rządowych – to chciałbym odesłać do uwag, poczynionych już wcześniej. Moim zdaniem z art. 46 nie wynika wymóg zawsze „wtórnego” działania Prezydenta, tj. biernego oczekiwania na przedłożenia rządowe. Byłoby, moim zdaniem, również całkowicie dopuszczalne jeśliby Prezydent sam podejmował „pierwotną” inicjatywę, zlecał czynnikom rządowym przygotowanie pewnego przedłożenia i na tej podstawie wydawał stosowny akt. Wynika to znowu z jego ogólnej pozycji i roli. Natomiast podjęcie aktu w ogóle bez przedłożenia rządowego byłoby niemożliwe, identycznie jak bez kontrasygnaty. Przedłożenia nie są oczywiście wymagane przy wydawaniu aktów niekontrasygnowanych. przy wielu z nich byłby nawet nie na miejscu; tam

jednak, gdzie nie kolidowałyby to z ogólnymi relacjami między Prezydentem a rządem, tam przedstawianie pewnych sugestii ze strony tego ostatniego trudno byłoby uznać za naruszenie *Konstytucji*. Nie nabierałyby jednak nigdy koniecznego warunku dla wydania takich aktów prezydenckich. Sprawa ewentualnego przejmowania odpowiedzialności przez rząd za kontrasygnowane akty nie jest. jak widzimy, w ogóle postawiona przez art. 46. Opinia niżej podpisanego w tej kwestii była zaprezentowana wcześniej.

Zgodnie ze swym art. 78 *Mala Konstytucja* weszła w życie 8 grudnia 1992 r.. w 14 dni po ogłoszeniu. Z tą też datą obowiązywać zaczęła zasada kontrasygnaty wobec wszystkich aktów prawnych Prezydenta, za wyjątkiem tych, które wyliczone są w art. 47 MK. Obserwując jednak praktykę działań Prezydenta RP po tej dacie stwierdzamy ze zdumieniem, że zasada kontrasygnowania jego aktów prawnych właściwie w życie nie weszła. Poza bowiem nielicznymi przypadkami ratyfikowania, za kontrasygnatą Ministra Spraw Zagranicznych, umów międzynarodowych (por. np. Dz.U. z 1994 r. nr 3, poz. 12 czy Dz.U. nr 23, poz. 80) – inne akty prawne Prezydenta dokonywane są bez kontrasygnaty. Oczywiście chodzi tu o takie akty, które tej kontrasygnaty, na podstawie *Małej Konstytucji*, wymagają. I tak np. bez kontrasygnaty ukazało się zarządzenie Prezydenta RP z 2 czerwca 1993 r. w sprawie zarządzenia wyborów do Sejmu i Senatu (Dz.U. nr 46, poz. 207) tudzież zarządzenie z 17 tegoż miesiąca w sprawie ustalenia kalendarza wyborczego dla tych wyborów (Dz.U. nr 50, poz. 227); dalej – zarządzenie z 27 maja 1993 r. w sprawie określenia wynagrodzenia członków KRRiTV (M.P. nr 27, poz. 284), zarządzenie z 7 października 1993 r. w sprawie określenia niektórych praw i obowiązków pracowników administracyjnych i obsługi Sądu Najwyższego (M.P. nr 52, poz. 481) oraz dwa zarządzenia z 31 listopada 1993 r., dotyczące składu osobowego Państwowej Komisji Wyborczej (M.P. z 1994 r. nr 2, poz. 2 i 3; chociaż te kroki Prezydenta podejmowane są na wniosek prezesów odpowiednich sądów, co jest pewnym surogatem sytuacji z art. 46 MK). Przypadki te dotyczą jedynie aktów publikowanych w oficjalnych organach publikacyjnych. Z dużym prawdopodobieństwem można sądzić, że podobna sytuacja występuje również i w zakresie aktów niepu-

blikowanych, w tym i co do nominacji prezydenckich, nie ujętych w art. 47 MK (np. osoby, wyznaczanej do składu KRS). Jest również bardzo prawdopodobne, że projekty powyższych aktów przygotowała Kancelaria Prezydenta a nie, jak wymagałby tego art. 46 MK, właściwy minister. Calej powyższej praktyki, w świetle dyspozycji art. 46 i 47 MK, nie sposób nie zakwestionować. Żadne jednak przypadki demonstracyjnych dymisji członków Rządu, w przypadkach czy to wydania aktu niekontrasygnowanego, lub bez przedłożenia rządowego, ani nie występują, ani też nie są chyba oczekiwane.

Jeden z ostatnich przypadków rozszerzenia kompetencji prezydenckich przynosi nowela konstytucyjna z 29.XI.1992 r., tworząca KRRiTV. skonkretyzowana następnie przez ustawę z tego samego dnia o radiofonii i telewizji. Na podstawie tych aktów Prezydent „powołuje członków” tego organu (art. 36b ust. 2 *Konstytucji*), w liczbie trzech, a także powołuje Przewodniczącą Rady (art. 7 ust. 1 i 2 wspomnianej ustawy). Kompetencje te nie znalazły żadnego odbicia w art. 47 MK. tj. w wyszczególnionym tam katalogu zwolnień od kontrasygnaty.

Można by, z pewnym powodzeniem, bronić tezy, że omawiane uprawnienia Prezydenta winny być. materialnie ujmując, jego samodzielnie aktami. KRRiTV powstała jakby w pewnej „opozycji” wobec rządu, jest organem gwarantującym pewne prawa obywatelskie, historycznie – a więc i potencjalnie – ograniczanych przez działalność administracji. Kontrasygnata nie byłaby więc tu specjalnie na miejscu, omawiane uprawnienie jest bowiem uprawnieniem w zakresie „arbitrażu prezydenckiego”. Byłyby to jednak znowu rozważania teoretyczne; stan prawny jest inny. Zresztą i na jego rzecz pewne argumenty dałoby się znaleźć: oto rządowi przypada szczególna rola w gwarantowaniu obywatelskiego prawa do informacji (on tę informację w dużym stopniu posiada), co ma zagwarantować KRRiTV (art. 36b ust. 1 *Konstytucji*). Kontrasygnując, a i ewentualnie przygotowując stosowne akty Prezydenta, rząd niejako zaświadczałby, że będzie brał udział w zabezpieczeniu wolności słowa i prawa obywateli do informacji.

1 marca 1993 roku Prezydent RP dokonał mianowania przewodniczącego KRRiTV, w kilka dni później pozostałych członków KRRiTV z puli „prezydenckiej”. Nic nie wiadomo przy tym o stosownych wnio-

skach ministerialnych do Prezydenta i. sądząc z dalszego przebiegu sprawy, zapewne ich nie było. Powołania zostały dokonane poprzez wręczenie stosownych dokumentów, co cała Polska mogła oglądać w odbiornikach telewizyjnych. Aktów nominacji dokonano bez żadnej kontrasygnaty (wydaje się zaś, że „właściwym” w rozumieniu art. 46 MK byłby tutaj Minister Spraw Wewnętrznych, o ile naturalnie premier by się od tego uchylił), pomimo wcześniejszych deklaracji rządowych, wyrażających oczekiwanie, „że Prezydent zwróci się do Szefa Rządu o podpis pod nominacją trzech prezydenckich członków KRRiTV (por. „Życie Warszawy” z 9 kwietnia 1993 r.: *Czy premier będzie mogła podpisać*). Natomiast, wobec oczekiwań rządowych, przedstawiciel Kancelarii Prezydenta wywodził, że art. 46 MK mówi o sprawach, „przedkładanych przez ministrów”, natomiast ustawa o radiofonii i telewizji „pozwala Prezydentowi mianować członków KRRiTV z własnej inicjatywy” (por. powyższy artykuł z ZW). W istocie jednak ustawa o radiofonii i tv nie zawiera *exprcs.sis verbis* takiego sformułowania (np.: „członków KRRiTV Prezydent powołuje z własnej inicjatywy¹, ewent. „samodzielnie”) co sprawia, że moim zdaniem, w grę wchodzi tu ogólne reguły art. 46 MK.

Kilkanaście dni później tenże sam organ prasowy przypomniał, że „kilka tygodni temu prezydent zaproponował zmianę niektórych punktów MK, m.in. wprowadzenie zapisu, który wyłączałby spod obowiązku kontrasygnaty powołanie i odwołanie członków KRRiTV. Oznacza to, że Belweder przyznał wówczas, iż obecnie taki obowiązek istnieje” (ZW 29 kwietnia 1993 – *Konflikt o kontrasygnatę*). W istocie – trudno odmówić racji pogładowi autora. W tym samym artykule mamy również sprawozdanie z konferencji Rzecznika Prasowego Prezydenta, podczas której miał on stwierdzić, że Prezydent „przedłożył rządowi oryginały dokumentów nominacyjnych, podpisanych przez Prezydenta” sugerując, że było to niejako zwrócenie się o kontrasygnatę. Artykuł zawiera również odpowiedź – udzieloną dziennikarzowi, na tę sugestię – Dyrektora Biura Prasowego Rządu, że mianowicie była to jedynie informacja prezydencka, a „dokumenty te nie miały charakteru aktu prawnego, pod którym rząd mógłby złożyć podpis”.

Ponieważ jednak merytoryczna działalność KRRiTV została, w sposób publiczny, przez Prezydenta (ale bez wydania oficjalnego dokumentu, co usuwa problem potrzeby kontrasygnaty) oceniona negatywnie, „wycofał on swe poparcie” dla powołanych przez siebie członków, ale bez wydania oficjalnego dokumentu (w wywiadzie dla PAP z dnia 9 grudnia 1993 r. – por. „Rzeczpospolita” z tegoż dnia – *Wotum nieufności dla KRRiTV*), wzywając ich publicznie do złożenia dymisji („Rzeczpospolita” z dnia 12 grudnia 1993 r. *Apetyty na telewizję*). Po kilku miesiącach z kolei Prezydent powiadomił społeczeństwo, że odwołał dotychczasowego Przewodniczącego KRRiTV, przy czym zastosowaną formą był list Prezydenta, nie wręczony ale przesłany, nie zaopatrzonej w kontrasygnatę (por. *Coś się jeszcze zdarzy*, wywiad z M. Markiewiczem, „Rzeczpospolita” z 3 marca 1994 r.). Uprawnienie Prezydenta do odwołania Przewodniczącego KRRiTV jest w ogóle wysoce wątpliwe, ale nie jest to przedmiotem niniejszej ekspertyzy). Niewątpliwie jednak fakt, że już samo powołanie odbyło się bez udzielenia kontrasygnaty sprawił, że i przy dalszych działaniach na tym polu także nie sięgano po ten środek. Niemniej Przewodniczący KRRiTV zaprzestał wykonywania funkcji w tym charakterze, uznając tym samym milcząco prawo Prezydenta do odwołania, bez kontrasygnaty rządowej. W końcu Prezydent powołał nowego Przewodniczącego, tym razem dostarczając akt nominacyjnych przez ministra stanu, znowu bez kontrasygnaty. Powołana osoba objęła tę funkcję, znowu uznając ważność nominacji prezydenckich, zdziałanych bez kontrasygnaty, a KRRiTY również to zaakceptowała.

Formalno-prawna ocena tych zdarzeń jest jasna: *Mała Konstytucja* jednoznacznie wymaga kontrasygnaty dla ważności wszystkich aktów prawnych Prezydenta, wynikających tak z jej przepisów, jak i z przepisów innych aktów konstytucyjnych bądź ustawowych, uchwalonych tak przed jej wejściem w życie, jak i po tej dacie. Nic nie wskazuje na zamiar ustawodawcy innego potraktowania uprawnień Prezydenta, wpływających z ustawy o radiofonii i telewizji. Jedynym wyjątkiem są uprawnienia, wymienione w art. 47 MK. Katalog ten może być oczywiście rozszerzany, ale taki sposób ujęcia każe utrzymywać, że każde dalsze zwolnienie od kontrasygnaty musi zostać dokonane w trybie,

zastrzeżonym do zmian konstytucyjnych. To również wskazuje na doniosłość problemu. Ani ustawa zwykła, ani oczywiście jednostronne kroki ze strony Prezydenta nie mogą zmienić tego stanu rzeczy. Formalno-prawnie więc, wszystkie powyższe „akty prawne” Prezydenta są nieważne i winny być bezskuteczne. *De lege lata* sytuacja jest, moim zdaniem, jednoznaczna.

Pozostaje strona faktyczna, która polega po prostu na tym, że instytucja kontrasygnaty w ogóle nie weszła w życie. W okresie obowiązywania MK „akty prawne” Prezydenta w zasadzie nie są kontrasygnowane, podobnie jak w okresie 1989-1992 – ale też i ministrowie, jak się wydaje, nie występowali z odpowiednimi przedłożeniami (inicjatywą ich podjęcia), ani też w końcu nie stawiali sprawy swej dymisji w tym kontekście. Praktyka nie poddawania kontrasygnacie aktów Prezydenta nie spotykała się, do czasu sprawy z powołaniem Przewodniczącego i członków KRRiT. z żadną reakcją, co wywołało naturalne przyzwyczajenie do stałego jej pomijania. Niejasności i niekonsekwencje rozwiązań zawartych w MK również nie zachęcają do uruchomienia i konsekwentnego stosowania tej instytucji. Takim szczególnie rażącym niedopatrzeniem jest np. sytuacja, że z wymogu kontrasygnaty zwolnione są inicjatywy ustawodawcze (art. 47 pkt 4 MK). natomiast nie byłyby zwolnione inicjatywy w zakresie projektowania nowej *Konstytucji* (art. 2 ustawy o trybie uchwalania *Konstytucji*) czy zwolnienie z kontrasygnaty zarządzenia referendum ustawodawczego (art. 47 pkt 14). a wymóg kontrasygnaty przy referendum konstytucyjnym (art. 9 ustawy o trybie uchwalania *Konstytucji*). Brak kontrasygnaty w praktyce nie wpływa na ważność wydanych aktów, których nikt nie kwestionuje. Stawia to właściwie pod znakiem zapytania dokonanie naruszenia wymogów konstytucyjnych i odpowiedzialności na to naruszenie przed Trybunałem Stanu.

Waga kontrasygnaty i konsekwencji jej braku uzyska drastyczny wymiar w przypadku zrealizowania którejś ze szczególnie ważnych kompetencji z zakresu pierwszej funkcji Prezydenta, tj. współdziałania w egzekutywie – takich np. jak wprowadzenie stanu wyjątkowego (art. 37 MK) czy też wydania szczególnie dotkliwych zarządzeń w sprawach, należących do zakresu działania Komitetu Obrony Kraju (art. 9 pkt 2

ustawy o powszechnym obowiązku obrony). Nie byłoby godnym zalecania czekanie dopiero na takie sytuacje. Propozycje *de lege fundamentalis ferenda* nie należą już jednak do zakresu niniejszej opinii.

25 kwietnia 1994 r.

PRZEŁOŻENIE PIERWSZEGO CZYTANIA PROJEKTU USTAWY O RATYFIKACJI KONKORDATU

ZDZISŁAW GALICKI

I) Powołane w prośbie o ocenę zasadności wniosku Klubu Parlamentarnego SLD normy konstytucyjne dotyczą ogólnie kompetencji i wzajemnych relacji najwyższych organów państwa w zakresie utrzymywania stosunków traktatowych z innymi państwami.

W art. 51 ust. 1 *Małej Konstytucji* stwierdza się, że „Rada Ministrów prowadzi politykę ...zagraniczną Rzeczypospolitej Polskiej”, a w art. 52 ust. 2 pkt 7 postanowiono, że „Rada Ministrów w szczególności: ...utrzymuje stosunki i zawiera umowy z rządami innych państw oraz z organizacjami międzynarodowymi”. Ponadto, powołany art. 33 *Małej Konstytucji* określa ogólne zasady ratyfikacji i wypowiedzania umów międzynarodowych w sposób następujący:

„1. Prezydent ratyfikuje i wypowiada umowy międzynarodowe, o czym zawiadamia Sejm i Senat.

2. Ratyfikacja i wypowiedzenie umów międzynarodowych dotyczących granic państwa, sojuszów obronnych oraz umów pociągających za sobą obciążenia finansowe Państwa lub konieczność zmian w ustawodawstwie wymaga upoważnienia wyrażonego w ustawie”.

Oprócz tego, powołane zostały również jako kryterium oceny zasadności przedmiotowego wniosku dwa artykuły przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy, to jest art. 1, proklamujący zasadę państwa prawnego:

„Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”, oraz art. 3. ustalający obowiązek organów Państwa przestrzegania prawa i działania na jego podstawie:

„1. Przestrzeganie praw Rzeczypospolitej Polskiej jest podstawowym obowiązkiem każdego organu Państwa.

2. Wszystkie organy władzy i administracji państwowej działają na podstawie przepisów prawa”.

II) W świetle powołanych norm konstytucyjnych można poczynić następujące uwagi co do zasadności przedmiotowego wniosku:

1) Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r., od strony formalnej został zawarty zgodnie z uprawnieniami przysługującymi Radzie Ministrów na podstawie art. 51 ust. 1 oraz 52 ust. 2 pkt 7 *Małej Konstytucji*. Sam fakt, że konkordat ten został ostatecznie podpisany przez przedstawiciela rządu, w stosunku do którego Sejm uchwalił wniosek o wotum nieufności, nie narusza skuteczności podpisania przez ten rząd omawianej umowy. Normy konstytucyjne nie przewidują bowiem formalnie żadnych ograniczeń kompetencyjnych dla takiego rządu, gdy Prezydent – zgodnie z art. 66 ust. 5 *Małej Konstytucji* – nie przyjmuje dymisji rządu i rozwiąże Sejm, co miało miejsce w omawianym przypadku. Postępowanie takiego rządu, polegające na zawarciu konkordatu, może być krytykowane od strony politycznej i moralnej, natomiast brak jest podstaw prawnych do kwestionowania od strony formalnej uprawnienia tego rządu do zawarcia rzeczowej umowy. Inną sprawą pozostaje oczywiście ocena merytoryczna konkordatu, do dokonania której – i to od strony prawnej – uprawniony jest zarówno Prezydent, jak i Sejm w formie odpowiednich działań podejmowanych przez te organy w toku procedury ratyfikacyjnej.

2) Poza sporem wydaje się istnienie w przypadku konkordatu uprawnień parlamentu dotyczących jego udziału w procedurze ratyfikacyjnej tej umowy, wynikających z art. 33 ust. 2 *Małej Konstytucji*. Z samego tekstu konkordatu i z wszystkich towarzyszących mu opinii i komentarzy wynika jednoznacznie, iż umowa ta pociąga za sobą obciążenia finansowe państwa i konieczność zmian w ustawodawstwie, co z kolei powoduje, iż dla jej ratyfikowania przez Prezydenta konieczne jest uprzednie spełnienie wymogu „upoważnienia wyrażonego w ustawie”.

W dotychczasowych dyskusjach nad konkordatem podnoszono powszechnie, iż jest on sprzeczny z co najmniej kilkunastoma ustawami polskimi, a jego ratyfikacja pociągnie za sobą konieczność nowelizacji tych ustaw lub wręcz opracowania i przyjęcia zupełnie nowych aktów ustawowych, nie mówiąc o aktach normatywnych niższego rzędu. Sy-

tuacja ta jest niewątpliwie niekorzystna i uciążliwa dla państwa polskiego z praktycznego punktu widzenia.

Należy jednak zaznaczyć, że zarówno z punktu widzenia norm polskiego prawa konstytucyjnego, jak i obowiązującego Polskę prawa międzynarodowego, nie istnieje prawna konieczność aby zawierana przez państwo umowa była w momencie zawierania zgodna ze wszystkimi normami prawa wewnętrznego tego państwa. Wręcz przeciwnie, międzynarodowa praktyka traktatowa wskazuje, że taka zgodność w chwili zawierania umowy zazwyczaj nie istnieje. Natomiast istotną zasadę prawną w tym przedmiocie zawiera art. 27 ratyfikowanej przez Polskę Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów z dnia 22 maja 1969 r. (Dz.U. z 1990 r., nr 74, poz. 439), który głosi, że „strona nie może powoływać się na postanowienia swojego prawa wewnętrznego dla usprawiedliwienia niewykonywania przez nią traktatu”. Stąd też wynika realizowany przez państwa w praktyce obowiązek dostosowania swego prawa wewnętrznego do przyjętych przez nie norm prawa międzynarodowego. Umożliwia to pozostawanie przez państwa w zgodzie z podstawową zasadą prawa międzynarodowego *pacta sunt servanda* (zasada świętości umów), potwierdzoną zresztą w art. 26 Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r.

Wspomniana reguła znalazła swoje odbicie w licznych dokumentach międzynarodowych i orzeczeniach sądów. Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej w opinii doradczej wydanej w 1932 r. stwierdził, że państwo nie może powołać się wobec drugiego państwa na swoją konstytucję, aby uchylić się od obowiązków nałożonych na nie przez prawo międzynarodowe. Z kolei w art. 13 projektu deklaracji praw i obowiązków państw, opracowanym w 1949 r. przez Komisję Prawa Międzynarodowego ONZ, sformułowano zasadę, że: „Każde państwo ma obowiązek wykonywania w dobrej wierze swoich zobowiązań wynikających z traktatów i innych źródeł prawa międzynarodowego i nie może ono powoływać się na postanowienia swojej konstytucji lub swoich praw, jako na uzasadnienie niewykonywania tego obowiązku”.

Również w polskiej doktrynie prawa międzynarodowego stwierdzono wyraźnie, że: „Państwo nie może się powoływać na swoje ustawa-

dawstwo wewnętrzne (nawet na *Konstytucję*) dla uzasadnienia uchyle-
nia się od wykonania zobowiązań międzynarodowych. Przeciwnie, ma
ono obowiązek wprowadzenia do swego ustawodawstwa takich zmian i
uzupełnień, aby zobowiązania te mogły być wykonywane” (W. Góral-
czyk, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 1989, s.
24).

3) Omawiane dotychczas zagadnienie obowiązku dostosowania
swego prawa wewnętrznego do zobowiązań międzynarodowych ma
jednak także swój drugi aspekt, wynikający z hierarchii aktów norma-
tywnych w wewnątrzpaństwowych systemach prawnych. Nie negując
wspomnianego obowiązku, nawet w odniesieniu do przepisów konsty-
tucyjnych, należy jednak stwierdzić, że normy konstytucyjne mają za-
wyczaj zagwarantowaną konstytucyjnie najwyższą hierarchicznie
pozycję w wewnętrznych systemach prawnych państw. W niektórych
państwach przepisy konstytucyjne nawet bądź to nie uznają przewagi
traktatów nad *Konstytucją* (Francja), bądź też uznają wyższość *Kon-
stytucji* nad traktatami (Stany Zjednoczone). W każdym razie natomiast
można stwierdzić, iż wykształciła się międzynarodowa praktyka nie-
przyjmowania przez państwa takich zobowiązań traktatowych, które w
momencie przyjęcia byłyby w sposób oczywisty sprzeczne z obowią-
zującymi w tych państwach normami konstytucyjnymi.

Zgodnie z obowiązującymi aktualnie w Rzeczypospolitej Polskiej
normami konstytucyjnymi nie ma przepisów:

- definiujących pojęcie i określających katalog źródeł prawa,
- uznających wyraźnie umowy międzynarodowe za źródło prawa,
- określających miejsce umów międzynarodowych w hierarchii źródeł
prawa.

Co gorsza, nie ma również prawnej możliwości urzędowego stwier-
dzenia – *ex ante* lub *ex post* – zgodności lub niezgodności umowy mię-
dzynarodowej z *Konstytucją*, a to wskutek braku odpowiednich upraw-
nień Trybunału Konstytucyjnego.

Na powyższe braki zwracano już wielokrotnie uwagę, a zgłaszane
projekty nowej konstytucji w większości starają się te braki uzupełnić
(zob.: Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, *Projekt*

konstytucji, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1993). Warto tu też zwrócić uwagę na zgłoszony dnia 4 marca 1993 r. prezydencki projekt ustawy o zmianie przepisów konstytucyjnych (Druk Sejmowy nr 802), który, niezależnie od uznania możliwości orzekania przez Trybunał Konstytucyjny o zgodności aktów normatywnych z ratyfikowanymi umowami między narodowymi, przewidywał również możliwość zwrócenia się przez Prezydenta przed ratyfikowaniem umowy międzynarodowej do Trybunału Konstytucyjnego o wyrażenie opinii w przedmiocie jej zgodności z *Konstytucją*.

4) Niezależnie od braku wspomnianych przepisów w polskich normach konstytucyjnych należy uznać, iż winna tu mieć zastosowanie przedstawiona wyżej zasada unikania przyjmowania takich umów międzynarodowych, których przepisy – w momencie zawierania umowy – pozostawałyby w sprzeczności z obowiązującymi normami konstytucyjnymi.

Niestety, konkordat z 1993 r. wydaje się być przykładem takiej właśnie umowy, której przepisy dokonują w zakresie pewnych materii regulacji odmiennych od zawartych w aktualnych normach konstytucyjnych.

Zgodnie z art. 82 ust. 2 przepisów konstytucyjnych obowiązuje nadal – jako zasada konstytucyjna, a więc nadrzędna w stosunku do innych norm prawnych – zasada rozdziału Kościoła od Państwa („Kościół jest oddzielony od Państwa”). Jak słusznie zauważa w swej odpowiedzi z dnia 26 kwietnia 1994 r. Rzecznik Praw Obywatelskich, konkordat zawiera w art. 1 odmienną niż w art. 82 obowiązujących przepisów konstytucyjnych normę określającą stosunek Państwa do Kościoła, której przyjęcie przed zmianą *Konstytucji* doprowadziłoby do wystąpienia w systemie wewnętrznego porządku prawnego RP dwóch odmiennych norm dotyczących tej samej materii.

Konsekwencją rozdziału Kościoła od Państwa jest niezależność prawa wydawanego przez oba te podmioty. Ten stan rzeczy jest dotychczas aprobowany przez istniejące w Polsce władze państwowe oraz świeckie prawa. Tak na przykład w zakresie stosunków małżeńskich i prawa małżeńskiego skuteczność prawa kanonicznego ogranicza się do sfery kościelnej, podobnie jak prawa świeckiego do sfery państwowego

porządku prawnego. Natomiast rozwiązanie przyjęte w art. 10 konkordatu narusza zarówno zasadę konstytucyjną rozdziału Kościoła od Państwa, jak i wywodzącą się z niej zasadę niezależności państwowego porządku prawnego. Rozwiązanie to uznaje bowiem zawarcie małżeństwa kanonicznego za skuteczne w świeckim prawie małżeńskim, wywołujące konsekwencje prawne zarówno w kościelnym, jak i państwowym porządku prawnym.

Konkordat wprowadza w istocie do polskiego systemu prawnego zróżnicowanie uprawnień obywateli według kryterium wyznaniowego, co kłóci się z zasadą „równych praw” zawartą w art. 67 ust. 2 przepisów konstytucyjnych. Wiąże się to ze wspomnianym szczególnym uprzywilejowaniem osób zawierających małżeństwa kanoniczne, a także z kontynuowaniem przez konkordat rozwiązania przyjętego przez ustawę o systemie oświaty z dnia 7 września 1991 r. (Dz.U. z 1991 r., nr 95, poz. 425), krytykowanego powszechnie jako naruszające zarówno zasadę równouprawnienia uczniów, jak i zasadę wolności sumienia i wyznania rodziców oraz dzieci niewierzących (art. 82 ust. 1 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy*). Wprawdzie we wspomnianej wyżej odpowiedzi Rzecznik Praw Obywatelskich stwierdził, że konkordat nie narusza praw obywateli w sprawach wolności wyznań i nie prowadzi do naruszenia zakazu dyskryminacji obywateli RP ze względu na religię, ale zaraz dalej uznał jednak, że stwarza on różnice w uprawnieniach Kościoła Katolickiego oraz pozostałych kościołów i związków wyznaniowych. Różnice te – naszym zdaniem – prowadzą w istocie do naruszenia wspomnianego zakazu dyskryminacji oraz zasady „równych praw”. Podobnie rzecz się ma z niejasną, w świetle art. 24 konkordatu, sytuacją zakładanych przez Kościół cmentarzy i ich dostępnością dla innowierców lub ateistów. Również dyskryminacyjny charakter wydaje się mieć zobowiązanie Państwa na bardzo wysokim szczeblu umowy międzynarodowej do finansowania bądź to placówek oświatowych i wychowawczych zakładanych i prowadzonych przez Kościół Katolicki (art. 14 konkordatu), bądź też szkół kształcących duchownych katolickich (art. 15), albo przyznanie Kościołowi Katolickiemu prawa do posiadania i używania własnych środków społecznego

przekazu (art. 20), co może budzić krytykę zważywszy odmienną sytuację innych wyznań.

5) Niezależnie od wspomnianych odmienności pomiędzy uregulowaniem konkordatu a polskimi normami konstytucyjnymi, należą też zwrócić uwagę na do pewnego stopnia analogiczne rozbieżności z wiążącymi Polskę umowami międzynarodowymi, głoszącymi równouprawnienie bez względu na wyznanie oraz zasadę niedyskryminacji – to jest Międzynarodowym Paktem Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r. oraz Europejską Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. O ile analogiczne do przyznanych przez konkordat uprawnienia i przywileje nie zostałyby przyznane innym kościołom i związkom wyznaniowym oraz ich członkom, naraziłoby to Polskę na ewentualne liczne skargi do Europejskiej Komisji Praw Człowieka, procesy przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka, a w konsekwencji nawet na konieczność zapłaty odpowiednich odszkodowań lub zadośćuczynień.

III) W rezultacie powyższych spostrzeżeń wydaje się, że opiniowany wniosek Klubu Parlamentarnego SLD jest zasadny z następujących przyczyn:

1) Niezależnie od ich zakresu istnieją jednak niewątpliwe rozbieżności między postanowieniami konkordatu a polskimi normami konstytucyjnymi. Rozbieżności te nie powinny mieć miejsca z zasadniczych względów prawnych, a ponadto gdyby nawet chciano je zlikwidować w drodze zmiany obecnej konstytucji, mogłoby to okazać się – jak słusznie zauważył Rzecznik Praw Obywatelskich – niemożliwe w praktyce wobec różnic w wymogach co do większości w głosowaniu.

2) Samo ratyfikowanie konkordatu przed przyjęciem nowej *Konstytucji*, w obliczu toczących się prac Komisji Konstytucyjnej, stawia praktycznie Zgromadzenie Narodowe przed faktami dokonanymi i wydaje się ograniczać jego suwerenne prawo do określenia modelu stosunków między Państwem a kościołami i związkami wyznaniowymi. W konsekwencji może też narazić drugiego partnera na zarzut ingerencji w wewnętrzne dyskusje co do przyszłych rozstrzygnięć konstytucyjnych, a nawet ograniczania prawotwórczej suwerenności państwa

polskiego. Może to też stwarzać niebezpieczeństwo podważania realności konstytucyjnej zasady państwa prawnego.

3) Co do relacji między ratyfikacją konkordatu a zasadą państwa prawnego, to idąc tokiem klasyfikacji elementów tej zasady dokonanej przez W. Sokolewicza (w: *Posel jako ustawodawca*, BSE, Warszawa 1993) można zauważyć zagrożenie takich elementów tej zasady jak:

- a) jednolitość i spójność systemu prawa,
- b) hierarchia aktów prawnych.
- c) podział władz (rozstrzygnięcia rządowe rzutowałyby faktycznie na swobodę działania organu ustawodawczego).
- d) równość obywateli w prawie i wobec prawa.

4) Przyjęcie w konkordacie jako podstawowych zasad rządzących stosunkami pomiędzy Państwem i Kościołem Katolickim wzajemnej niezależności i autonomii, tak organizacyjnej jak i funkcjonalnej, wymaga bardziej precyzyjnego określenia własnych sfer działania obu tych podmiotów – w pierwszej kolejności w przyszłych normach konstytucyjnych. Konkordatowe stwierdzenie, że podmioty te są niezależne i autonomiczne „każdy w swej dziedzinie”, może budzić wątpliwości interpretacyjne w stosunku do sfery spraw o charakterze mieszanym, niejednoznacznym, jak na przykład sprawy małżeństwa czy też oświaty.

5) Należy unikać otwartej sprzeczności pomiędzy konkordatem a przyjętymi przez Polskę uprzednio wielostronnymi umowami międzynarodowymi. Odpowiednim wyjściem mogłoby być tutaj umieszczenie w *Konstytucji*, przed ratyfikowaniem konkordatu, przepisów gwarantujących analogiczne prawa innym kościołom i związkom wyznaniowym.

21 czerwca 1994 r.

OCENA ZASADNOŚCI WNIOSKU KLUBU PARLAMENTARNEGO SLD Z DNIA 11 CZERWCA 1994 R. SKIEROWANEGO DO PREZYDIUM SEJMU

GWIDON RYSIAK

1. Normy polskiego prawa, w szczególności prawa konstytucyjnego, nie określają miejsca umów międzynarodowych w systemie źródeł prawa polskiego. W praktyce sądów polskich do roku 1992 normy prawa międzynarodowego nie były brane – w zasadzie – pod uwagę, a obecnie bywają powoływane pomocniczo, jako uzupełnienie czy rozwinięcie prawa krajowego, głównie, gdy idzie o prawa człowieka (osobiste, polityczne i obywatelskie).

Pewna wskazówka, co do określenia miejsca umowy międzynarodowej zawartej przez RP w prawie krajowym wynika z art. 33 ust. 2 *Ustawy konstytucyjnej* z dnia 17 października 1992 r. przewidującego, że Prezydent (jako organ upoważniony do ratyfikowania umów międzynarodowych) musi posiadać upoważnienie wyrażone w ustawie, gdy chodzi o ratyfikowanie umów międzynarodowych „pociągających za sobą... konieczność zmian w ustawodawstwie”. Interpretacja tej formuły prowadzi do wniosku, że ustawa upoważniająca Prezydenta do ratyfikacji określonej umowy międzynarodowej zawiera przyrzeczenie Sejmu i Senatu dokonania – po ratyfikacji – stosownych zmian w prawie wewnętrznym. To wskazywałoby na tendencję przyznania normie konwencyjnej pierwszeństwa (wyższości) nad normą ustawową. Jest to – moim zdaniem – tendencja właściwa i odpowiadająca idei wyrażonej w art. 1 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* na podstawie art. 77 *Ustawy konstytucyjnej* z dnia 17 października 1992 roku, że „Rzeczpospolita Polska jest... państwem prawnym”. Trudno bowiem wyobrazić sobie tak scharakteryzowane państwo, które przyjmowałoby zobowiązanie międzynarodowe wywierające skutki w płaszczyźnie prawa wewnętrznego bez woli dokonania stosownych zmian w tym prawie, zgodnie ze zobowiązaniem międzynarodowym.

2. W rozwiązaniach stosowanych w różnych systemach prawnych przyjmuje się, że norma prawa międzynarodowego bądź ma wyższość nad wszystkimi normami prawa wewnętrznego (z konstytucyjnymi włącznie), bądź ma wyższość nad wszelkimi normami prawa wewnętrznego z wyjątkiem *Konstytucji*, przed którą musi ustąpić. Pewna dodatkowa kwalifikacja stosowanych rozwiązań polega na rozróżnieniu umów międzynarodowych ratyfikowanych lub ratyfikowanych przy upoważnieniu głowy państwa w drodze ustawy (czy uchwały) do dokonania tego aktu. Należy do niezaprzeczalnej kompetencji państwa suwerennego określenie miejsca norm prawa międzynarodowego w systemie prawa wewnętrznego, trzeba jednak pamiętać, że stosownie do art. 27 Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów (której RP jest stroną) „Strona nie może powoływać się na postanowienia swojego prawa wewnętrznego dla usprawiedliwienia niewykonywania przez nią traktatu”. To potwierdza wyrażony wyżej pogląd o pierwszeństwie norm prawa międzynarodowego przed normami prawa wewnętrznego.

3. Pomędzy zobowiązaniami międzynarodowymi państwa a jego prawem wewnętrznym powinna istnieć harmonia (zgodność). Nie wynika stąd jednak, że państwo nie może dokonywać w prawie wewnętrznym regulacji sprzecznych z jego zobowiązaniami z umowy międzynarodowej, kiedy np. uznaje się za celowe politycznie, społecznie czy ekonomicznie dokonanie takich regulacji. Wtedy jednak państwo to albo musi się liczyć z poniesieniem odpowiedzialności międzynarodowej za złamanie przyjętego w umowie zobowiązania, albo taką umowę wypowiedzieć czy z niej się wycofać. Z tego względu nie wydaje się celowe podejmowanie zobowiązań międzynarodowych, jeżeli istnieje wątpliwość czy będzie można ich dotrzymać w związku z przewidywanymi czy planowanymi regulacjami w prawie wewnętrznym. Do kompetencji suwerena należy orzekanie czy dane zobowiązanie międzynarodowe przyjmie, bo przecież przyjmować go nie musi, jeżeli jednak takie zobowiązanie przyjmie – winien dotrzymać zgodnie z zasadą *pacta sum servanda* wyrażoną m.in. w art. 26 powołanej wyżej Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów: „Każdy będący w mocy traktat wiąże jego strony i powinien być przez nie wykonywany w dobrej wierze”.

4. Nie ma w prawie międzynarodowym normy, która nakazywałaby ratyfikować w jakimś czasie podpisaną umowę międzynarodową. Np. Stany Zjednoczone ratyfikowały konwencję w sprawie zapobiegania zbrodni ludobójstwa po 40 latach od jej podpisania. Sygnatariusz umowy międzynarodowej, tak dwustronnej jak i wielostronnej, jest jedynie zobowiązany do powstrzymania się od działań, które udaremniłyby przedmiot i cel traktatu (por. art. 18 Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów).

5. W świetle powyższych uwag, rozważając postawioną kwestię wyłącznie na płaszczyźnie prawnej, nie dostrzegam powodów, dla których ratyfikacja konkordatu z 1993 r. miałaby wyprzedzać uchwalenie *Konstytucji RP*. Z drugiej jednak strony, gdyby taka ratyfikacja nastąpiła przed przyjęciem nowej Konstytucji RP i gdyby zostało w niej zawarte odmienne niż w konkordacie 93 określenie stosunku Państwo – Kościół, powstałaby wtedy konieczność bądź rewizji odpowiednich postanowień konkordatu 93 (co jest przewidziane w art. 27 i 28), bądź jego wypowiedzenia przez Polskę i zawarcia nowego.

6. Kompetencja Rady Ministrów RP z art. 51 ust. 1 oraz art. 52 ust. 2 pkt 7 *Ustawy konstytucyjnej z 17 października 1992 r.* ograniczona jest przepisem art. 33 ust. 2 tejże ustawy w tym sensie, że np. zawierając umowę międzynarodową (czy ją zatwierdzając stosownie do uchwały Rady Państwa i Rady Ministrów z 28 grudnia 1968 r.) nie może jej po stanowieniami zmienić materii zastrzeżonych do uregulowania ustawowego lub regulowanych ustawą. Tu decyzja należy do obu izb parlamentu i Prezydenta RP.

7. Inicjatywy Rady Ministrów w zakresie zawierania umów międzynarodowych mogą wywoływać potrzebę następnej zmiany polskiego prawa wewnętrznego. Nie można tego jednak uznać za naruszenie art. 3 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* na podstawie art. 77 *Ustawy konstytucyjnej z 17 października 1992 r.* jako, że mieści się w konstytucyjnej kompetencji rządu i w płaszczyźnie interpretacyjnej może być traktowane analogicznie jak rządowa inicjatywa ustawodawcza.

20 czerwca 1994 r.

**W SPRAWIE ZASADNOŚCI WNIOSKU KLUBU
PARLAMENTARNEGO SLD Z DNL\ 11 CZERWCA 1994 R.
– O PRZEŁOŻENIE I CZYTANIA PROJEKTU USTAWY
– RATYFIKACYJNEJ (DRUK SEJMOWY NR 327)**

(W świetle art. 51 ust. 1 i art. 52 ust. 2 pkt 7 w związku z art. 33 *Małej Konstytucji* oraz art. 1 i art. 3 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* na podstawie art. 77 *Małej Konstytucji*, a także w świetle zagadnienia braku możliwości stwierdzenia urzędowego – *ex ante* – co do zgodności z *Konstytucją* umowy międzynarodowej oraz *ex post* ze względu na brak kognicji Trybunału Konstytucyjnego)

ANDRZEJ SZMYT

1) Art. 51 ust. 1 *Ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym* (Dz. U. nr 84, poz. 426) – tzw. *Małej Konstytucji* – stanowi, że Rada Ministrów pro wadzi politykę wewnętrzną i zagraniczną Rzeczypospolitej Polskiej. Art. 52 ust. 2 pkt 7 tejże *Małej Konstytucji* i w nawiązaniu bezpośrednim do ust. 1 tegoż artykułu przewiduje, iż Rada Ministrów podejmuje decyzje we wszystkich sprawach polityki Państwa, a w szczególności utrzymuje stosunki i zawiera umowy z rządami innych państw oraz z organizacjami międzynarodowymi.

2) Rozumienie art. 51 ust. 1 *Małej Konstytucji* winno zakładać, iż prowadzenie polityki jest pojęciem szerokim, obejmującym szereg elementów, m.in. postrzeganie problemów społecznych, wypracowywanie możliwych koncepcji ich rozwiązania, przygotowanie stosownych decyzji, podjęcie ich, wprowadzenie w życie, czuwanie nad ich realizacją, ewentualną korektę itp. W takim zakresie, w jakim będzie to konieczne. Rada Ministrów ma obowiązek (art. 52 *Małej Konstytucji*) dołożyć starań o zawarcie stosownej umowy międzynarodowej czy przedłożyć Sejmowi projekt stosownej ustawy. Prowadzenie polityki zagranicznej przez Radę Ministrów oznacza dla niej obowiązek samo-

dzielnego określania i chronienia interesów państwa w stosunkach z innymi państwami, realizowanego na własną odpowiedzialność w zakresie, w jakim Rada Ministrów nie jest ograniczona wyraźnymi, innymi przepisami *Małej Konstytucji* – np. w zakresie ratyfikacyjnym. Art. 52 ust. 2 pkt 7 *Małej Konstytucji* jest przepisem ogólnym, nie określającym wprost granic prawa przyznanego Radzie Ministrów, nie wyznaczającym Radzie Ministrów warunków proceduralnych jego realizacji. Art. 51 i art. 52 (w omawianym zakresie) *Małej Konstytucji* nie zawierają wymogu, by podpisanie umowy międzynarodowej wymagało upoważnienia (uprzedniej zgody) od parlamentu, a – ściśle biorąc – nie ma tu także sformułowanego wymogu (obowiązku) późniejszego poddania ratyfikacji tych umów, które odpowiadają warunkom wprost przewidzianym w art. 33 ust. 2 *Małej Konstytucji*. Wpływ uprzedni Sejmu na ewentualne zawarcie przez Radę Ministrów umowy z innym państwem nie może być bezwzględnie wiążący prawnie, może zaś przybrać formę zwykłej rezolucji. Takie ewentualne, uprzednie stanowisko grupy posłów co do zawarcia przez rząd określonej umowy międzynarodowej musiałoby być rozpatrywane tylko na analogicznej płaszczyźnie. Podpisanie przez rząd umowy międzynarodowej w okresie, gdy parlament jest rozwiązany, nie stanowi uchybienia prawnego.

3) W powyższych warunkach prawnych w dniu 28 lipca 1993 r. podpisany został konkordat między Stolicą Apostolską, reprezentowaną przez Nuncjusza Apostolskiego w Warszawie i Rzeczpospolitą Polską, reprezentowaną przez Ministra Spraw Zagranicznych RP. Konkordat przewiduje w swym art. 29, że podlega on ratyfikacji i wejdzie w życie po upływie 1 miesiąca od dnia wymiany dokumentów ratyfikacyjnych.

4) Art. 33 *Małej Konstytucji* przewiduje, że Prezydent ratyfikuje i wy powiada umowy międzynarodowe, o czym zawiadamia Sejm i Senat (ust. 1), nadto zaś, że ratyfikacja i wypowiedzenie umów międzynarodowych dotyczących granic Państwa, sojuszków obronnych oraz umów pociągających za sobą obciążenia finansowe Państwa lub konieczność /mian w ustawodawstwie wymaga upoważnienia wyrażonego w ustawie (ust. 2). Na marginesie problematyki należy zaś dodać, że – zgodnie z ust. 23 ust. 4 *Małej Konstytucji* – nawet ustawą o upoważnieniu Rady Ministrów do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy nie

można upoważnić rządu do wydania takiego rozporządzenia w sprawie zgody na ratyfikację umów międzynarodowych, o których mowa w art. 33 ust. 2 *Małej Konstytucji*. W świetle art. 33 ust. 2 *Małej Konstytucji* podpisanie umowy międzynarodowej – jako faza proceduralna przed ratyfikowaniem takiej umowy – nie jest objęte wymogiem uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie. Również ściśle biorąc, analizowany przepis *Małej Konstytucji* wprost nie nakazuje poddania ratyfikacji umów, które – przedmiotowo biorąc – spełniają przewidziane w nim wymogi, ale wniosek taki należy przyjąć, jeśli uniknąć chcemy sytuacji, gdy przepisy takie – tj. z uwagi na swą treść wymagające zgody wyrażonej w formie ustawy – mogłyby zostać omijane *de facto* poprzez niewszczywanie postępowania ratyfikacyjnego. W świetle *Małej Konstytucji* należałoby więc przyjąć, że umowa międzynarodowa, odpowiadająca swą treścią materiom wymienionym w art. 33 ust. 2, wymaga ratyfikacji bez względu na fakt, czy sama – bezpośrednio w swej treści – przewiduje akt ratyfikacji.

5) Jak wspomnieliśmy wyżej, podpisany w dniu 28 lipca 1993 r. konkordat *explicite* przewiduje, że podlega on ratyfikacji. Z uwagi na materię konkordatu uznaje się, że odpowiada on wymogom art. 33 ust. 2 *Małej Konstytucji*, tj. dla jego ratyfikacji przez Prezydenta wymagane jest upoważnienie wyrażone w ustawie. *Mała Konstytucja* nie przesądza, który z podmiotów dysponujących prawem inicjatywy ustawodawczej – tj. Prezydent, Rada Ministrów, Senat, posłowie (art. 15 *Małej Konstytucji*) – wnosi do Sejmu projekt odpowiedniej ustawy o ratyfikacji stosownej umowy. W drodze ustalonej praktyki, która ma pewne wsparcie normatywne i doktrynalne, przyjęte jest, iż to Rada Ministrów przedkłada Sejmowi stosowny projekt ustawy ratyfikacyjnej.

6) Projekt ustawy o ratyfikacji konkordatu wniesiony został do Sejmu najpierw (1993 r.) przez rząd pod prezesurą Hanny Suchockiej, następnie wycofany został przez rząd pod prezesurą Waldemara Pawlaka, po czym (1994 r.) przez tenże gabinet wniesiony – choć ze zmienionym nieco Uzasadnieniem – został do Sejmu ponownie (Druk Sejmowy nr 327). Za każdym razem stosowna decyzja Rady Ministrów była wyrazem realizacji cyt. artykułów *Małej Konstytucji* (art. 51, 52 w zw. z art. 33) i dokonywana była stosownie do ocen, na jakich rząd się

opierał, podejmowana była na własną odpowiedzialność i nie mogła być prawnie ograniczona przez działania parlamentarne. Działo się to w sytuacji, gdy wobec podpisanego konkordatu podnoszone były różnorodne zarzuty i wątpliwości. Po podpisaniu konkordatu Rada Ministrów miała do wyboru – prowadząc politykę i podejmując w tym zakresie decyzje – bądź wnieść do Sejmu projekt ustawy o ratyfikacji konkordatu, w czasie uznanym przez siebie za właściwy, bądź podjąć działania w płaszczyźnie stosunków zagranicznych, mające na celu ewentualną renegocjację konkordatu, związane np. z podnoszonymi wobec konkordatu zarzutami i wątpliwościami.

7) Wniesienie przez rząd do Sejmu projektu ustawy o ratyfikacji umowy międzynarodowej oznacza otwarcie nowej fazy prac prawnych, w której inaczej już określone są relacje między Radą Ministrów a Sejmem. Projekty ustaw o ratyfikacji umów międzynarodowych – w tym także w odniesieniu do konkordatu – rozpatrywane są na zasadach ogólnych, co m.in. oznacza, że w razie uzasadnionego przez Radę Ministrów wypadku projekt taki mógłby być określony jako pilny (art. 16 *Małej Konstytucji*), a do zakończenia procedury I czytania projektu wnioskodawca mógłby go wycofać (art. 15 ust. 4 *Małej Konstytucji*). Nieokreślenie przez rząd projektu ustawy jako pilnego oznacza, iż Rada Ministrów nie widzi uzasadnienia, by wobec wnoszonego projektu miał mieć zastosowanie te odrębności w postępowaniu ustawodawczym, które *Regulamin Sejmu* określa dla projektów pilnych (art. 56a-56k reg.). Także generalnie *Regulamin Sejmu* nie określa wiążących terminów, do których wniesiony projekt miałby zostać rozpatrzony przez izbę, czy choćby do których musiałoby nastąpić nadanie mu biegu przez Prezydium Sejmu.

8) Zgodnie z *Regulaminem Sejmu*, to do Prezydium Sejmu należy m.in. ustalanie planów prac Sejmu, czuwanie nad tokiem i terminowością prac, ustalanie porządku dziennego posiedzenia izby i przedstawianie go do zatwierdzenia Sejmowi (art. 13 *Regulaminu Sejmu*), przy czym w szczególności opiniowanie projektów planów prac Sejmu oraz projektów porządku dziennego poszczególnych posiedzeń Sejmu i ich terminów mieści się w formule działań Konwentu Seniorów jako organu zapewniającego współdziałanie klubów w sprawach związanych z

działalnością i tokiem prac Sejmu (art. 15 i 17 *Regulaminu Sejmu*). Nie ma żadnych przeszkód prawnych, które uniemożliwiałyby klubowi parlamentarnemu złożenie do Prezydium Sejmu wniosku, dotyczącego terminu I czytania projektu ustawy. Uwaga powyższa dotyczy więc także wniosku Klubu Parlamentarnego SLD z dnia 11 czerwca 1994 r. do Prezydium Sejmu o przełożenie I czytania projektu ustawy o ratyfikacji konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską na czas po wejściu w życie nowej *Konstytucji RP*. W szczególności wniosek taki nie pozostaje w sprzeczności z art. 33, art. 51 i art. 52 *Małej Konstytucji*.

9) Sejm może uchwalić ustawę o ratyfikacji konkordatu lub jej nie uchwalić, nie może zaś sam zmienić postanowień konkordatu. Konkordat jest jednak funkcjonalnie związany z projektem ustawy o jego ratyfikacji i los tego projektu ustawy zależy od oceny samego konkordatu. Uzasadnienie wniosku o przełożenie I czytania projektu ustawy o ratyfikacji konkordatu wiąże się zaś z wątpliwościami, jakie nasuwają relacje między konkordatem a *Konstytucją RP* i nadziejami, że wcześniejsze uchwalenie *Konstytucji RP* pozwoliłoby uniknąć poważnych komplikacji prawnych. Z nadziejami tymi związane jest także przekonanie wnioskodawców o tym, że prace nad *Konstytucją* są już zaawansowane w stopniu, który pozwala sądzić, iż zostaną one sfinalizowane w niezbyt odległym czasie, a więc opóźnione rozpatrzenie projektu ustawy o ratyfikacji konkordatu nie spowoduje niekorzystnych skutków dla stosunków między Państwem a Kościołem. Stanowisko swoje wnioskodawcy wiążą tak że z argumentacją prawną, sygnalizowaną przez Rzecznika Praw Obywatelskich w piśmie do Marszałka Sejmu z dnia 26 kwietnia 1994 r. (RPO/147648/94/J1/AM).

10) Ostateczna decyzja, związana z wnioskiem Klubu Parlamentarnego SLD, uwzględniać musi przesłanki faktyczne, polityczne i prawne. Rozważone więc muszą zostać oceny dotyczące interesów związanych z prowadzoną polityką zagraniczną, której wyrazem jest konkordat i związany z nim projekt ustawy o jego ratyfikacji oraz związanych ze stosunkami między Państwem a Kościołem. Także rozważone muszą być oceny dotyczące perspektyw czasowych uchwalenia *Konstytucji RP*. Tak więc część argumentacji, tak za wnioskiem, jak i mu przeciw-

nej, umyka ocenie prawnej i może być dokonana wyłącznie przez polityków.

11) Część przesłanek dla ostatecznej decyzji w sprawie wniosku Klubu SLD stanowią wątpliwości dotyczące relacji między konkordatem a obowiązującymi przepisami o mocy konstytucyjnej, przy czym rozbieżne oceny merytoryczne dokonywane są przez znawców materii prawnej. Oznacza to w konsekwencji, jak się wydaje, że „ostateczne” rozstrzygnięcie zapaść musi mocą autorytetu „formalnego” (urzędowego), przekonanego do którejś z opcji, zaś fakt istnienia wspomnianych wątpliwości i rozbieżności skłaniać winien raczej do ostrożności, celem uniknięcia rozstrzygnięć mogących ewentualnie spowodować poważne komplikacje prawne. Ostrożność postępowania w przypadku wątpliwości omawianej rangi musi być postrzegana w związku z zasadą, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym oraz z zasadą, że przestrzeganie praw Rzeczypospolitej Polskiej jest podstawowym obowiązkiem każdego organu Państwa (art. 1 i 3 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* na podstawie art. 77 *Małej Konstytucji*). Zasadami tymi związany jest także Sejm przy uchwalaniu ustaw, co wielokrotnie podkreślał Trybunał Konstytucyjny w swoim dotychczasowym orzecznictwie.

12) Z punktu widzenia praktyki legislacyjnej istotne jest – zwłaszcza w odniesieniu do każdego projektu ustawy z osobna – określenie jego stosunku do przepisów o mocy konstytucyjnej. Rozstrzygnięcie o zgodności ustawy z przepisami o mocy konstytucyjnej należy generalnie do Trybunału Konstytucyjnego, jednak właściwością tegoż Trybunału objęte są ustawy – patrząc na problematykę jedynie w zakresie istotnym dla niniejszej opinii – z chwilą ich ogłoszenia, z jednym tylko wyjątkiem, jakim są ustawy, których Prezydent nie podpisał i w stosunku do których wystąpił z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego w myśl art. 18 ust. 4 *Małej Konstytucji* (por. art. 33a *Przepisów utrzymanych w mocy* na podstawie art. 77 *Małej Konstytucji* w związku z art. 3 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym – tekst jedn. Dz.U. z 1991 r. nr 109, poz. 470, z późn. zm.). Także jednak i ten wyjątek odnosi się do fazy prac już po uchwaleniu ustawy przez Sejm i Senat, nie obejmuje więc projektu ustawy w toku prac ustawo-

dawczych w Sejmie. Kwestia ta wiąże się – w związku z art. 1 i 3 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* na podstawie art. 77 *Małej Konstytucji* – z pytaniem o kontrolę konstytucyjności projektu ustawy na etapie prac wewnątrzsejmowych. co zawsze jest jednak *de lege lata* tylko samokontrola. Sygnalizowane niżej fazy samokontroli dotyczą wszystkich projektów ustaw, także więc projektów ustaw o ratyfikacji umów międzynarodowych; formalnie obejmując projekt ustaw)' dotyczą – o czym wspominaliśmy – także związanej z nim umowy międzynarodowej. Zgodnie z art. 1 i 3 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* na podstawie art. 77 *Małej Konstytucji*, Sejm nie może bowiem uchwalić ustawy o ratyfikacji umowy międzynarodowej nie badając, czy sama umowa jest zgodna z przepisami o mocy konstytucyjnej.

13) W zasygnalizowanym wyżej kontekście pierwszą odpowiedź daje art. 31 ust. 6 *Regulaminu Sejmu*, wyodrębniając zinstytucjonalizowaną ocenę wstępną projektu w kategoriach zgodności z prawem, co w odniesieniu do projektów ustaw musi być odniesione do aktów o wyższej mocy w hierarchii źródeł prawa, tj. co do ich zgodności tylko z przepisami o mocy konstytucyjnej. Zgodnie z art. 31 ust. 6 *Regulaminu Sejmu*, projekty ustaw, co do których istnieje wątpliwość, czy nie są sprzeczne z prawem, Prezydium Sejmu może skierować do Komisji Ustawodawczej celem wyrażenia opinii, która to Komisja może większością 3/5 głosów zaopiniować projekt ustawy jako niedopuszczalny. Przesłanką poddania projektu ustawy pod ocenę Komisji Ustawodawczej jest istnienie w Prezydium Sejmu wspomnianych wątpliwości. Nie ma potrzeby przesyłania projektu do omawianej oceny wstępnej, gdy Prezydium Sejmu nie ma wspomnianych wątpliwości, tj. gdy jest przekonane o tym, że projekt ustawy nie jest sprzeczny z prawem lub gdy sprzeczność taka dla Prezydium Sejmu jest oczywista. Stanowisko zajęte przez Komisję Ustawodawczą zawsze stanowi dla Prezydium Sejmu tylko opinię, a więc prawnie go nie wiąże. Przesłanką opiniodawczego udziału właśnie Komisji Ustawodawczej jest jej przedmiotowy zakres działania (por. pkt 23 Załącznika do *Regulaminu Sejmu*, a także – porównawczo – art. 64 ust. 1 tegoż *Regulaminu*). Wyrazem potrzeby szczególnie wyważonego stanowiska są zaostrzone warunki proceduralne dla przyjęcia przez Komisję stosownej uchwały. W kon-

sekwencji *Regulamin* dopuszcza uznanie przez Prezydium Sejmu projektu ustawy za niedopuszczalny.

Kolejne etapy wewnątrzsejmowej kontroli zgodności projektu ustawy z przepisami o mocy konstytucyjnej są mniej wyraźnie uregulowane. Uznać jednak należy, że także stwarza taką możliwość I czytanie projektu na posiedzeniu Sejmu, gdzie izba może – w związku ze zgłoszonym wnioskiem – odrzucić projekt w całości (art. 36 *Regulaminu*) oraz głosowanie końcowe nad projektem ustawy.

14) w związku z problematyką zgodności umów międzynarodowych z *Konstytucja* – a także na tle treści uzasadnienia wniosku Klubu SLD z dnia 11 czerwca 1994 r. – celowe wydaje się zwrócenie uwagi na kwestię tzw. braku kognicji Trybunału Konstytucyjnego. Zaznaczyć przy tym należy, że od momentu uchwalenia ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym powszechne było przekonanie doktryny, a odpowiada temu do dziś praktyka, że umowy międzynarodowe nie są objęte właściwością Trybunału. Jednocześnie należy jednak zauważyć, że od 1985 r. istotnie zmieniło się kilka elementów współokreślających stan prawny, co – jak się wydaje – być może uzasadnia nowe spojrzenie na zagadnienie dopuszczalności kognicji Trybunału.

Do elementów tych należałoby zaliczyć wprowadzenie w 1989 r. do przepisów konstytucyjnych (art. 1) zasady państwa prawnego, a zwłaszcza zawarcie w 1992 r. w *Małej Konstytucji* cyt. art. 33 ust. 2, przewidującego dla ratyfikacji części umów międzynarodowych wymóg upoważnienia wyrażonego w ustawie. Elementem takim jest też podjęcie w 1992 r. uchwały w składzie 7 sędziów Sądu Najwyższego (sygn. III CZP 48/92, OSN-CP 1992, nr 10, poz. 179), w którym to orzeczeniu Sąd Najwyższy na tle istniejącego stanu przepisów konstytucyjnych stwierdził, że umowy ratyfikowane za zgodą parlamentu zyskują rangę ustawy / wszystkimi tego konsekwencjami. Nie powinno też *de lege lata* być przeszkód dla kontroli przez Trybunał Konstytucyjny uchwalonych ustaw o ratyfikacji umów międzynarodowych – na zasadach ogólnych, tj. / dniem ich ogłoszenia, a dla Prezydenta także w trybie art. 18 ust. 4 *Małej Konstytucji*. Przyjęcie dopuszczalności kontroli – przez Trybunał Konstytucyjny – konstytucyjności ustawy o ratyfikacji umowy międzynarodowej winno oznaczać, jak się wydaje, do-

puszczalność badania konstytucyjności umowy międzynarodowej, której dotyczy uchwalona ustawi ratyfikacyjna; związek obu aktów z punktu widzenia kognicji Trybunału Konstytucyjnego wzmacniają przepisy art. 1 i 3 przepisów' konstytucyjnych utrzymanych w mocy' na podstawie art. 77 *Małej Konstytucji*

Powyższa teza nie znajduje dotychczas oparcia w praktyce orzeczeniowej. W tej sytuacji wydaje się, że byłoby celowe w przyszłości zwerfikowanie jej w drodze praktyki na uzasadniającym materiale normatywnym – w drodze wniosku do Trybunału Konstytucyjnego. *De lege lata* mogłoby chodzić jednak tylko o kontrolę następczą, z wyjątkiem wniosku prezydenckiego w trybie art. 18 ust. 4 *Małej Konstytucji*

15) Powyższe wątpliwości generalne w nowym świetle stawiają także cyt. wniosek Klubu SLD z dnia 11 czerwca 1994 r. Niewykluczone jest bowiem, że niezależnie od wątpliwości co do niezgodności między konkordatem a obecnymi przepisami konstytucyjnymi, wcześniejsze uchwalenie *Konstytucji RP* wyjaśniłoby także kwestię dopuszczalności kognicji Trybunału Konstytucyjnego wobec umów międzynarodowych.

Na zagadnienie powyższej kognicji *de lege fundamentalis ferenda* należy zwrócić uwagę też przez pryzmat doświadczeń zagranicznych. Pozwalają one stwierdzić, iż w wielu państwach przepisy przewidują wprost kognicję Trybunału w zakresie kontroli konstytucyjności obowiązujących już umów międzynarodowych, bądź też dopuszczają ją pośrednio właśnie poprzez badanie uchwalonych przez parlament ustaw akceptujących zawartą umowę, bądź wreszcie poprzez kontrolę umowy przed jej akceptacją parlamentarną. Zwraca tu uwagę, iż względy delikatnego charakteru takiej kontroli z uwagi na charakter umów międzynarodowych, jak i względy pewności międzynarodowego obrotu prawnego powodują dość przychylnie traktowanie przez ustrojodawcę procedur kontroli prewencyjnej.

20 czerwca 1994 r.

O POSELSKIM PROJEKCIE USTAWY O ZMIANIE USTAWY O ZWROCIE MAJĄTKU UTRACONEGO PRZEZ ZWIĄZKI ZAWODOWE W WYNIKU WPROWADZENIA STANU WOJENNEGO

WITOLD PAWEŁKO

Stosownie do zlecenia Sekretariatu Posiedzeń Sejmu z dnia 19 maja 1994 r., Biuro Studiów i Ekspertyz zgłasza następujące uwagi do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o zwrocie majątku utraconego przez związki zawodowe i organizacje społeczne w wyniku wprowadzenia stanu wojennego.

1. Z uzasadnienia projektu ustawy wynika, że celem nowelizacji ustawy z dnia 25 października 1990 r. o zwrocie majątku utraconego przez związki zawodowe i organizacje społeczne (...) jest skuteczniejsze niż dotychczas likwidowanie sporów na tle zwrotu tego majątku oraz ustanowienie sprawiedliwych – zdaniem projektodawców – zasad rozliczeń z tego tytułu. Intencje autorów są więc jasne. Natomiast formie przedmiotowej tych intencji, jaką jest tekst projektowanej ustawy, brakuje przejrzystości. Uwagi krytyczne w tym zakresie nasuwają się w odniesieniu do szeregu artykułów projektu, które pozostają w stosunku nie wyjaśnionym do utrzymanych w mocy przepisów ustawy z dnia 25 października 1990 r. (por. zwłaszcza art. 3-8 ustawy z artykułami 5-8 projektu). Tak np. art. 5 ust. 6-8 projektu normuje zasady waloryzacji walut podlegających zwrotowi, a jednocześnie utrzymuje się w mocy art. 3 cyt. ustawy, regulujący tę kwestię odmiennie. Innym przykładem niejasności projektowanych rozwiązań jest art. 7 ust. 1 i 2 oraz art. 8 projektu, których treść jest zbliżona bądź nawet identyczna z treścią art. 7-8 ustawy z dnia 25 października 1990 r.

Słabszą stroną projektu jest także redakcja tekstu. Dotyczy to w szczególności sposobu odwoływania się do przepisów ustawy z dnia 25 października 1990 r. Przykładem – nie do naśladowania – jest chociażby art. 5 ust. 1 projektu ustawy.

2. Zdecydowany sprzeciw budzi propozycja zawarta w art. 2 ust. 1 projektu ustawy, dotycząca utraty mocy (uchylenia?) orzeczeń Społecznej Komisji Rewindykacyjnej oraz wyroków Naczelnego Sądu

Administracyjnego, wydanych na podstawie dotychczasowych przepisów. Sprzeciw jest uzasadniony kilkoma względami.

Po pierwsze, uchylenie wyroków NSA z mocy przepisów projektowanej ustawy stanowiłoby oczywiste, moim zdaniem, naruszenie konstytucyjnej zasady podziału władz, znajdującej wyraz w art. 1 *Ustawy konstytucyjnej* z dnia 17 października 1992 r. Interpretacja tej zasady prowadzi bowiem do wniosku, że władza ustawodawcza nie może przepisem jakiegokolwiek ustawy stanowić o utracie mocy, to znaczy o uchyleniu wyroków niezawisłych sądów. Ingerencja ustawodawcy w sferę władzy sądowniczej powinna ograniczać się jedynie do ustanowienia reguł ewentualnego wzruszenia prawomocnych orzeczeń sądu. Reguły te są zawarte w ustawach normujących postępowanie przed organami sądowymi w sprawach cywilnych, karnych lub innych. Jednakże ta forma ingerencji nie ma charakteru bezpośredniego, która to cecha występuje w przypadku art. 2 ust. 1 pkt 2 projektu ustawy.

Po drugie, proponowane uchylenie wyroków NSA godzi w konstytucyjną zasadę demokratycznego państwa prawnego, wyrażoną w art. 1 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* przez art. 77 *Ustawy konstytucyjnej* z dnia 17 października 1992 r. Niewzruszalność prawomocnych orzeczeń sądowych jest bowiem jedną z przesłanek urzeczywistniania tej zasady. W przeciwnym razie, jak np. w przypadku art. 2 ust. 1 pkt 2 projektu ustawy, ulega erozji zasada pewności prawa, wywodzona właśnie z ogólniejszej zasady demokratycznego państwa prawnego. Z kolei podważenie zasady pewności prawa osłabia zaufanie obywateli do Państwa, a więc narusza konstytucyjną zasadę, wedle której organy państwowe nie powinny podejmować działań kształtujących u obywateli poczucie niestabilności prawa.

Po trzecie wreszcie, propozycja zawarta w art. 2 ust. 1 pkt 2 projektu podważa zasadę konstytucyjnego ładu i porządku prawnego, wywodzoną wprost z treści art. 1 *Przepisów konstytucyjnych*. Zaprzeczeniem bowiem tego ładu byłoby uchylenie prawomocnych orzeczeń NSA (za pomocą przepisu ustawowego) tylko i wyłącznie ze względu na potrzebę odmiennego ukształtowania podstawy prawnej roszczeń w sprawach już rozpoznanych przez ten sąd. Krytykowane rozwiązanie oznaczałoby, że w każdym czasie można oczekiwać uchylenia przez

Sejm orzeczeń sądowych w dowolnych kategoriach spraw. Niekonstytucyjność takiego przepisu chyba nie wymaga dalszego uzasadnienia.

Większość podniesionych wyżej argumentów przemawia także przeciwko proponowanemu uchyleniu orzeczeń Społecznej Komisji Rewindykacyjnej. Jak wiadomo, wspomniana Komisja jest organem ustawowym, wyřeczającym niejako sądy powszechne w rozpoznawaniu spraw o zwrot majątku odebranego organizacjom związków zawodowych i organizacjom społecznym w okresie stanu wojennego. Orzeczeniom SKR, nie zaskarżonym do NSA, przysługuje, analogicznie jak prawomocnym wyrokom sądu, przymiot *rei iudicatae*. Ustawowe zlekceważenie tej cechy pozostawałoby w opozycji do konstytucyjnych zasad pewności prawa oraz ładu i porządku prawnego.

Uznając za niezgodne z ustawą zasadniczą propozycje zawarte w art. 2 ust.1 pkt 1 i 2 projektu ustawy należałoby zakwestionować również pkt 3 tego ustępu, stanowiący o uchyleniu porozumień (ugod) zawartych przed wejściem w życie projektowanej ustawy, a dotyczących zwrotu składników majątku. Według tej propozycji, uchyleniu nie podlegałyby jedynie te porozumienia, których stronami były podmioty określone w projektowanym art. 3a ust. 1 ustawy z dnia 25 października 1990 r. Rodzi się zatem pytanie, dlaczego zawarte porozumienia (ugody) na gruncie obowiązującego dotychczas prawa miałyby „tracić moc” tylko dlatego, że projektodawcy dostrzegają obecnie inną kategorię podmiotów jako stron tych porozumień. I drugie pytanie: dlaczego akt ugody (porozumienia), a więc akt zawarty dobrowolnie, miałby być dezawuowany przez przepis ustawy? W uzasadnieniu do projektu ustawy brak odpowiedzi na te pytania.

Przepisy art. 3 i 4 projektu ustawy normują postępowanie organów orzekających, wnioskodawców oraz innych podmiotów w sprawach o zwrot majątku, wywołanych utratą mocy dotychczas wydanych orzeczeń SKR i wyroków NSA oraz zawartych ugod w tych sprawach. W związku / zakwestionowaniem art. 2 projektu ewentualne uwagi do dwóch następných artykułów stają się bezprzedmiotowe.

3. Propozycje zawarte w art. 2 projektu ustawy pozostają w ukrytej sprzeczności z art. 6 ust. 1 pkt 1 i 2 tegoż projektu, które to przepisy nakładają obowiązek na podmiot uprawniony do żądania zwrotu majątku:

– zaniechania dochodzenia zwrotu składników majątkowych innych niż waluta polska lub obca, jeśli te składniki zostały zwrócone na podstawi dotychczasowych przepisów,

– potrącenia z należnej mu kwoty waluty polskiej lub obcej kwot już zwróconych.

Przewidziane tym przepisem zachowanie się podmiotu uprawnionego staje się obowiązkiem na wniosek podmiotu zobowiązanego do zwrotu składników majątkowych, a więc na wniosek dłużnika w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego. Wypada więc postawić projektodawcom kolejne pytanie, dlaczego przewiduje się uchylenie orzeczeń SKR, wyroków NSA i porozumień stron, skoro art. 6 projektu sankcjonuje zwrot składników majątkowych, dokonany przed wejściem w życie projektowanej ustawy. Przecież o wiele prostszym rozwiązaniem byłoby przyjęcie zasady, że zwrot majątku dokonany zgodnie z prawomocnymi orzeczeniami SKR i NSA oraz zawartymi ugodami między stronami nie jest przedmiotem obecnie projektowanej zmiany ustawy z dnia 25 października 1990 r. Zmiana zaś podstaw prawnych zwrotu tego majątku, przewidziana w projekcie służyłaby dochodzeniu roszczeń z tego tytułu zgłoszonych po wejściu w życie ustawy, aczkolwiek z zachowaniem powagi rzeczy osądzonej. Ten ostatni warunek oznacza, że w tych samych sprawach, gdzie występowałby ten sam przedmiot roszczenia, nie może być ponownie wszczęte postępowanie przed SKR lub NSA. Nie dotyczy to, oczywiście, dobrowolnie zawieranych porozumień (ugod) o zwrot składników majątkowych.

4. Według koncepcji prezentowanej w art. 2 projektu zarówno SKR jak i NSA mają umorzyć postępowania we wszystkich nie zakończonych sprawach o zwrot majątku, wszczętych na podstawie dotychczasowych przepisów (art. 2 ust. 2 i 3). W odniesieniu również do tego rozwiązania można sformułować zarzut niekonstytucyjności ingerencji ustawy w sferę władzy sądowniczej. Taki bowiem charakter ma dyspozycja umorzenia postępowania w sytuacji, gdy celem tego umorzenia jest tylko stworzenie prawnej możliwości ponownego rozpoznania spraw nie zakończonych od początku, ale już na podstawie zmienionych przepisów prawa materialnego i proceduralnych.

Mając na uwadze zgodność przepisów przejściowych, bo taki charakter mają przepisy art. 2 ust. 2 i 3 projektu ustaw, z ogólnymi regu-

łami stanowienia prawa, należałoby sformułować klauzulę, wg której wszystkie sprawy o zwrot majątku, wszczęte, a nie zakończone przed wejściem w życie projektowanej ustawy, podlegają przepisom tej ustawy.

5. Nowelizacja właściwa ustawy z dnia 25 października 1990 r. o zwrocie majątku utraconego przez związki zawodowe i organizacje społeczne (...) przewidziana jest tylko w art. 1 projektu ustawy. Istotną zmianę stanowi tu proponowana zasada, aby obowiązek zwrotu majątku obciążał organy państwowe lub inne jednostki organizacyjne, które bez pośrednio przejęły ten majątek w okresie stanu wojennego (art. 1 pkt 3 projektu). Wydaje się, że jest to zasada słuszna, która powinna była funkcjonować od samego początku.

Na uwagę zasługuje także art. 1 pkt 4 projektu, wprowadzający odstępstwo od zasady odszkodowania za nie zwrócony składnik majątku, jeśli został on zużyty w wyniku normalnego użytkowania w działalności statutowej organizacji związków zawodowych lub organizacji społecznych. W tego rodzaju przypadkach mogą jednak wystąpić kwestie sporne, związane z trudnościami w przeprowadzeniu dowodu, że zużycie nastąpiło właśnie przez użytkowanie składnika w toku działalności statutowej. Aby uniknąć zbędnych sporów, należałoby wskazać kryteria (np. kryterium czasu użytkowania) wyłączające konieczność udowodnienia, że niemożność zwrotu jest następstwem normalnego zużycia składnika majątku. Wypada także zauważyć i pozytywnie ocenić ustanowioną w art. 1 pkt 5 projektu zasadę, zgodnie z którą dochodzenie zwrotu majątku na drodze postępowania przed SKR powinno być poprzedzone próbą osiągnięcia porozumienia (ugody) między podmiotami zainteresowanymi, tj. między podmiotem uprawnionym i podmiotem zobowiązanym do zwrotu. Dopiero bezskuteczne wyczerpanie drogi postępowania ugodowego uzasadnia wszczęcie postępowania przed Społeczną Komisją Rewindykacyjną.

6. Wniosek końcowy: Zdaniem Biura Studiów i Ekspertyz projekt ustawy wymaga ponownego opracowania.

17 maja 1994 r.

KONTROLA PAŃSTWOWA WE FRANCJI

JANUSZ MORDWIŁKO

Naczelną instytucją kontrolującą finanse publiczne we Francji jest Trybunał Obrachunkowy.¹ Instytucja ta ma długie tradycje sięgające XIV wieku, kiedy to powstały terytorialne izby obrachunkowe. Za czasów Napoleona (ustawą z 16 IX 1807 r.) powołano Izbę Obrachunkową obejmującą zasięgiem działania cały kraj. Potwierdziła jej istnienie Konstytucja Francji z 1946 roku i trwa ona we francuskim systemie ustrojowym na mocy obowiązującej aktualnie Konstytucji z 1958 r. Artykuł 47 Konstytucji francuskiej stanowi między innymi, że „Trybunał Obrachunkowy służy pomocą parlamentowi i rządowi w kontroli wykonywania ustaw”. Tę ogólną normę konstytucyjną konkretyzuje Ustawa Nr 67-483 z dnia 22 czerwca 1967 r. o Trybunale Obrachunkowym (Dz.U. z dnia 23 czerwca 1967 r.), ustawa ta była kilkakrotnie zmieniana, zmiany te uwzględniamy w przedstawianej charakterystyce.

Charakter Trybunału i jego organizacja

Trybunał Obrachunkowy jest we Francji organem kontroli typu sądowego. Kieruje nim pierwszy prezes, a w jego skład wchodzi niezawisli sędziowie. Trybunał jest organem niezawisłym. Członków Trybunału powołuje Prezydent Republiki, są oni nieodwoływalni. Oprócz nieodwoływalnych członków Trybunału zatrudnionych jest w nim 10 doradców powoływanych na 4 lata, po zakończeniu kadencji nie mogą oni być powołani ponownie. Dwudziestu tzw. sprawozdawców powołuje się na 3 lata, zaś urzędników administracji cywilnej na 2 lata. Ponadto w Izbie pracuje ok. 80 sprawozdawców w niepełnym wymiarze

¹ W sporządzaniu informacji o Trybunale wykorzystano polskie i zagraniczne materiały przygotowane na sesje organizowaną w 1990 roku przez Najwyższą Izbę Kontroli oraz artykuł N. Gajl: Izba Obrachunkowa i regionalne izby obrachunkowe we Francji. „Kontrola Państwowa” nr 3/1992.

czasu. Są to głównie specjaliści w zakresie weryfikacji działalności przedsiębiorstw publicznych. Inną grupę pracowników (ok. 50 osób) stanowią asystenci weryfikatorzy, rekrutowani spośród administracji finansów, inspektorów skarbu państwa, inspektorów podatkowych.

Liczba pracowników pomocniczych w 1990 r. wynosiła około 200 (kancelaria, archiwa, pracownicy administracyjni), budżet wynosił ok. 160 mln franków i w 85% pochłaniany był przez wynagrodzenia.

Trybunał będąc naczelnym organem kontroli finansów publicznych, jest zarazem jednym z głównych organów władzy w państwie. Jest to nie tylko instytucja o kompetencjach typowo kontrolnych, lecz również jest swoistym organem sądowym (ale nie będący niezawisłym sądem), w skład którego wchodzi osoby mające niezawisłość sądową. Trybunał wydaje wyroki, które podlegają kontroli Rady Stanu² w trybie postępowania kasacyjnego. Wyroki orzekają o prawidłowości rachunków, dochodów i wydatków budżetowych, wykonywania ustawy finansowej (odpowiednik naszej ustawy budżetowej), działalności przedsiębiorstw publicznych, skarbu państwa.

Trybunał ma prawo orzekania kar i grzywien, zarówno z tytułu wykrytych nieprawidłowości, m.in. podatkowych, jak i z tytułu opóźnień w rozliczeniach. Trybunał zajmuje się również oceną prawidłowości legislacji oraz interpretacji merytorycznej poszczególnych aktów normatywnych przez ministrów, merów, prefektów, dyrektorów przedsiębiorstw publicznych. W przypadku stwierdzenia braków i wad w tym zakresie, Trybunał przekazuje swoje oceny odpowiedniej komisji parlamentarnej.

Zakres działalności Trybunału jest rozległy, a uprawnienia sędziowskie i kontrolne łączą się z opiniodawczymi i administracyjnymi, co powoduje, iż jest on instytucją o wielorakich zadaniach, mającą duże znaczenie w całości zarządzenia i kontroli gospodarki publicznej.

² Rada Stanu - jest organem administracyjnym (na jej czele stoi premier), a zarazem rodzajem najwyższego sądu administracyjnego. Korzysta w praktyce z niezawisłości w swym działaniu. Wszyscy funkcjonariusze należący do władzy wykonawczej, od merów wiejskich gmin przez prefektów do prezydenta podlegają jej kontroli. Ma ona m.in. prawo uchylać ich nielegalne akty.

W 1982 roku powołano 24 regionalne izby obrachunkowe, są one rozmieszczone w stolicach poszczególnych regionów. Organizacja i postępowanie izb regionalnych są w znacznej mierze wzorowane na organizacji i postępowaniu Trybunału.

Przy Trybunale Obrachunkowym działa Urząd Prokuratora Generalnego, mianowanego przez prezesa Rady Ministrów spośród członków Trybunału lub wysokich funkcjonariuszy państwowych. Prokurator Generalny reprezentuje rząd wobec Trybunału. Jego głównym zadaniem jest prowadzenie dochodzeń – na podstawie ustaleń kontroli i stawianie zarzutów pod adresem kontrolowanych jednostek oraz formułowanie wniosków końcowych m.in. o ewentualne ukaranie winnych. Prokurator Generalny czuwa nad prawidłowością ewidencji księgowej oraz rozliczeniami finansowymi sporządzonymi przez biegłych księgowych. Informuje Trybunał o podjętych działaniach, a także sprawuje nadzór nad wykonywaniem orzeczonych kar. Nadzoruje też pracę rzeczników interesu publicznego (odpowiednik Prokuratora Generalnego) działających przy regionalnych izbach obrachunkowych.

Kompetencje i zakres kontroli

W myśl przepisu konstytucyjnego, Trybunał ma obowiązek wspierania parlamentu i rządu w zakresie kontroli realizacji prawodawstwa finansowego. Wynikają stąd zadania dwojakiego rodzaju. Pierwszą grupę stanowią zadania obligatoryjne, a mianowicie kontrola wykonania budżetu, kontrola działalności finansowej organizacji publicznych, kontrola przedsiębiorstw publicznych i mieszanych, kontrola instytucji ubezpieczeń społecznych.

W odniesieniu do wszystkich tych organizacji kompetencje Trybunału wynikają z prawa publicznego, nie może on się uchylić od przeprowadzenia okresowych ocen tych jednostek. We wszystkich tych sprawach Trybunał ma obowiązek występować z urzędu.

Do drugiej grupy należą zadania fakultatywne, zlecane doraźnie przez parlament lub rząd. jak również podejmowane z własnej inicjatywy. W zakresie tej kontroli znajdują się jednostki o kapitałach mie-

szanych, w tym różnego rodzaju spółki, w których większość kapitału należy do państwa, kontrola organizacji społecznych (stowarzyszeń, spółek) korzystających z przywilejów finansowych (subwencji, ulg podatkowych, prawnie obowiązujących składek), udzielanych przez budżet, organy publiczne.

Trybunał dokonuje weryfikacji rozliczeń finansowych, w tym z punktu widzenia wyników realizacji działalności finansowo ekonomicznej. W badaniach bierze się pod uwagę nie tylko sam wynik końcowy, ale także wiele innych czynników, m.in. sposób udzielania zaliczek, płynność finansową, wykorzystanie wydatków z ekonomicznego punktu widzenia, prawidłowość posługiwania się dokumentacją rachunkową. Na podstawie takiej analizy udziela się wykonawcom aprobaty lub jej nie udziela.

Ważnym zadaniem kontroli jest ujawnianie różnego rodzaju nieprawidłowości popełnionych przez wykonawców budżetu. Przede wszystkim Trybunał czuwa nad dobrym wykorzystaniem kredytów budżetowych, a także innych funduszy i papierów wartościowych, którymi dysponują organy państwowe oraz inne jednostki prawne prawa publicznego. Kontrola wykonawstwa polega np. na sprawdzeniu, czy odpowiedzialni pracownicy ministerstwa w sposób właściwy wykorzystali kredyty, które zostały im otwarte, na ocenie skuteczności zarządzania przedsiębiorstwem będącym własnością publiczną, instytucją ubezpieczeń społecznych lub stowarzyszeniem subwencionowanym. Niektóre rachunki publiczne nie podlegają kontroli Trybunału. Są to przede wszystkim rachunki Parlamentu, a także środki specjalne będące w dyspozycji premiera.

Metody kontroli

Trybunał i regionalne izby obrachunkowe wykonują kontrolę następczą (*ex post*), dotyczącą wyłącznie dokonanych wydatków i zgromadzonych dochodów. Ma ona formę sądowej kontroli rachunków. Wykonujący ją mają prawo prowadzenia kontroli zarówno w siedzibie kontrolowanych dysponentów kredytów, jak i wykonawców dyspozycji (w terminologii francuskiej nazywanych księgowymi). Mogą oni kon-

trolować wszelkiego rodzaju dokumenty finansowe. Mają prawo wstępu do wszystkich pomieszczeń, lokali i obiektów znajdujących się w dyspozycji organów kontrolowanych. Mogą przesłuchiwać dysponentów i księgowych, a także dyrektorów i kierowników jednostek organizacyjnych posiadających uprawnienia nadzorcze nad kontrolowanymi. Przy kontroli przedsiębiorstw publicznych nie stosuje się typowej procedury sądowej.

Postępowanie i procedura postępowania są niejawne. Nie mają miejsca debaty i ustalanie spraw spornych. Z zasady główny sprawozdawca weryfikuje całokształt dokumentów dotyczących dochodów i wydatków w danym roku. Prezentuje on swą ocenę Trybunałowi (danej sekcji), zaś drugi, dodatkowy sprawozdawca przedkłada swoją opinię w tym przedmiocie. Postępowanie kończy się analizą sprawozdania kontrolnego przez kompetentny departament, jego sekcję lub organ międzydepartamentalny.

Kontrole są planowane, plan jest ustalany przy uwzględnieniu dat poprzednich kontroli, wcielana jest zasada, że każda jednostka, podlegająca kontroli zostaje nią objęta co 4-5 lat.

4. Postępowanie pokontrolne

Po zakończeniu każdej weryfikacji rozliczeń finansowych, Trybunał wydaje postanowienie. Księgowy, którego ono dotyczy ma możliwość obrony (usprawiedliwienia się). Zasada kontradyktoryjności postępowania jest zapewniona przez zasadę podwójnych postanowień (orzeczeń). Tymczasowe postanowienie przekazywane jest do wiadomości księgowego, odpowiedzialnego za kontrolowane rachunki. Ma on 2 miesiące na sformułowanie swoich uwag, po czym Trybunał wydaje postanowienie ostateczne. Podaje się je do wiadomości księgowego i ministra.

Nowelizacja ustawy o Trybunale w 1982 r. zróżnicowała postanowienia (orzeczenia); istnieją więc: 1) orzeczenia wydawane w przypadku gdy nie znaleziono żadnych uchybień (aprobujące). Uwalniają one księgowych od odpowiedzialności. 2) Wydawane w przypadku gdy

sam księgowy uznaje się za dłużnika skarbu państwa, choćby *de facto* nim nie był. Trybunał może wtedy anulować nieprawidłowy dług. 3) Orzeczenie wydane w wypadku stwierdzenia niedoborów i nieprawidłowości w zapisach księgowych. Orzeczenie to nakłada na księgowego obowiązek pokrycia niedoboru z własnych środków. Jeśli pokrycie to nie nastąpi, Trybunał wydaje czwarty rodzaj orzeczenia – o zadłużeniu, zaś księgowy zostaje pociągnięty do odpowiedzialności osobistej.

Ustawa przewiduje środki odwoławcze od orzeczeń Trybunału. Można wskazać na dwa główne: 1) wniosek o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym postanowieniem (orzeczeniem), 2) skarga kasacyjna, którą wnosi się do Rady Stanu, która taką skargę rozpatruje. Rada Stanu bada prawidłowość orzeczenia pod względem formalno-prawnym, nie wypowiada się natomiast co do prawidłowości rachunków.

W przypadku gdy ustalenia kontroli nie dotyczą księgowych, ale działalności osób zarządzających (wykonawstwem) są one komunikowane w formie pisemnej władzom administracyjnym. W zależności od rangi adresata i znaczenia ustaleń, interwencje administracyjne określane są jako: 1) zarządzenia (listy Prezydenta, Trybunału) adresowane do ministra, na które minister zobowiązany jest udzielić odpowiedzi w określonym czasie), 2) sprawozdania szczegółowe na temat zagadnień finansowych, adresowane do jednostek nadrzędnych (sprawozdania te przedkładane są także Parlamentowi), 3) noty oskarżyciela przesyłane władzom administracyjnym.

Na tle działalności kontrolnej Trybunału przedstawiane są coroczne raporty będące szczegółowymi sprawozdaniami merytorycznymi z dokonanych kontroli. Sporządza się; 1) sprawozdanie publiczne, jego celem jest zapoznanie Prezydenta Republiki, Parlamentu oraz społeczeństwa z wybranymi ustaleniami wynikającymi z kontroli własnych oraz przeprowadzonych przez izby regionalne; 2) sprawozdanie dotyczące wykonania ustawy budżetowej – przeznaczone ono jest dla Parlamentu. Do sprawozdania tego dołączona jest deklaracja zgodności (czyli prawidłowości zamknięć księgowych). Raporty' przedstawiane Parlamentowi i Prezydentowi są szczegółowe. Ocenia się w nich wyniki wykonania ustawy budżetowej. I tak w zakresie dochodów przed-

stawiane są dochody z podatków, źródeł pozafiskalnych, funduszy oraz innych źródeł dochodów budżetowych. Po stronie wydatków, analizuje się wydatki zwyczajne (bieżące i interwencyjne), kapitałowe (inwestycyjne), a także wydatki wojskowe. W raporcie ocenia się również operacje czasowe, dokonane w trakcie roku, zmiany kredytów i sposób ich wykorzystania. Część raportu poświęcona jest omówieniu stosowanych form zarządu i autoryzacji budżetowych. Analizuje się działalność skarbu państwa, który jest ściśle powiązany z budżetem. Skarb państwa jest bowiem kasjerem gospodarki budżetowej oraz bankierem, udziela pożyczek, wypuszcza akcje, obligacje, zaciąga pożyczki zagraniczne. Raport przedstawiany Prezydentowi i Parlamentowi jest przedmiotem debaty w Parlamencie, w ten sposób jest z nim zapoznawana opinia społeczna, jego obszernie fragmenty publikowane są w prasie.

5. Inne organy kontroli

Kontrola sprawowana przez Trybunał Obrachunkowy jest wspierana przez cały system innych organów kontrolnych związanych z Trybunałem. „Związane” są dlatego, że ich działalność przedłuża, w określonym zakresie, tę, którą rozpoczął Trybunał. Następuje to w zakresie: 1) sankcji nakładanych na kierowników wykonawstwa (Izba Dyscypliny Budżetowej i Finansów), 2) w zakresie wpływów finansowych, budżetu i administracji regionalnych (Rada ds. Podatków), 3) w zakresie reform wdrażanych w odniesieniu do funkcjonowania służb publicznych (Centralny Komitet Badań Kosztów i Funkcjonowania Służb Publicznych). Praca tych trzech organów jest dobrze zsynchronizowana z działalnością Trybunału (na czele tych organów stoi Prezes Trybunału) i w znacznym stopniu stanowi uzupełnienie działalności kontrolnej Trybunału.

Na tle analizy Trybunału Obrachunkowego należy zwrócić uwagę na kilka generalnych właściwości francuskiego rozwiązania, model ten charakteryzuje się:

1) Połączeniem dwu różnorodnych funkcji – sędziowskiej i kontrolnej, a więc administracyjnej. Pozwala to na szerokie i różnorodne instytucjonalne działania.

2) Trybunał kontroluje nie tylko gospodarkę budżetową w zakresie prawidłowości wykonania ustaw finansowych, ale także gospodarkę pozabudżetową, w tym działalność przedsiębiorstw państwowych, skarbu państwa itd. Zakres kontroli sprawowanej przez Trybunał, na rzecz Parlamentu i rządu, jest więc rozległy. Obejmuje prawie całość działania gospodarki publicznej, a także spółek mieszanych, w tym prywatnych.

3) Wszechstronne i dogłębne są sprawozdania z przeprowadzanych kontroli w postaci raportów Trybunału. Analizowana jest w nich, w sposób bardzo szczegółowy gospodarka publiczna pod kątem wykonania ustaw finansowych, a ponadto szeroko oceniana jest działalność ekonomiczna i finansowa przedsiębiorstw publicznych. Trybunał nie ogranicza się w sprawozdaniach do samej analizy i krytyki stanu faktycznego, lecz także formułuje propozycje reorganizacyjne.

4) Znamienne są też powiązania Trybunału z innymi organami kontrolnymi, co poszerza zakres kontroli i pozwala na pewną harmonizację całokształtu systemu kontroli.

OPINIE

19 kwietnia 1994 r.

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego spowoduje konieczność wprowadzenia zmiany zakwestionowanego przepisu art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a ustawy z 24 stycznia 1991 roku o kombatantach.

Trybunał Konstytucyjny orzekł, iż przepis art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a ustawy z dnia 24 stycznia 1991 r. o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego (Dz.U. nr 17, poz. 75 z późn. zm.) jest niezgodny z zasadą równości wobec prawa wyrażoną w art. 67 ust. 2 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* przez art. 77 *Ustawy konstytucyjnej* z dnia 17 października 1992 r. Zakwestionowany przepis stanowi, że określone w ustawie uprawnienia nie przysługują osobom, które były „zatrudnione w aparacie bezpieczeństwa publicznego lub informacji wojskowej”.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, przepis art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a ustawy o kombatantach (...) został sformułowany wadliwie, ponieważ obejmuje swoim zakresem również te osoby, które „służyły dobru publicznemu”, jak np. osoby zatrudnione w jednostkach organizacyjnych MO zajmujących się zwalczaniem przestępstw i ochroną bezpieczeństwa obywateli. Nieprzyznanie uprawnień kombatanckich osobom nie należącym do struktur komunistycznego aparatu represji wykonującego zadania polegające na zwalczaniu organizacji i osób działających na rzecz suwerenności i niepodległości Polski, Trybunał Konstytucyjny uznał za niesprawiedliwe, naruszające konstytucyjne zasady równości i sprawiedliwości.

Orzeczenie TK jest, moim zdaniem, całkowicie zasadne. Uwłącza bowiem zasadzie równości wobec prawa wyłączenie przywilejów kombatanckich w odniesieniu do tych osób, których jedynym „przewinieniem” był sam tylko fakt zatrudnienia w aparacie bezpieczeństwa publicznego lub informacji wojskowej, a które:

– nie były funkcjonariuszami urzędów bezpieczeństwa, służby bezpieczeństwa lub informacji wojskowej ani

– nie inicjowały i nie realizowały żadnych zadań i przedsięwzięć na szkodę ruchów i organizacji niepodległościowych oraz osób działających na rzecz odbudowy suwerenności Polski.

W tej grupie znajdują się osoby zatrudnione (w wymienionych strukturach) na podstawie umów o pracę, jak również osoby, z którymi został nawiązany stosunek pracy na innej podstawie.

Potraktowanie wskazanej grupy osób na równi z osobami, które współpracowały z władzami okupacyjnymi lub – później – z komunistycznymi organami represji w okresie PRL, uchybia także zasadzie sprawiedliwości społecznej, wywodzonej z treści art. 1 *Przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy* na podstawie art. 77 *Ustawy konstytucyjnej* z dnia 17 października 1992 r. Pogląd taki zawarty jest również w uzasadnieniu analizowanego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Jednakże TK uznał, iż w danym przypadku nie ma potrzeby odwołania się do art. 1 *Ustawy konstytucyjnej*, jako że zasady równości i sprawiedliwości są „ze sobą powiązane”. Może pojawić się wątpliwość, czy powiązanie tych zasad stanowi dostateczną przesłankę pominięcia – w sentencji orzeczenia – faktu naruszenia art. 1 *Ustawy konstytucyjnej*.

W konkluzji wypada zauważyć, że uznanie orzeczenia TK z dnia 15 lutego 1994 r. sygn. K. 15/93 za zasadne spowoduje konieczność dokonania zmiany zakwestionowanego przepisu art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a ustawy z dnia 24 stycznia 1991 r. o kombatantach (...). Zmiana powinna polegać na odpowiednim ograniczeniu kręgu podmiotów pozbawionych przywilejów kombatanckich z mocy tego przepisu.

Witold Pawelko

5 kwietnia 1994 r.

Problematyka „cofnięcia skutków” wywołanych na podstawie aktu normatywnego, uznanego następnie za niekonstytucyjny, znajduje swe rozwiązanie na gruncie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (tekst jedn. – Dz.U. nr 109 z 199L r., poz. 470). Z uwagi na przekonanie ustawodawcy o różnorodności takich skutków, ustawa o TK stanęła na stanowisku, iż nie może to być rozwiązanie

jednolite, lecz winno uwzględniać specyfikę poszczególnych dziedzin i zapewniać spójność z rozwiązaniami funkcjonującymi dotychczas w każdej z nich.

1) Założenie powyższe odzwierciedla art. 31 cyt. ustawy o TK, stanowiąc o możliwości – gdy chodzi o zastosowane wcześniej przepisy prawne, które w wyniku orzeczenia TK zostały zmienione lub uchylone – wznowienia takiego postępowania sądowego lub arbitrażowego (ust. 1), uchylecia rozstrzygnięć w sprawach o wykroczenia oraz o wykroczenia i przestępstwa skarbowe (ust. 2), uznania za nieważne ostatecznych decyzji wydanych w ogólnym postępowaniu administracyjnym (ust. 3), przy czym we wszystkich tych wypadkach chodzi o działania w trybie i na zasadach obowiązujących w danym rodzaju postępowania i z zachowaniem wskazanych – w cyt. art. 31 ustawy o TK – terminów przedawnienia. Co więcej, ustawa o TK (art. 31 ust. 4) odpowiednie skutki rozciąga także na postępowanie nienazwane, stanowiąc iż prawomocne orzeczenia i rozstrzygnięcia wydane w nich podlegają – na wniosek strony – uchyleniu przez organ, który je wydał. W ten sposób ustawa o TK zakłada objęcie działaniem art. 31 wszystkich rodzajów postępowań, w tym też postępowania w sprawach podatkowych.

2) W art. 31 ustawy o TK mowa jest o przepisie prawnym, „który w wyniku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, jako sprzeczny z Konstytucją lub aktem ustawodawczym, został zmieniony lub uchylony w części lub w całości”. W przypadku sprawy K.7/93 chodzi o ustawę z dnia 19 września 1992 r. o zmianie ustawy o opodatkowaniu wzrostu wynagrodzeń (Dz.U. nr 73, poz. 361), nadającą – z mocą wsteczną – nowe brzmienie przepisom wyznaczającym podstawę opodatkowania tzw. „popiwkiem”. W punkcie 1 sentencji swego orzeczenia z dnia 7 grudnia 1993 r. Trybunał orzekł, iż kwestionowane we wniosku przepisy są zgodne ze wskazanymi przepisami o mocy konstytucyjnej jedynie „w zakresie, w jakim przepisy te odnoszą się do okresu po ich ogłoszeniu”. Stanowi to podstawę założenia, iż kwoty tzw. popiwku za pewien okres mogą być kwotami „niesłusznie pobranymi” – jak w pytaniu stanowiącym punkt wyjścia dla niniejszej opinii.

3) W przypadku aktów o mocy ustawy – jak w sprawie K.7/93 – zwrócić należy uwagę na art. 7 ust. 2 i 3 ustawy o TK, podkreślając nadto znaczenie uchwały TK z dnia 20 października 1993 r. (sygn. W.6/93) w sprawie wykładni tegoż art. 7 ustawy o TK. Brak podstaw do zastosowania art. 31 ustawy o TK może zaistnieć tylko w razie oddalenia przez Sejm orzeczenia TK w terminie nie późniejszym niż 6 miesięcy od dnia przedstawienia mu tegoż orzeczenia przez Prezesa TK. Uznanie przez Sejm orzeczenia TK za zasadne nie oznacza konieczności równoczesnego dokonania zmiany zakwestionowanej normy ustawowej, co może nastąpić także później, byle jednak w nieprzekraczalnym terminie sześciomiesięcznym. Następstwem – w tym terminie – nierozpatrzenia przez Sejm orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego lub „niewykonania” przez Sejm orzeczenia, które uznał za zasadne, jest ogłoszenie przez Prezesa TK w „Dzienniku Ustaw” o utracie mocy obowiązującej zakwestionowanej ustawy; dzień ogłoszenia jest dniem wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Otwiera to drogę dla zastosowania art. 31 ustawy o TK, co umożliwi dochodzenie przez zakłady pracy – w trybie przepisów obowiązujących w postępowaniu podatkowym –

Andrzej Szmyt

23 maja 1994 r.

Niesłusznie pobrane kwoty mogą być zaliczone na poczet przyszłych zobowiązań podatkowych, o ile w ciągu trzech lat zostanie złożony stosowny wniosek.

W sprawie K.7/93 Trybunał Konstytucyjny w dniu 7 grudnia 1993 r. orzekł w punkcie 1 sentencji, iż kwestionowane we wniosku przepisy ustawy z dnia 19 września 1992 r. o zmianie ustawy o opodatkowaniu wzrostu wynagrodzeń (Dz.U. nr 73, poz. 361) – nadające, z mocą wsteczną, nowe brzmienie przepisom wyznaczającym podstawę opodatkowania tzw. „popiwkiem” – są zgodne ze wskazanymi przepisami o mocy konstytucyjnej jedynie „w zakresie, w jakim przepisy te odno-

szą się do okresu po ich ogłoszeniu”. Sejm RP uznał to orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego za zasadne. W konsekwencji orzeczenie to umożliwia założenie, iż kwoty „popiwku” za pewien okres mogą być kwotami „nadpłaconymi”, a zakłady pracy będą mogły dochodzić od Skarbu Państwa ich zwrotu (rozliczenia). Uchylenie w międzyczasie ustawy „bazowej” dla orzeczenia nie stanowi przy tym samo przez się przeszkody dla przeprowadzenia postępowania mającego na celu cofnięcie skutków wywołanych na podstawie ustawy uznanej za niekonstytucyjną.

Do przedmiotowej sprawy zastosowanie ma art. 31 ust. 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (tekst jedn. – Dz.U. nr 109 z 1991 r., poz. 470), obejmujący postępowania nie nazwane wprost w ust. 1-3 tegoż artykułu, dotyczący więc także postępowania podatkowego i zakładający działania w trybie i na zasadach obowiązujących w tym rodzaju postępowania. W przedmiotowej sprawie mogą więc mieć zastosowanie przepisy (art. 29) ustawy z dnia 19 grudnia 1980 r. o zobowiązaniach podatkowych (tekst jedn. – Dz.U. nr 108 z 1993 r., poz. 486 z późn. zm. i Dz.U. nr 134 z 1993 r., poz. 646), wobec której uzupełniająca znaczenie – na zasadzie *lex specialis* – ma cyt. art. 31 ust. 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym.

Jak się wydaje, oba przepisy (art. 31 ust. 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w związku z art. 29 ustawy o zobowiązaniach podatkowych) umożliwiają rozwiązanie sprawy na ich gruncie i czynią zbędnym wydanie nowej ustaw w tym przedmiocie.

Art. 31 ust. 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym przesądza o tym, iż konieczny jest wniosek zakładu pracy do właściwego Urzędu Skarbowego, przy czym od wcześniejszego ustalenia wysokości podatku nie może upłynąć więcej niż 3 lata. W świetle art. 29 ust. 1 cyt. ustawy o zobowiązaniach podatkowych wniosek taki winien dotyczyć kwoty nadpłaty i ewentualnie zaliczenia jej na poczet przyszłych zobowiązań, o ile wnioskodawca uregulowane ma zaległe i bieżące zobowiązania podatkowe.

Andrzej Szmyt

18 kwietnia 1994 r.

Sejm nie był związany postanowieniami Europejskiej karty samorządu terytorialnego w procesie uchwalania tzw. ustawy warszawskiej.

Na tle sporządzonej i przekazanej w końcu marca br. opinii prawnej Biura Studiów i Ekspertyz, w przedmiocie trybu uchwalenia przez Sejm tzw. ustawy warszawskiej przedłożony został wniosek do Biura Studiów i Ekspertyz o uzupełnienie opinii w zakresie zbadania i oceny zgodności zachowania procedury przygotowania projektu i uchwalenia tej ustawy z Europejską kartą samorządu terytorialnego.

Zebranie informacji dotyczących wejścia w życie Europejskiej karty samorządu terytorialnego było utrudnione z powodu jej nieopublikowania w urzędowych organach publikacyjnych Rzeczypospolitej Polskiej. Według ustaleń opartych na bazie Videotext (VTX) ze Strasbourga oraz odpowiednich agend polskiego Ministerstwa Spraw Zagranicznych Europejska karta samorządu terytorialnego została podpisana przez Polskę 19 lutego 1993 r., ratyfikowana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej 26 kwietnia 1993 roku, weszła zaś w życie 1 marca 1994 roku.

Projekt rządowy (oraz inne projekty m. in. SLD, KPN) ustawy o ustroju Warszawy przygotowywany był w styczniu i lutym br., Sejm rozpoczął nad projektem prace 18 lutego, uchwalił zaś ustawę 25 marca 1994 roku. Tak więc parlament rozpoczął rozpatrywanie projektu ustawy przed wejściem w życie Europejskiej karty samorządu terytorialnego, ale jego zasadnicze prace nad projektem ustawy toczyły się po wejściu w życie Karty. Kwestia więc zbadania zgodności procedury uchwalenia ustawy przez Sejm z Europejską kartą samorządu terytorialnego wydaje się być zasadna, skoro Karta weszła w życie 1 marca, Sejm zaś uchwalił ustawę 25 marca br.

W poprzedniej opinii prawnej dotyczącej ustawy warszawskiej analizując przepisy wewnętrznego prawa polskiego stwierdziliśmy, że ani przepisy konstytucyjne, ani obowiązujące ustawy nie zobowiązywały Sejmu do przeprowadzenia konsultacji społecznych tzw. ustawy warszawskiej. Przeprowadzone z różnych inicjatyw konsultacje społeczne

(z mieszkańcami Miasta) mogły być jedynie wzięte pod uwagę przez Sejm przy rozpatrywaniu projektu i uchwalaniu ustawy, nie miały one natomiast wpływu na legalność projektu i samej ustawy.

Postanowienia Europejskiej karty samorządu terytorialnego zobowiązują projektodawców i uchwałodawców podejmujących regulację ustroju samorządu terytorialnego, a zwłaszcza stanowiących o zmianie granic terytorialnych, do konsultacji ze społecznościami lokalnymi tych reorganizacji. Artykuł 5 Europejskiej karty stanowi, że każda „modyfikacja lokalnych granic terytorialnych społeczności lokalnej wymaga uprzedniego przeprowadzenia konsultacji w tej społeczności, ewentualnie w drodze referendum, jeśli takie rozwiązanie dopuszcza ustawa”.

O niektórych konsultacjach z mieszkańcami Warszawy przeprowadzonych do dnia 31 października 1991 roku, a wynikających z postanowień art. 41 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 18 maja 1990 r. o ustroju samorządu m. st. Warszawy pisaliśmy w poprzedniej opinii, tam także ustosunkowaliśmy się do możliwości przeprowadzenia lokalnego referendum konsultacyjnego na gruncie istniejącego w państwie stanu prawnego.

Sejm rozpatrując projekt ustawy o ustroju Warszawy w bieżącym roku dysponował różnymi opiniami mieszkańców i wynikami konsultacji lokalnych społeczności Warszawy, przeprowadzonymi w różnym czasie, także w trakcie sejmowych prac nad projektem ustawy. Czy zakres tych konsultacji wyczerpywał obowiązki wynikające także dla Sejmu z art. 5 Europejskiej karty samorządu terytorialnego przesądzał parlament, nie do formułującego opinię należy wydawanie sądu w tym zakresie.

Kwestia zgodności postępowania Sejmu z Europejską kartą samorządu terytorialnego zawiera w sobie jednak nie tylko materialny aspekt zakresu przeprowadzonych konsultacji w sprawie zmiany lokalnych granic terytorialnych w m. st. Warszawie, stosownie do wymogów art. 5 Karty. Ważnym, wręcz rozstrzygającym zagadnieniem jest sprawa prawnych aspektów obowiązywania Europejskiej karty samorządu terytorialnego w Polsce z dniem 1 marca 1994 roku.

Dwa momenty podważają skuteczność prawną (obowiązywanie) Europejskiej karty samorządu terytorialnego w Polsce od dnia 1 marca

1994 roku. Pierwszy – odnosi się do trybu ratyfikacji Karty. Otóż *Konstytucja* z 1952 roku nie zawierała żadnych wyraźnych postanowień ustanawiających prawną skuteczność umowy międzynarodowej w stosunkach wewnętrznych, a praktyka konstytucyjna nie wytworzyła żadnej instytucji prawnej, pozwalającej na przypuszczenie, że przy jej pomocy umowa międzynarodowa przekształca się w drodze ustawy w ustawę wewnętrzną. W doktrynie wyciągano z tego wniosek, że *Konstytucja* widocznie „uznaje skuteczność umowy międzynarodowej w stosunkach wewnętrznych *proprio vigore*” (zob. S. Rozmaryn – *Ustawa w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej*, Warszawa 1964, s. 319 i n.). *Mała Konstytucja* z 1992 roku przyjmując zasadę podziału władz inaczej, niż czyniła to *Konstytucja* z 1952 roku, reguluje sprawę skuteczności umowy międzynarodowej w stosunkach wewnętrznych, przewidując dla części umów tryb „transformacji”. Artykuł 33 ust. 2 *Małej Konstytucji* stanowi, iż „ratyfikacja i wypowiedzenie umów międzynarodowych dotyczących granic Państwa, sojuszów obronnych oraz umów pociągających za sobą obciążenia finansowe Państwa lub konieczność zmian w ustawodawstwie wymaga upoważnienia wyrażonego w ustawie”. Tak więc umowy normujące sprawy zastrzeżone do regulowania w drodze ustawy lub zawierające postanowienia odbiegające od obowiązującego ustawodawstwa dla ratyfikacji wymagają upoważnienia wyrażonego w ustawie. Europejska karta samorządu terytorialnego była ratyfikowana bez uchwalania ustawy upoważniającej Prezydenta do jej ratyfikacji.

Drugą kwestią jest sprawa należytego ogłoszenia umowy międzynarodowej, jako że ani w dniu 1 marca 1994 roku, ani w dniu 17 kwietnia kiedy formułujemy opinię, Karta (ani oświadczenie o jej ratyfikacji) nie została opublikowana w Dzienniku Ustaw RP.

W doktrynie prawa międzynarodowego przeważa pogląd, iż publikacja umowy międzynarodowej w polskim dzienniku urzędowym nie jest konieczna dla jej wejścia w życie. W jednej z monografii autorzy piszą, iż „praktyka interpretuje przepis (art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 grudnia 1950 r. o wydawaniu Dziennika Ustaw i Monitora Polskiego) w ten sposób, że nie wynika z niego obowiązek publikacji wszystkich umów” (zob. R. Bierzanek, I. Symonides – *Prawo międzynarodowe*

publiczne, Warszawa 1992, s. 80). W innym opracowaniu autor stwierdza, iż „z punktu widzenia prawa międzynarodowego jest rzeczą obojętną czy państwo będące stroną umowy międzynarodowej ogłosi ją u siebie, nie ma to żadnego wpływu na moc wiążącą umowy i obowiązek jej przestrzegania. Jednakże z punktu widzenia prawa wewnętrznego publikacja taka może być niezbędna dla zapewnienia stosowania umowy w danym państwie” (zob. W. Góralczyk – *Prawo międzynarodowe w zarysie*, Warszawa 1989, s. 78). Inaczej wymóg publikacji postrzegano na gruncie *Konstytucji* z 1952 roku doktryna prawa konstytucyjnego, autor ważnej w tym zakresie monografii pisał: „Ogłoszenie umowy międzynarodowej w Dzienniku Ustaw uważać należy za niezbędny warunek tej skuteczności we wszystkich tych materiałach, w których według ustawodawstwa polskiego ogłoszenie w Dzienniku Ustaw przepisującego tę sprawę jest niezbędne dla jego wejścia w życie. Dla tych materii, a więc materii zastrzeżonych ustawodawcy albo już uregulowanych ustawowo (...) obowiązuje dla umów międzynarodowych ten sam warunek skuteczności co dla ustaw i rozporządzeń, tj. wymaganie ogłoszenia w Dzienniku Ustaw. Ogłoszenie urzędowe w Dzienniku Ustaw nie jest natomiast wymogiem skuteczności w stosunkach wewnętrznych co do takich umów międzynarodowych, które dotyczą domeny nie objętej wyłącznością ustawy a zarazem nie uregulowanej ustawowo...” (zob. S. Rozmaryn – *Ustawa w PRL*, s. 335 i n.).

Pogląd wyrażony w doktrynie prawa konstytucyjnego, w odniesieniu do umów międzynarodowych wkraczających w sferę wyłączności ustawy, należy z całą mocą podtrzymać i wyeksponować na gruncie *Małej Konstytucji* z 1992 roku. *Konstytucja* ta stanowi, iż Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym. W naukowym opracowaniu *Państwo prawne – jego cechy i kryteria* (zob. W. Sokolewicz, „Informacja BSE nr 63” z 1992 r. Biuro Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu) wymienione są podstawowe warunki jakie musi spełniać państwo, by móc być w sposób uprawniony określone jako państwo prawne. Wśród wymogów zapewniających rolę gwarancyjną wobec praw i wolności obywatelskich, autor rozprawy wskazuje imperatyw „powszechnej dostępności aktów prawnych, które zapewnia bezwzględny wymóg ich publikacji w przeznaczonych do tego celu

wydawnictwach urzędowych”. To przez pryzmat konstytucyjnej zasady państwa prawnego trzeba obecnie odczytywać postanowienia art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 grudnia 1950 roku o wydawaniu Dziennika Ustaw RP i Dziennika Urzędowego Monitor Polski (Dz.U. nr 58, poz. 524 z późn. zm.), który stanowi, iż w Dzienniku Ustaw ogłasza się „umowy zawarte przez Państwo Polskie z innymi państwami oraz oświadczenia rządowe w sprawie mocy obowiązującej tych umów, ich ratyfikacji oraz uczestnictwa w nich innych państw”. Ten przepis ustawy nakłada więc obowiązek opublikowania ratyfikowanych umów międzynarodowych, a przynajmniej oświadczeń o ich ratyfikacji. Należy zatem uznać, iż w odniesieniu co najmniej do tej kategorii umów istnieje obowiązek publikacji, i że tak jak warunkiem wejścia w życie ustawy jest jej opublikowanie w wydawnictwie urzędowym, tak warunkiem wejścia w życie umowy ratyfikowanej jest jej opublikowanie (bądź opublikowanie przynajmniej oświadczenia o jej ratyfikacji) w Dzienniku Ustaw.

Europejska karta samorządu terytorialnego jest aktem wkraczającym w materię ustawową, aktem który został ratyfikowany. W świetle wymogu art. 1 pkt 3 ustawy o wydawaniu Dziennika Ustaw i Monitora Polskiego powinna zostać opublikowana, jej nieopublikowanie (także oświadczenia o ratyfikacji) podważa prawną skuteczność Karty w stosunkach wewnętrznych.

Omówione powyżej aspekty prawne Europejskiej karty samorządu terytorialnego, dotyczące trybu jej ratyfikacji oraz nieopublikowania w Dzienniku Ustaw RP podważają skuteczność prawną Karty w stosunkach wewnętrznych i nie pozwalają na uznanie związania Sejmu jej postanowieniami w procedurze uchwalania tzw. ustawy warszawskiej.

Janusz Mordwilko

5 maja 1994 r.

Ustawa z 25 marca 1994 r. o ustroju m. st. Warszawy nie jest sprzeczna z *Konstytucją*, nie może być także zaskarżana do Trybunału Konstytucyjnego jako niezgodna z *Europejską kartą samorządu terytorialnego*.

1. Zdaniem Autorów apelu sprzeczne z *Konstytucją* jest rozwiązanie ustawy, polegające na przyznaniu prawa do wyboru prezydenta m. st. Warszawy wyłącznie radzie jednej z 11 gmin warszawskich (tworzących przymusowy związek komunalny) – podczas gdy w świetle art. 9 wymienionej ustawy, prezydent jest członkiem organu wykonawczego całego związku komunalnego. W ten sposób pozostałe 10 gmin warszawskich nie bierze – bezpośrednio – udziału w powoływaniu organu wykonawczego związku komunalnego, do którego należą. Jedyną możliwością jest zgłoszenie kandydata na prezydenta poprzez radę związku komunalnego (organ stanowiący związku), przy czym kandydatura ta adresowana jest do – jak wskazano wyżej – jednej z rad gminy, będącej (gmina) członkiem związku, lub też rekomendowania któregoś z kandydatów na prezydenta, zgłoszonych przez radnych rady gminnej, dokonującej właściwego wyboru (por. art. 20 ust. 3). Przyznać trzeba, że już na pierwszy rzut oka sytuacja ta wygląda nader paradoksalnie, a na pewno skomplikowanie. Dodać tu jeszcze można, co Autorzy apelu już pomijają, że chociaż przewodniczący organu wykonawczego związku komunalnego pochodzi z wyboru rady jedynie jednego na 11 składników tego związku – to pozostali członkowie tego organu wykonawczego pozostają przecież wybierani przez organ stanowiący całego związku, ale „za to” na wniosek przewodniczącego tego organu wykonawczego, który to przewodniczący wybierany jest tylko przez jedną z rad gmin członkowskich (art. 9 ust. 2 ustawy).

2. Autorzy apelu zarzucają przede wszystkim obrazę, poprzez opisane wyżej rozwiązanie, art. 72 ust. 1 *Małej Konstytucji*. Zarzut ten jest jednak o tyle niesłuszny, że powołany przepis konstytucyjny odnosi się do organów stanowiących (uchwałodawczych, reprezentacyjnych) samo rządu, którym prezydent m. st. Warszawy oczywiście nie jest. Na

pod stawie tego przepisu kwestionować konstytucyjności trybu powoływania prezydenta nie można.

3. Drugi zarzut dotyczy naruszenia przez powyższe rozwiązania ustawowe zasady równości praw obywatelskich. Autorzy powołują tu art. 67 ust. 2 utrzymanych w mocy przepisów *Konstytucji* z r. 1952. Na pytanie wstępne, nasuwające się tu w sposób oczywisty – czy zasada równości praw obywatelskich dotyczy także równości praw korporacji obywatelskich, jakimi są samorządy terytorialne, tj. gminy (art. 70 ust. 2 MK, art. 1 ustawy o samorządzie terytorialnym) – należy odpowiedzieć w sposób pozytywny. Tak jak nie ma, ze względu na jakiegokolwiek kryteria, „równych” i „równiejszych” obywateli, tak nie ma również „równych” i „równiejszych” gmin.

4. Zachodzi jednak pytanie, jak należy rozumieć „równość” praw. Za równo w literaturze przedmiotu jak i w orzecznictwie sądowym, na czele z orzecznictwem TK w tej materii, nader jednoznacznie prezentowana jest teza, że równość praw nie oznacza ich identyczności, że prawa określonych podmiotów (obywateli, gmin) mogą być przez ustawodawcę różnicowane, o ile przez to różnicowanie osiąga się niwelację faktycznie występujących nierówności. Stale powtarzaną np. tezą orzeczeń TK jest teza, że „wszystkie podmioty prawa, charakteryzujące się w równym stopniu określoną cechą, mają być traktowane (przez ustawodawcę – PS) równo, według jednakowej miary, bez różnicowań” (por. np. OTK z 1992 r. cz. I, s. 160). Jest to stara, wywodząca się jeszcze od Arystotelesa, zasada „równości proporcjonalnej”; a więc, konsekwentnie, podmioty charakteryzujące się określoną cechą w stopniu nierównym – mogą, a nawet winny być traktowane w sposób zróżnicowany – i takie też konsekwencje TK wyciąga.

A więc nie sam fakt zróżnicowania gmin warszawskich przez ustawodawcę naruszałby zasadę równości, ale dopiero zróżnicowanie nieproporcjonalnie, które wychodziłoby poza postulat niwelowania obiektywnych różnic między gminami i prowadziło do uzyskania przez pewne z nich sytuacji uprzywilejowanej wobec innych.

5. Czy między gminą Warszawa–Centrum a pozostałymi gminami warszawskimi istnieje takie obiektywne zróżnicowanie? Trudno temu zaprzeczyć na tle zamysłu tej ustawy. Nieporównywalne są, z jednej

strony obszar i liczba ludności Warszawy–Centrum, a z drugiej pozostałych gmin. Specyficzne zadania związku komunalnego (miasta stołecznego), które przecież przede wszystkim uzasadniły wydanie odrębnych dla stolicy ustaw samorządowych, wykonywane są głównie na tym obszarze. Istnieją specyficzne zadania administracyjne tej gminy wynikające z faktu, że tylko (o ile mi wiadomo) obszar Warszawy–Centrum obejmuje przedwojenne terytorium Warszawy (dekret z 26 X 1945 o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m. st. Warszawy!). „W zamian” za to gmina Warszawa–Centrum uzyskuje szczególne uprawnienia w procesie powoływania (art. 20) i odwoływania (art. 21) prezydenta m. st. Warszawy.

Ale trzeba popatrzeć na to j z drugiej strony: oto prezydent m. st. Warszawy jest jednocześnie jednoosobowym zarządem tej jednej gminy warszawskiej (art. 19 ust. 1). Omawiane rozwiązania więc to konstruowanie nie tylko pewnego uprawnienia dla gminy Warszawy–Centrum, ale i nałożenie na nią istotnego ciężaru: oto musi zgadzać się na obciążenie „swojego” prezydenta funkcjami szefa całego związku komunalnego.

Pod innymi względami sytuacja wszystkich 11 gmin warszawskich jest jednakowa: mieszkańcy wszystkich gmin wybierają radę związku komunalnego na równych zasadach, podlegają identycznym obciążeniom finansowym, rada związku komunalnego (= m. st. Warszawy) wybiera bez żadnych uprzywilejowań wiceprezydentów m. st. Warszawy, wszystkie gminy w tym samym stopniu podlegają pewnej pieczy „miasta stołecznego” (por. np. art. 5 i art. 8 pkt 9) i in. a w końcu, pewien pośredni wpływ na wybór prezydenta m. st. Warszawy, jak wskazano wyżej, także posiadają. W sumie więc sędzę, że jeśli nawet dopatrywać się w analizowanych rozwiązaniach pewnych przywilejów, to są one usprawiedliwione szczególnymi zadaniami i szczególnymi, obiektywnie istniejącymi różnicami oraz nie są to uprawnienia takiej skali, aby można je ocenić jako naruszające zasadę „proporcjonalnej równości”.

6. W argumentacji, rozwijanej przez Autorów apelu, pojawia się również zarzut naruszenia – swoiście rozumianej – powszechności, gdyż „skutki decyzji podjętej przez reprezentację jednej tylko gminy

dotyczyć będą całości mieszkańców, nie stwarzając żadnej możliwości wpływu na podejmowaną przez nich (winno być chyba: „nią” – tj. przez reprezentację jednej tylko gminy, uwaga moja – PS) decyzje”. Otóż takie możliwości istnieją, gdyż prezydent jest (współ)-organem wykonawczym całego związku komunalnego, tj. zarządu m. st. Warszawy (art. 9). W tym charakterze, na podstawie ogólnych przepisów ustawy o samorządzie terytorialnym – do których ustawa warszawska odsyła (*vide* jej art. 4) – ”wykonuje uchwały rady gminy” (art. 30 ust. 1 ustawy o samorządzie terytorialnym) a ponadto, w myśl już ustawy „warszawskiej” – odpowiada i może być odwołany także przez radę „całego” miasta stołecznego (art. 2 ust. 2), powoływaną w myśl ogólnych zasad ordynacji wyborczej do rad gmin, a więc reprezentującą, na zasadach powszechności i równości, „całość mieszkańców” miasta stołecznego, czyli związku komunalnego. „Odpowiadając” przed radą całego związku komunalnego będzie oczywiście w poważnym stopniu brał pod uwagę jej stanowisko przy rozwijaniu własnej działalności. W świetle powyższych rozważań nie jestem skłonny podzielić wysuniętego przez Autorów apelu zarzutu naruszenia także art. 1 *Konstytucji* (zasady demokratycznego państwa prawnego i jej art. 5 (zasady udziału samorządu terytorialnego w sprawowaniu władzy).

7. Zarzut sprzeczności rozwiązań ustawy warszawskiej z *Europejską Kartą Samorządu Terytorialnego* o tyle jest bezprzedmiotowy, że, niestety, polski Trybunał Konstytucyjny nie ma możliwości kontroli zgodności ustaw z ratyfikowanymi przez nasz kraj umowami międzynarodowymi. Do merytorycznej kontroli zarzutu o nienależytych konsultacjach projektu ustawy z mieszkańcami nie jestem naturalnie powołany, choć w uzasadnieniu projektu rząd powoływał się na „konsultacje... przeprowadzone w latach 1991 – 1992 pod kątem różnych wariantów zmiany” i na ich ogólny wydzźwięk (por. s. 1 uzasadnienia; Druk Sejmowy II Kadencji nr 248).

Paweł Sarnecki

27 kwietnia 1994 r.

W odniesieniu do wymiaru sprawiedliwości oraz prokuratury i Policji nie mogą mieć zastosowania przepisy art. 19 ustawy o obowiązkach i prawach posłów i senatorów.

1. Prawo posła do uzyskiwania wszelkich informacji i materiałów oraz wglądu w działalność organów administracji państwowej, zakładów i przedsiębiorstw państwowych i innych jednostek gospodarki społecznej zapisane zostało w art. 19 ust. 1 powołanej w tytule opinii ustawy. W ramach wykonywania tego ustawowego uprawnienia posłowie mają jednocześnie m.in. **prawo dostępu do wiadomości stanowiących tajemnicę służbowa bez uzyskiwania odrębnych upoważnień**, ale winni przy tym zastosować się do trybu przewidzianego dla udostępniania tych wiadomości, czyli do stosownych przepisów ustawy z 14 grudnia 1982 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej (Dz.U. nr 40, poz. 271; zm. z 1989 r. nr 34, poz. 178 oraz z 1990 r. nr 34, poz. 198) oraz wydanych na jej podstawie przepisów wykonawczych.

Podkreślić należy, że omawiane uprawnienia **mają posłowie tylko wobec podmiotów wymienionych w art. 19 ust. 1 ustawy poselsko-senatorskiej z 31 lipca 1985 r.**, a zatem wobec:

- **organów administracji państwowej** (w obecnym stanie prawnym jest to pojęcie niejednoznaczne, ale nie można do nich zaliczyć organów wymiaru sprawiedliwości oraz prokuratury),
- **zakładów i przedsiębiorstw państwowych,**
- **innych jednostek gospodarki społecznej** (pojęcie to pozostało jedynie w nielicznych przepisach karnych i podatkowych).

Można powiedzieć, że uprawnienia te odnoszą się do szeroko pojętej sfery administracji państwowej oraz gospodarki społecznej.

Stwierdzić należy, że w odniesieniu do wymiaru sprawiedliwości oraz prokuratury i Policji nie mogą mieć zastosowania przepisy art. 19 ustawy o obowiązkach i prawach posłów i senatorów.

2. *Mała Konstytucja*, ustanawiając zasadę trójpodziału władz, wprowadziła pojęcie władzy sądowniczej, pozostawiając jednocześnie w mocy niezmienny art. 56 ust. 1 *Konstytucji*, który mówi o wymia-

rze sprawiedliwości. Mamy więc do czynienia z pojęciami „władza sądownicza” (art. 1 *Małej Konstytucji*), której organami są niezależne sądy oraz z „wymiarem sprawiedliwości”, który sprawują: Sąd Najwyższy, sądy powszechne i sądy szczególne (art. 56 ust. 1 *Konstytucji*).

Ingerencja w działania „trzeciej władzy państwowej” mogłaby być zatem, działaniem łamiącym przyjętą konstytucyjnie zasadę podziału władz. Dlatego w odniesieniu do niezależnych sądów jest sprawą bezsporną, że poseł nie może na podstawie art. 19 ust. 1 ustawy poselsko-senatorskiej domagać się wglądu w akta toczącego się postępowania.

3. Nowelizacją *Konstytucji* w 1990 roku dokonano zmiany struktury prokuratury poprzez powierzenie Ministrowi Sprawiedliwości (art. 64 ust. 2), funkcji Prokuratora Generalnego.

Prokuratura zgodnie z utrzymanym art. 64 ust. 1 „starej” *Konstytucji* oraz art. 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (Dz.U. z 1991 r. nr 25, poz. 103 z późn. zm.) strzeże praworządności oraz czuwa nad ściganiem przestępstw. Szeroko pojmowany aparat wymiaru sprawiedliwości obejmuje również prokuraturę. Prokurator jest uczestnikiem postępowania karnego jako:

- organ prowadzący postępowanie przygotowawcze (czyli dochodzenie lub śledztwo),
- oskarżyciel publiczny.

Oskarżyciel publiczny jest samoistnym organem państwowym, który sprawuje funkcje ścigania i oskarżania (patrz *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, praca zbiorowa, Wydawnictwo Prawnicze 1976 r.). W toku postępowania sądowego oskarżyciel publiczny wykonuje funkcję strony.

Postępowanie karne toczy się według przepisów postępowania karnego. Polskie prawo karne do wszczęcia postępowania karnego przed sądem przyjmuje tzw. zasadę skargowości. Na podstawie art. 6 k.p.k. sąd wszczyna postępowanie na żądanie uprawnionego oskarżyciela, co oznacza, że sąd nie może wszcząć tego postępowania z własnej inicjatywy (z zasadą tą wiąże się rozdzielenie funkcji sądenia od oskarżania – patrz również powołany wyżej komentarz). Zgodnie z zasadą jawności postępowania przy czynnościach procesowych dostęp do akt sprawy

mają: strony i osoby je reprezentujące (obrońcy, pełnomocnicy, przedstawiciele ustawowi) – art. 142 – 144 k.p.k.

Innym osobom udostępnia się akta jedynie na mocy zezwolenia prezesa właściwego sądu (art. 142 § 1 k.p.k.). Prawo przeglądania akt sądowych dotyczy także prawa sporządzania z tychże akt notatek i odpisów. Szczególne uprawnienia w zakresie przeglądania akt i sporządzania odpisów mają:

- oskarżony (z zastrzeżeniem art. 143 § 2 k.p.k.),
- i prokurator (art. 144 k.p.k.).

Natomiast przeglądanie akt sprawy w toku postępowania przygotowawczego oraz sporządzania z nich odpisów **wymaga na podstawie art. 143 § 3 k.p.k. zezwolenia prowadzącego postępowanie przygotowawcze (np. prokuratora).**

Zgodnie z komentarzem do k.p.k. organ prowadzący postępowanie przygotowawcze może odmówić takiego zezwolenia, jeżeli przedwczesne ujawnienie wyników śledztwa lub dochodzenia mogłoby wpłynąć ujemnie na dalszy tok postępowania.

W świetle powyższych rozważań poseł nie będący stroną w postępowaniu przygotowawczym oraz sądowym nie ma prawa do wglądu w akta (także w sytuacji, kiedy postępowanie wszczęto na wniosek posła) bez wymaganego zezwolenia, o którym była mowa wyżej.

4. Stroną postępowania przygotowawczego są także organy Policji, a zatem omówione wyżej przepisy odnoszące się do prokuratury, będą miały odpowiednie zastosowanie w odniesieniu do Policji.

Jednocześnie zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U. nr 30, poz. 179 z późn. zm.) **„zabronione jest udzielanie informacji o obywatelu, uzyskanych w czasie wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych, do wiadomości osób lub instytucji innych niż sąd i prokurator”.**

5. W odniesieniu zaś do postępowania cywilnego będą miary odpowiednio zastosowanie przepisy kodeksu postępowania cywilnego, który normuje postępowanie sądowe w sprawach z zakresu prawa cywilnego, rodzinnego, opiekuńczego, prawa pracy i ubezpieczeń społecznych.

Podobnie jak w postępowaniu karnym, w myśl art. 9 k.p.c. **stronny i uczestnicy postępowania mają prawo przeglądać akta sprawy i otrzymywać odpisy lub wyciągi z tych akt.** Jednakże w zakresie przeglądania akt sprawy i otrzymywania z nich odpisów (wyciągów) istnieją różnice w zależności od tego czy mamy do czynienia z postępowaniem procesowym czy nieprocesowym.

Na podstawie art. 9 k.p.c. uprawnienia te przysługują wyłącznie stronom, uczestnikom postępowania, zaś **w postępowaniu nieprocesowym na podstawie art. 525 k.p.c. osoby postronne za zezwoleniem przewodniczącego mogą skorzystać z tego uprawnienia, jeżeli dostatecznie usprawiedliwią potrzebę przejrzenia akt** (wg komentarza do k.p.c. –*Kodeks postępowania cywilnego z komentarzem* pod redakcją J. Jodłowskiego i K. Piaseckiego, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1989: „takie zezwolenie może być udzielone w szczególności wtedy, gdy osoba nie będąca uczestnikiem zamierza zgłosić udział w sprawie oraz gdy osoba zainteresowana nie brała udziału w sprawie prawomocnie zakończonej i zamierza zgłosić żądanie wznowienia postępowania”).

Z uprawnienia mówiącego o możliwości przeglądania akt (otrzymywania odpisów, wyciągów) osoby uprawnione mogą korzystać albo osobiście, albo przez swoich przedstawicieli (przedstawiciela ustawowego lub pełnomocnika procesowego).

6. Zgodnie § 201 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 listopada 1987 r. – *Regulamin wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych* (Dz.U. nr 38, poz. 218 z późn. zm.) rejestry i akta spraw rejestrowych są jawne (poza sytuacjami, kiedy ograniczenie jawności, czyli dostępu wynika z przepisów szczególnych). Poseł może zatem, na zasadach ogólnych przeglądać akta i rejestr spraw będących przedmiotem postępowania rejestrowego (w tym także ma dostęp do bilansów spółek).

7. W odniesieniu do organów samorządu terytorialnego, przedsiębiorstw państwowych, związków zawodowych, samorządów zawodowych, stowarzyszeń, organizacji społecznych i innych niepaństwowych jednostek organizacyjnych – na podstawie art. 21 ustawy poselsko-

senatorskiej poseł ma prawo podjąć interwencję dla załatwienia sprawy, którą wnosi we własnym imieniu albo w imieniu wyborcy (wyborców).

8. Jednocześnie w odniesieniu do samorządu terytorialnego będą miały odpowiednie zastosowanie przepisy art. 20, 21 i 22 omawianej ustawy poselsko-senatorskiej.

Irena Galińska-Raczy

25 kwietnia 1994 r.

Ordynacja wyborcza do rad gmin nie przyznaje czynnego prawa wyborczego osobom niedopelniającym obowiązku meldunkowego, choćby stale zamieszkiwały na terenie danej gminy.

Zgodnie z art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin (Dz.U. nr 16, poz. 96 z późn. zm.) czynne prawo wyborcze do danej rady przysługuje osobom, które stale zamieszkują na obszarze danej gminy. Aby rozstrzygnąć, co ustawodawca rozumie pod pojęciem „stałe zamieszkanie” sięgnąć należy do przepisów ordynacji mówiących o sporządzaniu spisów wyborców. I tak, stosownie do treści art. 17 Ordynacji wyborczej do rad gmin, na listach wyborców znaleźć się mogą osoby, które w danej gminie zameldowane są na pobyt stały, lub też nie są na pobyt stały zameldowane nigdzie, a złożyły wniosek o wpisanie ich do spisu wyborców do organu sporządzającego spis najpóźniej na 7 dni przed dniem wyborów.

Tak więc, zarówno osoba zameldowana na pobyt stały na obszarze działania danej rady gminy, jak i osoba nie zameldowana na pobyt stały nigdzie, o ile tylko zadba o dopisanie jej do spisu wyborców – korzysta zgodnie z art. 2 ust. 3 cytowanej ustawy z czynnego prawa wyborczego. Nie może być natomiast do spisu wyborców dopisana osoba, która jest zameldowana na pobyt stały na obszarze działania innej rady gminy. Osoba, która stale mieszka na obszarze danej gminy powinna zadbać o zameldowanie się na pobyt stały na jej terenie. Na osobie takiej ciąży bowiem obowiązek meldunkowy wynikający z ustawy z dnia 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych (tekst

jedn. Dz.U. z 1984 r., nr 32, poz. 174 z późn. zm.), a niedopełnienie tego obowiązku jest wykroczeniem w rozumieniu kodeksu wykroczeń. I chyba słusznie się stało, że Ordynacja wyborcza do rad gmin nie przyznaje czynnego prawa wyborczego osobom niedopełniającym obowiązku meldunkowego, choćby stale zamieszkiwały na terenie danej gminy.

Joanna Konecka-Dobrowolska

13 kwietnia 1994 r.

Większość problemów będących przedmiotem niniejszej opinii jednoznacznie rozstrzyga ustawa Prawo spółdzielcze z dnia 16 września 1989 r.

1. Klucze do mieszkania członek spółdzielni mieszkaniowej może otrzymać wówczas, gdy przysługuje mu prawo do tego mieszkania. Zgodnie z art. 213 § 3 ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (Dz.U. nr 30, poz. 210, z późn. zm.) – spółdzielcze prawo do lokalu powstaje z chwilą przydziału lokalu, dokonanego przez spółdzielnię w formie pisemnej. Szczegółowe zasady przyznawania prawa do lokalu mieszkalnego, obowiązki członka z tym związane, zasady wnoszenia i ustalania wkładów budowlanych i mieszkaniowych, jak również inne prawa i obowiązki członków spółdzielni mieszkaniowych – stosownie do art. 212 ustawy – regulują statuty spółdzielni.

2. Art. 208 § 1 ustawy Prawo spółdzielcze zobowiązuje członków spółdzielni mieszkaniowej do uczestniczenia m.in. w kosztach budowy nieruchomości spółdzielczych przez wnoszenie wkładów mieszkaniowych lub budowlanych „zgodnie z postanowieniami statutu”. W myśl art. 226 ustawy obowiązującego w odniesieniu do mieszkań własnościowych, członek wykonuje ten obowiązek przez wniesienie wkładu budo wlanego na zasadach określonych w statucie, **w wysokości odpowiadającej całości kosztów budowy przypadających na jego lokal.** Analogiczny art. 218 w odniesieniu do mieszkań lokatorskich postanawia, że członek wykonuje przewidziane w art. 208 obowiązki

przez wniesienie wkładu mieszkaniowego **w wysokości odpowiadającej części kosztów budowy przypadających na jego lokal**, przy czym (choć nie wynika to wprost z zapisu tego artykułu) nie ulega wątpliwości, że i do mieszkań lokatorskich odnosi się art. 208 odsyłający do regulacji statutowej.

Koszt budowy obejmuje m.in. również koszt uzyskania środków pieniężnych na jej finansowanie, a więc oprocentowanie, co powinno uwzględniać rozliczenie budowy. Dla jasności postanowienia w tej kwestii powinny, stosownie do wyżej omawianych przepisów ustawy, zawierać statuty spółdzielni.

Odrębną sprawą jest ocena wysokości obciążeń członków spłatą kredytu wraz z odsetkami, szczególnie użytkujących mieszkania lokatorskie, będące wyłączną własnością spółdzielni mieszkaniowych. Dla zmiany tego stanu niezbędna jest zasadnicza nowelizacja Prawa spółdzielczego, jak również zmiana przepisów dot. kredytowania budownictwa mieszkaniowego.

3. Art. 31 ustawy Prawo spółdzielcze (zamieszczony w części ogólnej odnoszącej się również do spółdzielni mieszkaniowych) stanowi, iż za rząd spółdzielni powinien wydać każdemu członkowi na jego żądanie odpis obowiązującego statutu oraz umożliwić zaznajomienie się z regulaminami wydanymi na podstawie statutu. Trudno jednakże zadać od spółdzielni umożliwienia kontroli dokumentów finansowych każdemu członkowi z osobna. Kompetencje w tym zakresie przysługują wybranym przez członków organom przedstawicielskim, a szczególnie radzie nadzorczej, która z mocy ustawy sprawuje nadzór i kontrolę działalności spółdzielni i dla realizacji tych zadań może żądać od zarządu, członków i pracowników spółdzielni wszelkich sprawozdań i wyjaśnień, przeglądać księgi i dokumenty oraz sprawdzać bezpośrednio stan majątku spółdzielni (art. 46 § 4 ustawy Prawo spółdzielcze).

4. W kwestii terminu ostatecznego rozliczenia budowy budynków mieszkalnych przez spółdzielnie mieszkaniowe trudno udzielić jednoznacznej odpowiedzi. Rozliczenie to obejmuje bowiem nie tylko roboty budowlano-montażowe, lecz również koszty wykonania małej architektury i infrastruktury osiedlowej, a także usunięcie usterek budowlanych itp.. co następuje zwykle po zasiedleniu mieszkań. Należy przy

tym zwrócić uwagę na to, czy budynek został wybudowany w skali osiedla (zadania inwestycyjnego), czy jako pojedyncza budowa. Na tym tle wy stępuje szereg nieporozumień pomiędzy spółdzielnią i członkami, którzy domagają się obciążania ich wyłącznie kosztami budowy budynku, w którym zamieszkują.

W tej sprawie wypowiedział się Sąd Najwyższy, w uchwale z dnia 15 maja 1992 r., sygn. akt III CZP 44/92 stwierdzając, że o sposobie rozliczania wkładów budowlanych i mieszkaniowych decydują postanowienia statutowe. Jeżeli według statutu spółdzielni wysokość wkładów uzależniona jest od kosztów wykonania zadania inwestycyjnego, to członek spółdzielni nie może domagać się określenia obciążającego go wkładu stosownie do kosztów budowy jedynie części tego zadania, np. tylko budynku, w którym znajduje się jego mieszkanie.

Rozliczanie w skali całego osiedla oznacza konieczność korekty wstępnych rozliczeń dokonanych dla wcześniej wybudowanych budynków po ukończeniu kompletnego zadania inwestycyjnego. Oczywiście członek spółdzielni powinien otrzymać informację o kosztach przypadających na jego mieszkanie.

5. Dochód rodziny nie jest podstawą do naliczania „opłat czynszowych” lecz do ustalania minimalnych wysokości spłat kredytu, które wraz z odsetkami stanowią jeden z warunków przejściowego wykupienia od banków ze środków budżetu państwa części odsetek od kredytów mieszkaniowych. Zasady wykupienia odsetek regulują wydawane każde go roku (poczynając od 1990) rozporządzenia Rady Ministrów, a w roku 1993 – również uchwała Rady Ministrów z dnia 22 czerwca 1993 r. w sprawie zasad kontynuowania w 1993 r. pomocy państwa w spłacie kredytów zaciągniętych na cele budownictwa mieszkaniowego (M.P. nr 33, poz. 335).

Istotnie, żaden z dotychczas wydanych aktów nie precyzował pojęcia dochodu gospodarstwa domowego kredytobiorcy. Powstałe w praktyce wątpliwości wyjaśniane były w formie wytycznych Ministerstwa Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa, przesyłanych bankom. Jak zapowiada Ministerstwo, w przedmiotowym rozporządzeniu obowiązującym na rok bieżący, które zostało opracowane przez Rząd na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie budżetowej na rok

1994 i zostanie opublikowane po wejściu w życie tej ustawy, pojęcie „dochodu gospodarstwa domowego kredytobiorcy” zostanie wyraźnie zdefiniowane.

6. Zgodnie z przepisami aktów prawnych, o których mowa w po przednim punkcie, w przypadku kredytów zaciągniętych przez spółdzielnie mieszkaniowe, a sędowanych przez te spółdzielnie na członków, wykupienie ze środków budżetu państwa należności banków z tytułu niespłaconych przez kredytobiorców następuje pod warunkiem, że:

- kredytobiorca zobowiąże się do przeznaczania na spłatę kredytu wraz z odsetkami nie mniej niż 20% miesięcznych dochodów swojego gospodarstwa domowego przed opodatkowaniem podatkiem dochodowym od osób fizycznych w całym okresie spłaty i umożliwi kontrolę *te- no* warunku przez bank,

- bank zobowiąże się do ograniczenia wobec kredytobiorcy roszczeń z tytułu spłaty kredytu o odsetek do kwoty wyżej określonej, a kredytobiorca – do zwrotu odsetek przejściowo wykupionych ze środków budżetu według zasad określonych o omawianych przepisach.

Do kontrolowania dochodów kredytobiorców uprawnione więc są banki kredytujące, lecz w praktyce w przypadku kredytów zaciągniętych przez spółdzielnie mieszkaniowe (nie hipotecznych) uprawnienia te zleciły spółdzielniom, które pobierają od członków przypadające na nich raty kredytowe, a następnie przekazują łączne kwoty bankom.

Dla wyeliminowania nieporozumień w tej kwestii rozporządzenie na rok 1994, o którym wyżej mowa, jeśli zostanie ogłoszone w brzmieniu zgodnym z projektem, zawierać będzie zapis, iż w odniesieniu do kredytów zaciągniętych przez spółdzielnie mieszkaniowe, przejściowe wykupienie od banków przez budżet państwa niespłaconych odsetek, następuje m.in. pod warunkiem zobowiązania się członków spółdzielni do wnoszenia rat kredytu wraz z odsetkami w wysokości równej co najmniej 15% dochodu gospodarstwa domowego oraz **do umożliwienia kontroli tego warunku przez spółdzielnię.**

Żądanie przez spółdzielnie rocznych rozliczeń podatkowych składanych do urzędów skarbowych, znajduje uzasadnienie – wyłącznie przy

rozliczeniu 1993 roku – w przepisach § 4, powołanej w punkcie 5 niniejszej opinii, uchwały Rady Ministrów, które stanowią:

„Jeżeli dochód gospodarstwa domowego kredytobiorcy, stanowiący podstawę określenia wysokości spłaty kredytu wraz z odsetkami, okaże się niższy od sumy dochodów członków tego gospodarstwa, stanowiących podstawę wyliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za dany rok, kredytobiorca jest zobowiązany do odpowiedniego uzupełnienia wniesionych spłat, w terminie do dnia 31 maja roku następnego.” Projekt rozporządzenia Rady Ministrów, przygotowywany na rok 1994, zacytowanego przepisu nie zawiera.

7. Czynnosc z tytułu użytkowania mieszkania spółdzielczego obejmuje koszty eksploatacji tego mieszkania (dostawa wody, ogrzewania, wywóz śmieci, koszty administrowania itp.) i stanowi odrębne zobowiązanie od spłaty kredytu. Spłata kredytu wraz z odsetkami w wysokości 20% miesięcznych dochodów gospodarstwa domowego, jak już wyżej zaznaczano, jest warunkiem czasowego przejęcia przez budżet państwa niespłaconych przez kredytobiorcę (członka spółdzielni) odsetek. Jeśli kredytobiorca nie zobowiąże się do spłat w tej wysokości, bank – zgodnie z przytoczonymi w niniejszej opinii przepisami – ma prawo żądania spłaty kredytu wraz z odsetkami w pełnej wysokości, z zastosowaniem przysługujących mu ustawowych sankcji (karne odsetki, postawienie kredytu w stan wymagalności, postępowanie egzekucyjne), a spłata taka, przy obecnym wysokim oprocentowaniu, tylko w przypadku nielicznych rodzin jest realna.

8. Rozliczenia członka spółdzielni mieszkaniowej ze spółdzielnią z uwzględnieniem kompensacji zobowiązań jest możliwe za zgodą tego członka lub jeśli przewiduje to statut albo inne wewnętrzne dokumenty (regulaminy) wydane na podstawie statutu, uchwalone przez walne zgromadzenie (zebranie przedstawicieli).

9. Zgodnie z art. 49 § 1 ustawy Prawo spółdzielcze, „zarząd spółdzielni składa się co najmniej z trzech członków.” Ustawa dopuszcza więc możliwość większego niż trzyosobowy skład zarządu, o ile statut spółdzielni tak postanowi.

Wanda Wojnowska-Ciodyk

10 czerwca 1994 r.

Posiadacze wkładów oszczędnościowych na książeczkach mieszkaniowych wystawionych po 23 października 1990 r. mają prawo do otrzymania premii gwarancyjnej ze środków budżetu państwa (z budżetu Ministerstwa Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa).

Zasady przyznawania premii określa rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 22 czerwca 1993 r. w sprawie udzielania dotacji na wypłatę premii gwarancyjnej od wkładów oszczędnościowych na budownictwo mieszkaniowe (Dz.U. nr 59, poz. 268).

Warunkiem uzyskania premii gwarancyjnej jest posiadanie wkładów oszczędnościowych na książeczce mieszkaniowej przez okres nie krótszy niż 5 lat.

Premii udziela się przy likwidowaniu książeczki mieszkaniowej, pod warunkiem że posiadacz książeczki wystąpi z wnioskiem o likwidację książeczki i wypłatę premii w terminie 90 dni od zdarzenia, z którym wiąże się udzielenie tej premii. Zdarzeniami tymi są według powołanego rozporządzenia następujące okoliczności:

- uzyskanie spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego lub prawa do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej,
- nabycie w drodze zakupu lub zamiany własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego lub prawo do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej,
- nabycie w drodze zakupu lub zamiany własności lokalu stanowiącego odrębną nieruchomość lub nabycie oprawa własności domu jedno rodzinnego.

Ponadto premia przysługuje, jeżeli posiadacz książeczki mieszkaniowej:

- prowadząc budowę własnego domu jednorodzinnego osiągnął stan zaawansowania budowy w wysokości co najmniej 209r wartości kosztorysowej stanu surowego zamkniętego,
- nabył w drodze budowy lub nadbudowy budynku albo przebudowy pomieszczeń niemieszkalnych, własność lokalu mieszkalnego,
- zadysponował wkładem oszczędnościowym zgromadzonym na książeczce na spłatę zadłużenia z tytułu kredytu na budownictwo

mieszkańców, od którego nie spłacone odsetki są wykupywane ze środków budżetu państwa.

Jeżeli zostanie spełniony któryś z ww. warunków premia dopisywana jest do wkładu oszczędnościowego przez bank prowadzący rachunek oszczędnościowy. Refundacja wypłat premii dokonywanych przez banki jest dokonywana do końca kwartału następującego po kwartale, w którym premie zostały przez dany bank wypłacone.

W celu przeliczenia wartości wkładów lokowanych na oszczędnościowych książeczkach mieszkaniowych PKO BP Minister Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa ustala tzw. wskaźnik przeliczeniowy 1 m² powierzchni użytkowej dla budownictwa mieszkaniowego spółdzielczego, jednorodzinnego i indywidualnego. Wskaźnik ten służy m.in. do obliczania dotacji w formie premii gwarancyjnej od wkładów oszczędnościowych na budownictwo mieszkaniowe.

Powyższe rozporządzenie zostało wydane na podstawie ustawy z dnia 28 grudnia 1989 r. o uporządkowaniu stosunków kredytowych (Dz.U. nr 74, poz. 440 z późn. zm.) i uchyliło rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 października 1990 r. w sprawie udzielania dotacji na wypłatę premii gwarancyjnej od wkładów oszczędnościowych na budownictwo mieszkaniowe (Dz.U. nr 72, poz. 424).

Obowiązujące rozporządzenie znacznie rozszerzyło krąg uprawnionych do uzyskania premii gwarancyjnej, jednakże nadal premia ta przysługuje tylko tym posiadaczom książeczek, którzy przeznaczają zgromadzone środki pieniężne na cele mieszkaniowe. Dalsze rozszerzenie ilości osób uprawnionych do premii wiązałoby się z koniecznością zwiększenia wydatków budżetowych, choć byłoby z pewnością zaodczuczywnieniem dla osób, które wpłaciły w latach poprzednich znaczące nieraz kwoty.

Irena Galińska-Rączy

29 kwietnia 1994 r.

Kwestie związane z prowadzeniem rejestru przedsiębiorstw państwowych oraz dane, jakie podlegają wpisowi do tego rejestru, określa wyczerpująco rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 grudnia 1992 r. w sprawie prowadzenia rejestru przedsiębiorstw państwowych (Dz.U. nr 96, poz. 473).

W rejestrze przedsiębiorstw państwowych ujawnia się zgodnie z § 3 ust. 3 tego rozporządzenia: wzmiankę o złożeniu do rejestru statutu samorządu załogi przedsiębiorstwa oraz imiona i nazwiska członków prezydium rady pracowniczej. Natomiast tryb powoływania rady pracowniczej nie jest w tym rejestrze ujawniany. Tryb taki wynika bowiem z ustawy z dnia 25 września 1981 r. o samorządzie załogi przedsiębiorstwa państwowego (Dz.U. nr 24, poz. 123 z późn. zm.) oraz ze statutu samorządu załogi przedsiębiorstwa, który to statut musi być w sądzie złożony, a w rejestrze przedsiębiorstw państwowych, w dziale II zatytułowanym „Organizacja przedsiębiorstwa”, zamieszczona musi zostać wzmianka o złożeniu w sądzie tego statutu.

Stąd też nieujawnienie w rejestrze trybu powoływania rady pracowniczej nie jest żadnym błędem, a organ założycielski ma obowiązek respektować postanowienia rady pracowniczej, o ile została ona wybrana zgodnie z obowiązującymi przepisami. Prawidłowość wyboru rady pracowniczej podlega kontroli sądu rejestrowego, w momencie, gdy złożony został wniosek o wpis członków prezydium nowo wybranej rady pracowniczej do rejestru. Do wniosku takiego powinny być bowiem dołączone, zgodnie z § 13 cytowanego rozporządzenia, odpisy dokumentów będących podstawą wpisu. O ile dokumenty mające stanowić podstawę wpisu są sprzeczne z prawem, sąd odmawia wpisu do rejestru.

Wszelkie wpisy do rejestru przedsiębiorstw państwowych odbywają się na wniosek dyrektora przedsiębiorstwa (może to być również, zależnie od okoliczności, tymczasowy kierownik, zarządca, likwidator, syndyk masy upadłościowej lub osoba sprawująca zarząd komisaryczny).

O wpisie każdej danej do rejestru sąd wydaje postanowienie. Na postanowienie takie służy stronom postępowania rewizja.

Rozporządzenie o prowadzeniu rejestru przedsiębiorstw państwowych nie przewiduje wprost wpisywania do rejestru danych na temat zawieszenie dyrektora przedsiębiorstwa państwowego w jego czynnościach. Wpisowi do rejestru podlega tylko imię i nazwisko dyrektora przedsiębiorstwa, lub też jego zarządcy, tymczasowego kierownika przedsiębiorstwa, zarządcy komisarycznego, syndyka masy upadłościowej lub likwidatora; zamieszcza się w nim również wzmiankę o zawarciu umowy o zarządzaniu przedsiębiorstwem, ustanowieniu rady nadzorczej, i o ustanowieniu umowy o zarządzaniu przedsiębiorstwem. Mogą być do rejestru wpisane także „inne uwagi”. Należy przez to rozumieć czynienie w rejestrze wzmianek o wydarzeniach istotnych dla funkcjonowania przedsiębiorstwa, a do takich niewątpliwie należy zawieszenie w czynnościach dyrektora przedsiębiorstwa. Tak więc uznać należy, iż sąd miał prawo wzmiankę o zawieszeniu dyrektora przedsiębiorstwa przez radę pracowniczą uwidocznic.

Na koniec podkreślić należy, iż wpis o składzie prezydium rady pracowniczej nie ma charakteru konstytutywnego, a jedynie deklaracyjny. A zatem rada pracownicza przedsiębiorstwa konstituuje się i działa legalnie już po jej wybraniu, niezależnie od tego, czy wpis dotyczący składu jej prezydium został w rejestrze przedsiębiorstw państwowych dokonany.

Joanna Konecka-Dobrowolska

26 kwietnia 1994 r.

Ustawa z dnia 25 września 1981 r. o samorządzie załogi przedsiębiorstwa państwowego (Dz.U. nr 24, poz. 123 z późn. zm.) nie określa jaka wymagana liczba pracowników danego zakładu pracy jest niezbędna, aby mogły ukonstytuować się w nim organy samorządu załogi przedsiębiorstwa. Wnosić stad należy, że samorząd

załogi może działać w każdym przedsiębiorstwie państwowym, niezależnie od liczby zatrudnionych w nim osób.

Stąd też nawet w zakładzie pracy liczącym 10 pracowników można powołać radę pracowniczą, byleby tylko zachowane zostały pewne warunki wskazane w ustawie; rada pracownicza musi być więc ciałem kolegialnym, i zgodnie z art. 21 cytowanej ustawy składać się co najmniej z przewodniczącego, zastępcy oraz sekretarza (wówczas nie będzie już powoływane prezydium rady). Za przyjęciem takiego rozwiązania przemawia ponadto treść art. 13 ustawy, przewidującego, iż rada pracownicza, w zasadzie powinna się składać z piętnastu członków, ale statut samorządu załogi może ustalić inną liczbę członków rady pracowniczej.

Joanna Konecka-Dobrowolska

6 maja 1994 r.

Rolnik wykonujący dorywczo usługi kowalskie, z których dochód nie przekracza dochodu z gospodarstwa rolnego, nie jest zobowiązany do zgłaszania tego faktu do ewidencji działalności gospodarczej; wykonywanie tego rodzaju usług nie wywołuje skutku powstania obowiązku ubezpieczenia społecznego odrębnego do ubezpieczenia rolniczego.

Zgodnie z przepisami art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1976 r. o ubezpieczeniu społecznym osób prowadzących działalność gospodarczą oraz ich rodzin (jedn. tekst Dz.U. z 1989 r. Nr 46, poz. 250, z późn. zm.), obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu określonymu tą ustawą podlegają osoby fizyczne prowadzące na własny rachunek działalność gospodarczą **na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej lub koncesji, określonych w przepisach o działalności gospodarczej.**

Ustawa z dnia 28 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz.U. nr 41, poz. 324, z późn. zm.) w art. 9 ust. 1 stanowi, że nie wy-

maga zgłoszenia do ewidencji działalność gospodarcza prowadzona przez osobę fizyczną osobiście, polegająca m.in. na naprawach i konserwacji przedmiotów użytku osobistego, domowego i gospodarskiego a także na wykonywaniu innych usług z użyciem materiałów i narzędzi własnych lub powierzonych (z wyjątkiem zarobkowego przewozu osób), z której zarobek stanowi dodatkowe źródło dochodu tej osoby (uboczne zajęcie zarobkowe).

W świetle więc powołanych przepisów, rolnik wykonujący dorywczo usługi kowalskie, z których dochód nie przekracza dochodu z gospodarstwa rolnego, nie jest zobowiązany do zgłaszania tego faktu do ewidencji działalności gospodarczej. Wykonywana przez niego działalność uboczna, nie skutkuje zatem powstaniem obowiązku ubezpieczenia społecznego. W takiej sytuacji zainteresowany nadal pozostaje ubezpieczony z tytułu pracy rolniczej w Kasie Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego.

Wanda Wojnowska-Ciodyk

18 kwietnia 1994 r.

W aktualnym stanie prawnym, osobom pobierającym świadczenia rentowe na podstawie polis PZU, pozostaje dochodzenie realności tych świadczeń w drodze sądowego postępowania cywilnego.

Zarówno aktualna ustawa z 28 lipca 1990 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz.U. nr 59, poz. 344 z późn. zm.), jak i ustawy poprzednio obowiązujące, ubezpieczeń rentowych (z wyjątkiem przypadków związanych z ruchem pojazdów mechanicznych) nie zaliczały do ubezpieczeń powstałych z mocy ustawy, nie gwarantowały również ubezpieczającym się urealnienia wysokości świadczeń w następstwie inflacji i wzrostu kosztów utrzymania. Oznacza to, że ubezpieczenia rentowe prowadzone były wyłącznie na podstawie umów cywilnoprawnych, zawieranych między PZU a ubezpieczającym się.

Minimalna, coroczna waloryzacja wypłat rentowych była ściśle uzależniona od uzyskiwania przez ubezpieczyciela dochodów z oprocentowania lokat rezerw techniczno-ubezpieczeniowych. Do 1990 r. dochody te były znikome, niewielką poprawę przyniosła ustawa z 1990 r. o działalności ubezpieczeniowej rozszerzając katalog możliwości lokat rezerw, ograniczonych uprzednio do budżetu państwa, rachunków bankowych i papierów wartościowych emitowanych przez Państwo. Pozwoliło to na zwiększenie dokonywanej co roku waloryzacji świadczeń, nie przybliżyło jednak szans na pełne przywrócenie ich realności. Mogłoby to nastąpić wyłącznie przy zaangażowaniu środków budżetowych.

W zaistniałej sytuacji, osobom pobierającym świadczenia rentowe na podstawie polis PZU, pozostaje dochodzenie ich realności w drodze sądowego postępowania cywilnoprawnego.

Dla uzyskania potwierdzenia takiej możliwości, w roku 1991, Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do Sądu Najwyższego o udzielenie odpowiedzi na następujące pytania prawne:

– czy w świetle art. 358¹ § 3 Kodeksu cywilnego sąd może zmienić wysokość wypłaconej przez PZU renty nominalnej określonej w umowie ubezpieczenia renty odroczonej lub natychmiast płatnej, określając wysokość tego świadczenia zgodnie ze społeczno-gospodarczym celem, jakiemu to świadczenie miało służyć,

– czy w świetle tego samego przepisu sąd może zmienić wysokość nominalnej sumy ubezpieczenia zaopatrzenia dzieci, również określając wysokość nominalnej sumy tego ubezpieczenia zgodnie ze społeczno-gospodarczym celem, jakiemu umowa ta ma służyć.

Łączną odpowiedź na zadane przez Rzecznika pytania, Sąd Najwyższy zawarł w uchwale 7 sędziów z 10 kwietnia 1992 r. sygn. akt III CZP 126/91 (publ. OSN Izba Cywilna oraz Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Nr 7-8/1992), stwierdzając że: „wysokość renty miesięcznej, określonej w umowie ubezpieczenia renty odroczonej oraz natychmiast płatnej, a także wysokość nominalnej sumy ubezpieczenia zaopatrzenia dzieci, mogą być zmienione na podstawie art. 358¹ § 3 k.c.”

Informuję, że art. 358¹ Kodeksu cywilnego, przyjmując w § 1 zasadę spełniania zobowiązania pieniężnego przez zapłatę sumy nominalnej (chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej), w § 3 postanawia:

„W razie istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza po powstaniu zobowiązania, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współzycia społecznego, zmienić wysokość lub sposób spełnienia świadczenia pieniężnego, chociażby było ustalone w orzeczeniu lub umowie.”

Sprawy z zakresu ubezpieczeń osobowych i majątkowych rozpatrują sądy powszechne. Zobowiązania PZU z tytułu ubezpieczeń rentowych, po zmianach organizacyjnych, przejął Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie S.A.

Wanda Wojnowska-Ciodyk

28 kwietnia 1994 r.

Osoba bezrobotna, samotnie wychowująca dzieci ma bezsprzecznie prawo do zasiłku, jeśli poprzednio taki zasiłek pobierała, ale upłynął już okres, w którym prawo do zasiłku jej przysługiwało.

Zgodnie z ustawą z dnia 10 marca 1994 r. o zmianie ustawy o zatrudnieniu i bezrobociu oraz o zmianie ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. nr 43, poz. 165) do art. 21 ustawy z dnia 16 października 1991 r. o zatrudnieniu i bezrobociu (Dz.U. nr 106, poz. 394) dodano ustęp 5a, zgodnie z którym prawo do zasiłku do czasu otrzymania propozycji odpowiedniej pracy, wykonywania prac interwencyjnych lub robót publicznych rozciągnięto na tych bezrobotnych, którzy mają na utrzymaniu co najmniej jedno dziecko, na które pobierają zasiłek rodzinny, lub w wieku do 25 lat – jeśli dziecko takie uczy się w systemie dziennym w szkole, lub szkole wyższej i nie ma własnego stałego dochodu przekraczającego w miesiącu połowę najniższego wynagrodzenia, zaś rodzic ubiegający się o

zasiłek jest bezrobotny i utracił prawo do zasiłku, lub też ma współmałżonka, ale ten również jest bezrobotny i nie pobiera zasiłku.

Tak więc, osoba bezrobotna, samotnie wychowująca dzieci ma bezsprzecznie prawo do zasiłku, jeśli poprzednio zasiłek taki pobierała, ale upłynął już okres, w którym prawo do zasiłku jej przysługiwało. Od tej, jasno wyrażonej w cytowanej wyżej noweli, zasady ustawodawca przewidział tylko jeden wyjątek. Prawa do zasiłku nie mają bowiem ci bezrobotni samotnie wychowujący dzieci, którzy prawo do zasiłku utracili na podstawie art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 16 października 1991 r. o zatrudnieniu i bezrobociu.

I tak, na podstawie art. 21 ust. 5a nie uzyskają prawa do zasiłku osoby, które uprzednio prawo to utraciły na skutek:

a) nieusprawiedliwionego niestawienia się w wyznaczonym terminie w rejonowym urzędzie pracy,

b) odmowy przyjęcia odpowiedniej dla nich pracy bez usprawiedliwionej przyczyny,

c) przebywania za granicą lub pozostawania w innej sytuacji powodującej brak gotowości do podjęcia pracy.

d) porzucenia praw, lub też dyscyplinarnego rozwiązania z nim stosunku pracy,

e) odmowy poddania się badaniom lekarskim mającym stwierdzić zdolność do pracy,

f) otrzymania pożyczki lub kredytu na podjęcie działalności gospodarczej,

g) tymczasowego aresztowania,

h) osiągnięcia w miesiącu wynagrodzenia lub dochodu wyższego od połowy najniższego wynagrodzenia,

i) odbywania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej lub służby w obronie cywilnej, albo służby zastępczej,

j) pobierania renty inwalidzkiej, rodzinnej świadczenia rehabilitacyjnego itp.,

k) pobierania zasiłku wychowawczego po ustaniu stosunku zatrudnienia, lub stosunku służbowego.

Natomiast osoby samotnie wychowujące dzieci, które utraciły prawo do zasiłku z innych, niż podane wyżej, powodów prawo do zasiłku nabędą na podstawie art. 21 ust 5a cytowanej ustawy na nowo.

Joanna Konecka-Dobrowolska

7 kwietnia 1994 r.

W związku z pytaniem prawnym dotyczącym interpretacji pojęć: wierzytelności morskiej, hipoteki morskiej i zastawu, użytych w Międzynarodowej Konwencji w sprawie zajęcia (aresztu) statków morskich, podpisanej w Brukseli dnia 10 maja 1952 r., a ratyfikowanej przez Polskę w 1976 r. (Dz.U. z 1976 r. nr 39, poz. 229), Biuro Studiów i Ekspertyz wyraża następujący pogląd:

1. Pojęcie wierzytelności morskiej zostało określone w art. 1 ust. 1 pkt a-q Konwencji, o której wyżej mowa. za pomocą enumeratywnego wyszczególnienia **tytułów** wierzytelności. Treść sformułowań poszczególnych tytułów nie budzi wątpliwości interpretacyjnych, wynikających z użycia terminów, które nie byłyby znane międzynarodowemu lub polskiemu prawu morskemu. Jednakże mogą się pojawić innego rodzaju wątpliwości co do sposobu interpretacji określonych sformułowań, pozostające w związku z konkretnym stanem faktycznym lub powstałe na tle konkretnego sporu między stronami Konwencji. W takich przypadkach, zgodnie z art. 11 Konwencji, strony są obowiązane poddawać wszelkie spory wynikające z wykładni postanowień Konwencji – **rozstrzygnięciu przez arbitraż**. Organem właściwym do rozstrzygnięcia takiego sporu może być także Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości, jeżeli strony Konwencji wcześniej zgodziły się poddawać swoje spory właściwości tego organu.

Źródłem pomocnym w rozstrzygnięciu kwestii wątpliwych, dotyczących wierzytelności morskich, mogą być postanowienia Konwencji Międzynarodowej o ujednoczeniu niektórych zasad, odnoszących się do przywilejów i hipotek morskich, podpisanej w Brukseli dnia 10 kwietnia 1926 r. (Dz.U. z 1937 r. nr 33, poz. 260). Polska ratyfikowała

tę Konwencję w 1936 r. (ustawa z dnia 20 lutego 1936 r. – Dz.U. nr 15, poz. 137).

2. Ustawa z dnia 1 grudnia 1961 r. – Kodeks morski (Tekst jedn. Dz.U. z 1986 r. nr 22, poz. 112 z późn. zm.) wprowadza dwa rodzaje zastawu na statkach morskich (zob. art. 64). Kryterium odróżniającym obydwa rodzaje zastawu jest wpis do rejestru okrętowego. Zastaw na statkach wpisanych do tego rejestru jest zwany inaczej **hipoteką morską**. Do tego zastawu stosuje się odpowiednio przepisy prawa cywilnego o hipotece, a więc i stosowne przepisy Kodeksu cywilnego. Drugi rodzaj zastawu, który można nazwać **zastawem właściwym**, dotyczy statków nie wpisanych do rejestru okrętowego. W tym przypadku stosuje się przepisy prawa cywilnego o zastawie na rzeczach ruchomych.

Należy jednak mieć na uwadze, że zgodnie z art. 1a Kodeksu morskiego, przepisów tego Kodeksu nie stosuje się, jeżeli umowa międzynarodowa, której Rzeczpospolita Polska jest stroną, postanawia inaczej. Zastrzeżenie wynikające z wyżej cytowanego przepisu, przyznającego pierwszeństwo umowie międzynarodowej, staje się bezprzedmiotowe w sytuacji określonej w art. 1 Konwencji Międzynarodowej o ujednoczeniu niektórych zasad odnoszących się do przywilejów i hipotek morskich. Otóż art. 1 tej Konwencji stanowi, że „Hipoteki, mortgage, zastawy na statkach, należycie ustanowione według ustaw Państwa umawiającego się, do którego przynależy statek i wpisane do rejestru publicznego bądź portu zarejestrowania, bądź urzędu centralnego, będą uznawane jako ważne i honorowane we wszystkich innych krajach umawiających się”. Treść art. 1 wspomnianej Konwencji przesądza więc o tym, że hipoteka morska na polskim statku zarejestrowanym w rejestrze okrętowym, ustanowiona na podstawie przepisów polskiego prawa cywilnego o hipotekach, będzie uznawana jako jeden z tytułów wierzytelności morskiej w rozumieniu art. 1 ust. 1, pkt q Międzynarodowej Konwencji w sprawie zajęcia (aresztu) statków morskich.

Analiza postanowień obu Konwencji prowadzi do końcowego wniosku, że pojęciom: „zastaw hipoteczny” i „hipoteka morska” użytym w Konwencji z 1952 r. w sprawie zajęcia (aresztu) statków morskich, odpowiada pojęcie zastawu na statkach wpisanych do rejestru okrętowego, czyli **pojęcie hipoteki morskiej** w rozumieniu art. 64 Kodeksu

morskiego. Jak już wspomniano, ten ostatni przepis stanowi, że do hipoteki morskiej mają zastosowanie przepisy prawa cywilnego o hipotece.

3. Żadna z omawianych Konwencji nie definiuje pojęcia „zastaw hipoteczny typu mortgage”. Według źródeł anglosaskich instytucja „mortgage” oznacza przeniesienie prawa własności z dłużnika na wierzyciela, ale bez prawa posiadania przedmiotu własności. Przeniesienie to staje się nieważne z chwilą zapłaty długu, którego zabezpieczeniem była przeniesiona (czasowo) własność. Odzyskanie prawa własności następuje po wykonaniu przez dłużnika wszystkich zobowiązań. W obrocie prawnym występują dwa typy „Mortgages”:

– „mortgage” zwyczajowe (wg prawa zwyczajowego), które daje wierzycielowi tytuł do posługiwania się przeniesioną własnością jako zabezpieczeniem długu, z uwzględnieniem oczywiście warunków późniejszej zapłaty;

– „mortgage” jako przewidziany prawem zastaw, który upoważnia wierzyciela hipotecznego tylko do obciążenia (tym prawem) własności dłużnika.

Obydwa typy „mortgage” są instytucjami prawnymi zbliżonymi co do istoty, do instytucji hipoteki w rozumieniu przepisów polskiego prawa cywilnego o hipotece. Zob. *The Concise Mc Graw-Hill Dictionary of Modern Economics*, New York 1983.

Witold Pawelko

25 kwietnia 1994 r.

Nowelizacja ustawy z dnia 10 maja 1990 r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o o pracownikach (Dz.U. nr 32, poz. 191 z późn. zm.) zapobiegłaby likwidacji istniejących ogrodów.

Podstawowym aktem regulującym problem przejęcia przez gminy mienia państwowego jest ustawa z dnia 10 marca 1990 r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pra-

ownikach samorządowych (Dz.U. nr 32, poz. 191 z późn. zm.) zwane dalej „przep. wpraw.”.

Ustawa przewiduje dwie formy przejęcia, po pierwsze: z mocy samego prawa (ustawy) oraz po drugie: na podstawie decyzji administracyjnej o charakterze konstytutywnym.

1. Przedmiotem pierwszej części jest przejęcie przez gminy mienia państwowego z mocy prawa. Zakres podmiotowy tego nabycia określa art. 5 ust. 1 i 2 przep. wprowadzających w sposób następujący:

„Jeżeli dalsze przepisy nie stanowią inaczej, mienie ogólnonarodowe (państwowe) należące do:

– rad narodowych i terenowych organów administracji państwowej stopnia podstawowego,

– przedsiębiorstw państwowych, dla których organy określone w pkt 1 pełnią funkcję organu założycielskiego,

– zakładów i innych jednostek organizacyjnych podporządkowanych organom określonym w pkt 1 – staje się w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy z mocy prawa mieniem właściwych gmin.

2. Jeżeli dalsze przepisy nie stanowią inaczej, mienie ogólnonarodowe (państwowe) służące użyteczności publicznej, należące do:

– rad narodowych m. st. Warszawy, miasta Krakowa i miasta Łodzi oraz terenowych organów administracji państwowej stopnia wojewódzkiego w tych województwach miejskich,

– przedsiębiorstw państwowych, dla których organy określone w pkt 1 pełnią funkcję organu założycielskiego,

– zakładów i innych jednostek organizacyjnych podporządkowanych organom określonym w pkt 1 – staje się w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy z mocy prawa mieniem tych miast jeżeli jest położone w ich granicach administracyjnych chyba, że przepis szczególny stanowi inaczej.

Ustalenie kręgu podmiotów może budzić pewne wątpliwości w praktyce. Przepisy stwierdzają, że komunalizacji podlega mienie należące do zakładów i innych jednostek organizacyjnych „podporządkowanych” organom określonym w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2. Czy zatem dotyczy to tylko jednostek podporządkowanych radom narodowym i to w

rozumieniu art. 180 ustawy z dnia 20 lipca 1983 r. o systemie rad narodowych i samorządzie terytorialnym (Dz.U. nr 41. poz. 185 z późn. zm.) i wydanego na podstawie tego artykułu rozporządzenia RM z 13 kwietnia 1984 r. w sprawie określenia rodzajów przedsiębiorstw państwowych, zakładów i innych jednostek państwowych podporządkowanych poszczególnym radom narodowym poszczególnych stopni (Dz.U. nr 25, poz. 127 z późn. zm.). czy też chodzi o „podporządkowanie” rozumiane inaczej? Pewnym rozszerzeniem tej zasady jest przyjęta przez NSA interpretacja określenia „mienie należące do” (art. 5 ust. 1 i 2). Na tle komunalizacji pojęcie to należy rozumieć jako możliwość szerokiego dysponowania mieniem ogólnonarodowym przez rady terenowe organa administracji państwowej. W tym też przypadku grunty przekazywane przez w użytkowanie pod pracownicze ogrody działkowe należały do tych organów (wyrok NSA z 14 października 1991 r. I SA 770/91).

Dla komunalizacji z mocy prawa w zasadzie nie ma znaczenia miejsce położenia komunalizowanego mienia. Jedynie w ust. 2 art. 5 komunalizacją objęto nie całe mienie należące do wskazanych tam podmiotów, lecz to, które jest położone w granicach administracyjnych danego miasta. Podobnie drugorzędne znaczenie mają przesłanki funkcjonalne. Tylko w przypadkach określonych w ust. 2 art. 5 komunalizacji podlegać będzie mienie służące użyteczności publicznej, natomiast ust. 1 art. 5 przewiduje komunalizację bez względu na związek mienia z zadaniami gminy.

Możliwość dysponowania przez gminę mieniem skomunalizowanym z mocy prawa, w praktyce nastęrcza wątpliwość co do wykładni, stosowania przepisów art. 19 ust. 1 ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości i art. 5 ust. 1 pkt 1 oraz art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych. Wątpliwość ta, dotycząca kwestii cywilno- i administracyjnoprawnych związanych z komunalizacją mienia ogólnonarodowego (państwowego), które do dnia 27 maja 1990 r. należało do rad narodowych sprowadza się do pytania, czy dopuszczalne jest dokonanie przez gminę – na podstawie art. 19 ust. 1 ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu

nieruchomości, sprzedaży lub oddania w użytkowanie wieczyste gruntów w sytuacji, gdy grunty, o których mowa na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 10 maja 1990 r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych – stały się w dacie wymienionej ustawy z mocy prawa, mieniem właścicielskich gmin.

Należy podnieść, że uwłaszczenie nie objęło wód i kopalin należących dotychczas do Skarbu Państwa i nadal wchodzi one w skład mienia państwowego.

Zgodnie z przepisami art. 11 ustawy przepisów wprowadzających pewne kategorie mienia (państwowego) zostały wyłączone spod komunalizacji, o których mowa w art. 5 ust. 1-3 cyt. wyżej przepisów, a będzie to mienie, które służy:

- wykonywaniu zadań publicznych należących do właściwości organów administracji rządowej, sądów oraz organów władzy państwowej,
- należy do przedsiębiorstw państwowych lub jednostek organizacyjnych wykonujących zadania o charakterze ogólnokrajowym,
- należy do Państwowego Funduszu Ziemi.

Generalne wyłączenie spod komunalizacji zawiera art. 12, a dotyczy przedstawicielstw dyplomatycznych, urzędów konsularnych państw obcych, Kościoła Katolickiego oraz innych kościołów oraz związków wyznaniowych.

Na tle komunalizacji ogrodów działkowych przez organy gminy, wystąpiły spory między stronami odnośnie interpretacji przepisów jak i zasadności komunalizowania ogrodów. W świetle art. 5 ustawy z dnia 10 maja 1990 r. przepisów wprowadzających będącego podstawą decyzji urzędów wojewódzkich w sprawie komunalizacji gruntów uchyła się niejako przepis art. 8 ustawy o pracowniczych ogrodach działkowych (Dz.U. z 1981 r. nr 12, poz. 58) stanowiący o tym, że POD użytkuje grunty przekazane nieodpłatnie pozostające własnością Skarbu Państwa, co nie było intencją ustawodawcy, który zmieniając szereg ustaw takiego wyraźnego uchylenia nie dokonał. Określenie zadań dla gmin wobec pracowniczych ogrodów działkowych nie może, moim

zdaniem, oznaczać zmiany treści art. 8 ustawy z 1981 r. w odniesieniu do gruntów przekazanych do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 10 maja 1990 r. (Dz.U. nr 32, poz. 191), które to grunty stanowią podstawę istnienia pracowniczych ogrodów działkowych. Zmiana treści art. 8 ustawy o ogrodach działkowych może nastąpić tylko w drodze ustawy a nie decyzji. Wobec już nabrzmiałych sporów oraz tendencji organów gminy (miast) do likwidacji ogrodów działkowych w celu tworzenia rezerwy łatwo osiągalnych terenów dla celów inwestycyjnych, ani gospodarczo ani społecznie nieuzasadnionych, wymaga szczegółowych rozwiązań prawnych względnie jednoznacznej interpretacji. Ponadto nie omieszkało też dokonania opodatkowania PZD podatkiem od towarów i usług. Dopiero na skutek interwencji Krajowej Rady POD w Ministerstwie Finansów zaniechano poboru podatku od towarów i usług. Te i inne poczynania gmin wskazują, że komunalizacja powoli zaczyna niejednokrotnie kierować swe ostrze przeciwko podstawowym celom i zadaniom społecznego ruchu działkowego w skali kraju pomijając też i względy ekologiczne.

W konkluzji wyżej wyłuszczonych przyczyn, dla rozstrzygnięcia już nabrzmiałego problemu, należałoby dokonać nowelizacji ustawy z dnia 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach (Dz.U. nr 32, poz. 191 z późn. zm.) przez dodanie w art. 12 punktu 3 w brzmieniu: „3) Polski Związek Działkowców”. Proponowana zmiana ustawy przywróciłaby stan prawny gruntów użytkowanych przez Polski Związek Działkowców, istniejący w dniu wejścia w życie zmienionej ustawy. Nowelizacja ustawy zapobiegłaby likwidacji bądź ograniczenia istniejących ogrodów drogą ich sprzedaży lub oddawania w użytkowanie wieczyste różnym podmiotom gospodarczym i osobom fizycznym.

Naruszenie substancji ogrodów działkowych mogłoby mieć miejsce wówczas gdy zachodziłyby uzasadnione względy zawarte w planach zagospodarowania przestrzennego. Ponieważ zasygnalizowane sprawy przejmowania gruntów działkowych nie są odosobnione, przeto ze wszech miar nowelizacja byłaby uzasadniona.

Teresa Lewandowska

