

regulacyjnej jest pożądaną z punktu widzenia funkcji prawa. Otwarte pozostaje pytanie, czy w nauce prawa nie powinno wypracować się narzędzi, które umożliwią tworzenie takich konstrukcji rozwiązań prawnych w ramach prawa konstytucyjnego, które lepiej będą realizować funkcje prawa.

The specificity of the structure of legal solutions and the unity of the function of the law from the perspective of constitutional law

The aim of the article is to present whether the specificity of the structure of legal solutions influences the unity of the function of law from the perspective of Polish constitutional law.

Preliminary analysis shows that the specificity of constructing legal solutions to constitutional law is related to the functions of law. The nature of legal solutions determines which functions of law will be implemented and to what extent. Regardless of that, the establishment of the law causes the general function of the law to be implemented. The way to implement it may be different, but the shape of legal solutions does not determine that they do not fulfill their role. Despite the specificity of legal solutions in a given branch of law, the unity of the law is preserved. Specific objectives of the law are implemented to a greater or lesser extent depending on the subject matter of the regulation of a given area of law.

When analyzing the specificity of the construction of legal solutions to constitutional law, one may wonder whether the generality of these constructs and the lack of regulatory uniformity are desirable from the point of view of the rule of law. The question remains whether there should be tools in the field of constitutional law that will allow the creation of such legal constructs that will better fulfill the functions of the law.

Katarzyna Białkowska-Miler*

SWOISTOŚĆ KONSTRUKCJI PRAWNYCH A JEDNOŚĆ FUNKCJI PRAWA NA TLE ART. 40B U.R.T. I ART. 200A U.P.T.

1. Uwagi wprowadzające

Zgodnie ze sprawozdaniem rocznym dostępnym na stronach NSA w 2016 r. do wojewódzkich sądów administracyjnych wpłynęło 77095 skarg na akty i czynności oraz 6597 skarg na bezczynność organów i przewlekłe prowadzenie postępowania¹. W przedmiotowym dokumencie czytamy również, iż „oprócz skarg na akty i czynności wojewódzkie sądy administracyjne załatwiły w roku sprawozdawczym 6443 skargi na bezczynność organów i przewlekłe prowadzenie postępowania, z czego 1893 skargi zostały uwzględnione (29,38%). W 2014 r. sądy załatwiły 6512 takich skarg, w 2013 r. – 5721, w 2012 r. – 4167, a w 2011 r. – 3582. Dane te świadczą o tym, że stopniowo wzrasta liczba skarg na bezczynność organów i przewlekłe prowadzenie postępowania.

W doktrynie dwudziestolecia międzywojennego uznano, że podstawowymi sposobami przeciwdziałania bezczynności są: fikcja decyzji pozytywnej, fikcja decyzji negatywnej, dewolucja kompetencji, skarga na bezczynność do sądu, skarga

* Mgr Katarzyna Białkowska-Miler – radca prawny; p.o. Wicedyrektora Departamentu Prawnego w Biurze Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji; doktorantka Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk.

¹ Źródło: <http://www.nsa.gov.pl/sprawozdania-roczne.php>.

powszechna oraz petycja². W praktyce występowała zasada dewolucji kompetencji, którą przewidywał art. 70 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 22.3.1928 r. Krytycy przedmiotowej instytucji wskazywali, iż zwiększa ona zakres spraw rozpatrywanych przez organy wyższego rzędu o błahe kwestie oraz pozbawia stronę II instancyjnego postępowania³.

Obecnie Kodeks postępowania administracyjnego, Ordynacja podatkowa oraz ustawa z 30.8.2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi przewidują następujące środki prawne, których celem jest przeciwdziałanie bezczynności i przewlekłości: zażalenie na niezakończoną sprawę w terminie, zażalenie na przewlekłe prowadzenie postępowania do organu wyższego stopnia, a jeżeli nie ma takiego organu – wezwanie do usunięcia naruszenia prawa⁴, ponaglenie⁵ oraz skarga do sądu na bezczynność⁶.

Nowelizacja p.p.s.a., która weszła w życie 15.8.2015 r.⁷ wprowadziła nowy przepis – art. 145a. Zgodnie z nim we wskazanych prawem przypadkach sąd zobowiązuje organ do wydania w określonym terminie decyzji lub postanowienia wskazując sposób załatwienia sprawy lub jej rozstrzygnięcie. O wydaniu takowej decyzji lub postanowienia właściwy organ musi zawiadomić sąd w terminie siedmiu dni od dnia ich wydania. W przypadku niezawiadomienia sądu, może orzec o wymierzeniu organowi grzywny. Natomiast w przypadku niewydania ww. decyzji lub postanowienia, strona może wnieść skargę, żądając wydania orzeczenia stwierdzającego istnienie albo nieistnienie uprawnienia lub obowiązku. W wyniku rozpoznania skargi sąd stwierdza czy niewydanie decyzji lub postanowienia miało miejsce z rażącym naruszeniem prawa i może ponadto z urzędu albo na wniosek strony wymierzyć organowi grzywnę.

Część doktryny uznaje, iż środkami służącymi zwalczaniu stanu bezczynności oraz przewlekłości są również skarga powszechna przewidziana w art. 227 k.p.a. oraz skarga indywidualna do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka⁸. Również poszczególne ustawy zawierają inne regulacje, których celem jest wyeliminowanie bezczynności organów administracyjnych. Przykładowo niektóre ustawy

² W. Gurba, *Bezczynność i przewlekłość postępowania. Milczące załatwienie sprawy*. [w:] *Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym. Raport zespołu eksperckiego*, pod red. Z. Kmiecika, Warszawa 2016, s. 82.

³ G. Łaszczycza, *Milczenie organu świetle kodeksu postępowania administracyjnego*, PiP 1999, z. 1, s. 52-53.

⁴ Art. 37 k.p.a., t.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.

⁵ Art. 141 o.p., Dz.U. z 2017 r., poz. 201 ze zm.

⁶ Art. 54 p.p.s.a., Dz.U. z 2016 r., poz. 718 ze zm.

⁷ Zmiana została wprowadzona ustawą z 9.4.2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz.U. z 2015 r., poz. 658.

⁸ M. Miłosz, *Bezczynność organu administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2011, s. 257.

przewidują dewolucję kompetencji⁹, nałożenie sankcji finansowych, wygaśnięcie mandatu, odwołanie ze stanowiska¹⁰.

2. Decyzja milcząca w u.s.d.g.

Jednak wspomniane powyżej instytucje ciągle okazują się mało skuteczne. Z tego też względu nowelizacja ustawy z 14.6.1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, która wchodzi w życie 1.6.2017 r., wprowadza do polskiego porządku prawnego kolejne instytucje mające zapobiegać bezczynności. Są nimi ponaglenie¹¹ oraz decyzja milcząca jako instytucja prawa procesowego. Zgodnie z art. 122a § 1 sprawa może być załatwiona milcząco, jeżeli przepis szczególny tak stanowi. Warto zaznaczyć, że w pierwotnej wersji projektu decyzja milcząca miała być obok tradycyjnej decyzji oraz ugody administracyjnej jednym z trzech równorzędnych sposobów zakończenia wszystkich postępowań. Gdyby w przyszłości ustawodawca chciał wrócić do wspomnianego rozwiązania, warto zwrócić

⁹ Art. 20 ustawy z 8.3.1990 r. o samorządzie gminnym (w brzmieniu zmieniony ustawą z 20.4.2004 r., uchylony ustawą z 5.1.2011 r.) stanowił, iż rada gminy obraduje na sesjach zwoływanych przez przewodniczącego w miarę potrzeby, nie rzadziej jednak niż raz na kwartał. (...) Pierwszą sesję nowo wybranej rady gminy zwołuje komisarz wyborczy na dzień przypadający w ciągu 7 dni po ogłoszeniu zbiorczych wyników wyborów do rad na obszarze kraju. Po upływie terminu określonego w ust. 2 sesję zwołuje komisarz wyborczy na dzień przypadający w ciągu 21 dni po ogłoszeniu zbiorczych wyników wyborów dla całego kraju lub w przypadku wyborów przedterminowych na dzień przypadający w ciągu 21 dni po ogłoszeniu wyników wyborów do rady gminy.

¹⁰ Art. 24k ustawy z 8.3.1990 r. o samorządzie gminnym stanowił, że niezłożenie oświadczenia majątkowego mimo upływu dodatkowego terminu, o którym mowa w art. 24h ust. 5a przez: (1) radnego lub wójta – powoduje wygaśnięcie mandatu w trybie odpowiednio art. 383 lub art. 492 ustawy, o której mowa w art. 24b ust. 6; (2) zastępcę wójta, sekretarza gminy, skarbnika gminy, kierownika jednostki organizacyjnej gminy, osobę zarządzającą i członka organu zarządzającego gminną osobą prawną oraz osobę wydającą decyzje administracyjne w imieniu wójta – powoduje utratę ich wynagrodzenia za okres od dnia, w którym powinno być złożone oświadczenie do dnia złożenia oświadczenia. Jeżeli skarbnik gminy nie złoży w terminie oświadczenia majątkowego, rada gminy odwołuje go, w drodze uchwały, najpóźniej po upływie 30 dni od dnia, w którym upłynął termin do złożenia oświadczenia. Jeżeli sekretarz gminy, zastępca wójta, kierownik jednostki organizacyjnej gminy, osoba zarządzająca i członek organu zarządzającego gminną osobą prawną oraz osoba wydająca decyzje administracyjne w imieniu wójta nie złożą w terminie oświadczenia majątkowego, właściwy organ odwołuje ich albo rozwiązuje z nimi umowę o pracę najpóźniej po upływie 30 dni od dnia, w którym upłynął termin do złożenia oświadczenia.

¹¹ Art. 37 § 1 k.p.a. Stronie służy prawo do wniesienia ponaglenia, jeżeli: (1) nie załatwiono sprawy w terminie określonym w art. 35 lub przepisach szczególnych ani w terminie wskazanym zgodnie z art. 36 § 1 (bezczynność); (2) postępowanie jest prowadzone dłużej niż jest to niezbędne do załatwienia sprawy (przewlekłość).

uwagę na obowiązującą już instytucję decyzji milczącej przewidzianą w 2008 r.¹² w ustawie z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej¹³.

Zgodnie z art. 10 u.s.d.g. przedsiębiorca może złożyć do właściwego organu administracji publicznej lub państwowej jednostki organizacyjnej wniosek o wydanie pisemnej interpretacji co do zakresu i sposobu zastosowania przepisów, z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej oraz składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, w jego indywidualnej sprawie. Wniosek o wydanie interpretacji może dotyczyć zaistniałego stanu faktycznego lub zdarzeń przyszłych. Przedsiębiorca we wniosku o wydanie interpretacji jest obowiązany przedstawić stan faktyczny lub zdarzenie przyszłe oraz własne stanowisko w sprawie. Udzielenie interpretacji następuje w drodze decyzji, od której przysługuje odwołanie. Interpretacja zawiera wskazanie prawidłowego stanowiska w sprawie wraz z uzasadnieniem prawnym oraz pouczeniem o prawie wniesienia środka zaskarżenia. Przedmiotowe interpretacje są tak ważne dla podmiotów prowadzących działalność gospodarczą, gdyż art. 10a u.s.d.g. stanowi, iż powyższa interpretacja nie jest wiążąca dla przedsiębiorcy, jednakże przedsiębiorca nie może być obciążony jakimikolwiek daninami publicznymi, sankcjami administracyjnymi, finansowymi lub karami w zakresie, w jakim zastosował się do uzyskanej interpretacji. Interpretacja jest natomiast wiążąca dla organów administracji publicznej lub państwowych jednostek organizacyjnych właściwych dla przedsiębiorcy i może zostać zmieniona wyłącznie w drodze wznowienia postępowania. Nie zmienia się interpretacji, w wyniku której nastąpiły nieodwracalne skutki prawne. Interpretacje wydaje się bez zbędnej zwłoki, jednak nie później niż w terminie 30 dni od dnia otrzymania przez organ administracji publicznej lub państwową jednostkę organizacyjną kompletnego i opłaconego wniosku. W razie niewydania interpretacji w terminie uznaje się, że w dniu następującym po dniu, w którym upłynął termin wydania interpretacji, została wydana interpretacja stwierdzająca prawidłowość stanowiska przedsiębiorcy przedstawionego we wniosku o wydanie interpretacji. Ustawa zastrzega jednak, iż w zakresie zasad i trybu udzielania interpretacji przepisów prawa podatkowego regulacje zawiera ustawa z 29.8.1997 r. – Ordynacja podatkowa.

Ustawodawca wprowadza w art. 10a u.s.d.g. instytucję pozytywnej decyzji milczącej. Jednakże nie jest to jedyny przepis, który przedmiotowo przewiduje. Również w art. 11 u.s.d.g. czytamy, że właściwy organ jest obowiązany do załatwienia spraw przedsiębiorców bez zbędnej zwłoki. Właściwy organ nie może odmówić przyjęcia pism i wniosków niekompletnych ani żądać jakichkolwiek dokumentów, których konieczność przedstawienia lub złożenia nie wynika wprost z przepisu prawa. W przypadku stwierdzenia konieczności uzupełnienia wniosku termin rozpatrzenia wniosku biegnie od dnia wpływu uzupełnionego wniosku. Niezwłocznie

¹² Art. 10a dodany został ustawą z 10.7.2008 r., Dz.U. Nr 141, poz. 888, która weszła w życie 20.9.2008 r.

¹³ T.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1829 ze zm. (dalej: u.s.d.g.).

powinny być załatwiane sprawy, które mogą być rozpatrzone w oparciu o dowody przedstawione przez stronę łącznie z żądaniem wszczęcia postępowania lub w oparciu o fakty i dowody powszechnie znane albo znane z urzędu organowi, przed którym toczy się postępowanie, bądź możliwe do ustalenia na podstawie danych, którymi rozporządza ten organ. Załatwienie sprawy wymagającej postępowania wyjaśniającego powinno nastąpić nie później niż w ciągu miesiąca, a sprawy szczególnie skomplikowanej – nie później niż w ciągu dwóch miesięcy od dnia wszczęcia postępowania, zaś w postępowaniu odwoławczym – w ciągu miesiąca od dnia otrzymania odwołania. Termin rozpatrzenia wniosku może zostać przedłużony dodatkowo tylko jeden raz. Przedłużenie terminu rozpatrzenia wniosku nie może przekroczyć dwóch miesięcy. Ponadto właściwy organ ma obowiązek poinformować o przedłużeniu terminu przed upływem terminu rozpatrzenia wniosku określonego w potwierdzeniu przyjęcia wniosku. Co jednak najistotniejsze, w ust. 9 art. 11 u.s.d.g. wskazano, że jeżeli organ nie rozpatrzy wniosku w terminie, uznaje się, że wydał rozstrzygnięcie zgodnie z wnioskiem przedsiębiorcy, chyba że przepisy ustaw odrębnych ze względu na nadrzędny interes publiczny stanowią inaczej. Ustawodawca zdecydował się wyłączyć stosowanie ww. przepisu m.in. w ustawie z 13.9.1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach¹⁴; ustawie z 27.4.2001 r. Prawo ochrony środowiska¹⁵; ustawie z 26.10.1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi¹⁶; ustawie z 22.8.1997 r. o ochronie osób i mienia¹⁷; ustawie z 21.7.2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym¹⁸. Wykładnia literalna powyższego przepisu prowadzi do wniosku, że poza wyjątkami wyraźnie przewidzianymi przepisami rangi ustawowej art. 11 ust. 9 u.s.d.g. ma zastosowanie we wszystkich postępowaniach, których przedmiotem jest sprawa przedsiębiorcy. Termin „sprawa przedsiębiorcy” okazało się jednak w praktyce nieostre i budzące trudności interpretacyjne.

¹⁴ Art. 7 ust. 6a ustawy z 13.09.1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, t.j.: Dz.U. z 2016, poz. 250 ze zm., stanowi – do zezwoleń na prowadzenie przez przedsiębiorców działalności w zakresie, o którym mowa w ust. 1, nie stosuje się przepisu art. 11 ust. 9 ustawy z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

¹⁵ Art. 181 ust. 4 ustawy z 27.4.2001 r. – Prawo ochrony środowiska, t.j.: Dz.U. z 2017 r., poz. 519 ze zm., stanowi – do pozwolenia zintegrowanego i pozwolenia na wytwarzanie odpadów nie stosuje się art. 11 ust. 9 ustawy z dnia 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

¹⁶ Art. 9 ust. 2a ustawy z 26.10.1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, t.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 487 ze zm., stanowi – do zezwoleń na prowadzenie przez przedsiębiorców działalności w zakresie, o którym mowa w ust. 1 i 2, nie stosuje się przepisu art. 11 ust. 9 ustawy z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

¹⁷ Art. 24 ust. 2 ustawy z 22.08.1997 r. o ochronie osób i mienia, t.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1432 ze zm., stanowi – w sprawach, o których mowa w ust. 1, nie stosuje się przepisów art. 11 ust. 3-9 ustawy z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

¹⁸ Art. 11 ust. 5a ustawy z 21.7.2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym, t.j.: Dz.U. z 2017 r., poz. 196 ze zm., stanowi – do spraw z zakresu właściwości Komisji nie stosuje się przepisów art. 6 ust. 3, art. 11 ust. 3-9 oraz rozdziału 2a ustawy z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

3. Rozbieżności w orzecznictwie związane z interpretacją art. 11 ust. 9 w zw. z art. 40b u.r.t i art. 200a u.p.t.

Przykładem rozbieżności w interpretacji ww. przepisu jest orzecznictwo związane z kontrolą postępowań prowadzonych przez Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji (dalej: Przewodniczący KRRiT) i Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej: Prezes UKE). Sądy wydawały rozbieżne wyroki opierają się na de facto analogiczne brzmiących przepisach. Zgodnie z art. 40b ustawy z 29.12.1992 r. o radiofonii i telewizji¹⁹ do kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorcy, o której mowa w art. 33, stosuje się przepisy rozdziału 5 ustawy z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Art. 200a ustawy z 16.7.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne²⁰ stanowi, że do kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorcy stosuje się przepisy rozdziału 5 ustawy z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Wstępna analiza obu przywołanych przepisów wskazywać może, iż tylko rozdział 5 u.s.d.g. ma zastosowanie do postępowań, których przedmiotem jest uzyskanie koncesji na rozpowszechnianie programów telewizyjnych lub radiowych lub kontrola prowadzona przez Prezesa UKE. *A contrario* można uznać, że art. 11 ust. 9 u.s.d.g., ze względu na fakt umiejscowienia go w rozdziale 1 u.s.d.g., nie ma w tych postępowaniach zastosowania. Jednakże tak jak sygnalizowano na gruncie tychże przepisów zapadały wyroki, w których prezentowano rozbieżne interpretacje.

Prezes UKE decyzją z 5.5.2006 r. wyznaczył T. S.A. do świadczenia usługi powszechnej, określonej w art. 81 ust. 1 u.p.t. Dnia 27.6.2008 r. T.S.A. przedłożyła Prezesowi UKE wniosek o przyznanie dopłaty do kosztów usługi powszechnej za 2007 r. w wysokości 219.189.611,75 PLN. Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Prezes UKE decyzją z 24.5.2011 r. przyznał dopłatę za 2007 r. w wysokości 1.269.111 PLN. W pozostałym zakresie odmówił przyznania dopłaty. Strona zaskarżyła przedmiotową decyzję. Żądała stwierdzenia jej nieważności, gdyż w jej opinii w niniejszej sprawie miał zastosowanie art. 11 ust. 9 u.s.d.g. i wraz z upływem miesięcznego terminu do załatwienia sprawy z mocy prawa stronie została przyznana dopłata we wnioskowanej wysokości. Rozpatrując tenże spór w wyroku z 5.12.2013 r., sygn. akt II GSK 1168/12, NSA wskazał – „Przyjęta przez ustawodawcę w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej konstrukcja fikcji pozytywnego rozstrzygnięcia sprawy przedsiębiorcy ma charakter klauzuli generalnej i znajduje zastosowanie we wszystkich sprawach przedsiębiorcy poza wyjątkami wynikającymi z przepisów odrębnych ustaw. (...) Ustawa – Prawo telekomunikacyjne nie zawiera przepisu wyłączającego stosowanie art. 11 ust. 9 u.s.d.g. W świetle dotychczasowych rozważań stwierdzić należy, że brak wyraźnej

regulacji w omawianym zakresie oznacza, że powołany ostatnio przepis znajduje zastosowanie w sprawach przedsiębiorców rozstrzyganych na podstawie przepisów ustawy – Prawo telekomunikacyjne. Wspomniano już, że z treści art. 11 ust. 9 u.s.d.g. w sposób niewątpliwy wynika, iż nie ma on zastosowania tylko w tych przypadkach, gdy istnieje przepis prawa wyraźnie wyłączający jego stosowanie, ze względu na nadrzędny interes publiczny. (...) Z punktu widzenia rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że wykonywanie działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego polega między innymi na świadczeniu usług telekomunikacyjnych, w tym usługi powszechnej. Analiza art. 11 u.s.d.g. prowadzi do wniosku, że ustawodawca terminy „załatwienie sprawy” (art. 11 ust. 1 i 6 u.s.d.g.) i „rozpatrzenie wniosku” (art. 11 ust. 4-9 u.s.d.g.) uznaje za równoważne. W związku z tym podane wyżej rozumienie terminu „sprawy przedsiębiorcy” należy odnieść do terminu „wniosek”. W konsekwencji należało przyjąć, że wniosek o dopłatę złożony przez przedsiębiorcę wyznaczonego stanowi „sprawę przedsiębiorcy” a jego nierozpatrzenie w terminie rodzi skutki określone w art. 11 ust. 9 u.s.d.g. W ocenie NSA, na tle omawianych regulacji, brak jest podstaw do przyjęcia, że art. 11 ust. 9 u.s.d.g. obejmuje jedynie sprawy, w których rozpatrywane są „proste” wnioski, w szczególności dotyczące podjęcia działalności gospodarczej, których załatwienie nie wymaga przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego. Identycznie wypowiedział się NSA w wyroku z 5.12.2013 r. wydanym w sprawie o sygn. akt II GSK 1167/12.

W przytoczonych sprawach NSA rozstrzygnął dwie istotne sprawy. Po pierwsze instytucja fikcji pozytywnego załatwienia sprawy, o której mowa w art. 11 ust. 9 u.s.d.g., ma zastosowanie do wszystkich rozpatrywanych spraw wszczynanych z wniosku przedsiębiorcy, niezależnie od stopnia ich skomplikowania. Po drugie wyłączenie stosowania art. 11 ust. 9 u.s.d.g. musi być wyraźnie stwierdzone przez ustawodawcę jak np. w ustawie z 21.7.2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym lub ustawie z 27.4.2001 r. Prawo ochrony środowiska.

Natomiast rozpatrując skargę od decyzji Przewodniczącego KRRiT, w której to ustalono opłatę za udzielenie koncesji na rozpowszechnianie programu w sposób rozsiewczy satelitarny na kolejny okres w wysokości 10.000 zł. zamiast wnioskowanych 616 zł. NSA zajął odmienne stanowisko. W tymże stanie faktycznym organ również przekroczył ustawowe terminy przewidziane na wydanie decyzji administracyjnej. Analizując relację pomiędzy art. 11 ust. 9 u.s.d.g. oraz art. 40b u.r.t. NSA w wyroku z 24.5.2016 r., sygn. akt II GSK 2804/14, stwierdził, że „w orzecznictwie NSA podnoszono już, że art. 11 ust. 9 u.s.d.g. nie może mieć zastosowania do wszystkich spraw przedsiębiorcy, które wymagają rozstrzygnięcia organu administracji publicznej (np. wyrok z 20.10.2015 r., sygn. akt II GSK 1922/14 oraz wyrok z 23.3.2016 r., sygn. akt II GSK 2267/14). Ograniczeń w zakresie zastosowania tego przepisu dopatrywano się w prawnych przesłankach jego wprowadzenia do tej ustawy – dyrektywie 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady

¹⁹ Dz.U. z 2016 r. poz. 639 ze (dalej: u.r.t.).

²⁰ Dz.U. z 2016 r. poz. 1489 ze zm. (dalej: u.p.t.).

z 12.12.2006r. dotyczącej usług na rynku wewnętrznym²¹ i implementującej tę dyrektywę do krajowego porządku prawnego ustawie z 4.3.2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej²². (...) Wprowadzając do u.s.d.g. art. 11 ust. 9, kierowano się więc względami systemowymi. W uzasadnieniu do projektu ustawy o świadczeniu usług podkreślono również, że w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej wprowadzono regulacje dyrektywy, które są ściśle związane z działalnością gospodarczą i mają związek z procedurami szeroko rozumianej reglamentacji – obowiązkiem zezwolenia, wpisu do rejestru, licencji itp. Wskazano także, że regulacje zawarte w znowelizowanej ustawie o swobodzie działalności gospodarczej są zgodne z artykułami rozdziału III dyrektywy o usługach. Dotyczy to w szczególności instytucji stanowiących ułatwienia w podejmowaniu działalności, w tym zasad ogólnych dotyczących różnych form reglamentacji, które mają charakter uproszczonych procedur (np. dorozumiana zgoda). Biorąc to wszystko pod uwagę Sąd II instancji uznaje, że przepis art. 11 ust. 9 u.s.d.g. nie miał zastosowania w rozpoznawanej sprawie, w części dotyczącej opłaty koncesyjnej”. Warto również przywołać wyrok NSA z 7.10.2015 r., sygn. akt II GSK 2627/14, gdzie przywołano jeszcze inne argumenty przemawiające za niestosowaniem art. 11 ust. 9 u.s.d.g. w postępowaniach prowadzonych przez Przewodniczącego KRRiT – „Ponadto należy zauważyć, że ustawa o swobodzie działalności gospodarczej w art. 1 u.s.d.g. wskazuje, że akt ten reguluje podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz zadania organów w tym zakresie. Podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach, z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa, z mocy art. 6 ust. 1 u.s.d.g. Przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą w dniu złożenia wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym, o ile ustawy nie uzależniają podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej od obowiązku uzyskania przez przedsiębiorcę koncesji albo zezwolenia, o którym mowa w art. 75 (art. 14 ust. 1 w zw. z ust. 5 u.s.d.g.). W przypadku natomiast wykonywania działalności w zakresie rozpowszechniania programu radiowego konieczne jest uzyskanie koncesji, z mocy art. 46 ust. 1 pkt 5 u.s.d.g. Zgodnie z art. 47 ust. 2 u.s.d.g. udzielenie, odmowa udzielenia, zmiana i cofnięcie koncesji lub ograniczenie jej zakresu w stosunku do wniosku następuje w drodze decyzji. Przepisy art. 46 i 47 u.s.d.g. znajdują się w Rozdziale 4 u.s.d.g. – Koncesje oraz regulowana działalność gospodarcza, obejmującym art. 46-76. Natomiast art. 11 u.s.d.g. znajduje się w Rozdziale 1 u.s.d.g. – Przepisy ogólne. Doznaje ten przepis ograniczenia bądź wyłączenia w stosowaniu, jeżeli z innych przepisów u.s.d.g. tak wynika, w myśl zasady: *lex specialis derogat legi generali*. Dlatego w omawianym obszarze nie było

²¹ Dz.Urz.UE 2006 Nr L 376/36.

²² Dz.U. Nr 47, poz. 278.

potrzeby wprowadzania odrębnych uregulowań odnośnie wyłączenia stosowania art. 11 u.s.d.g. (w całości czy poszczególnych ustępów, zwłaszcza ust. 9). Ponadto Naczelny Sąd Administracyjny podziela pogląd, wyrażony w uzasadnieniu wyroku NSA z 21.07. 2015 r., sygn. akt II GSK 1455/14, że nie każda sprawa z wniosku przedsiębiorcy – także gdy nie należy do wyjątków określonych przepisami odrębnych ustaw, o których mowa w art. 11 ust. 9 *in fine* – jest »sprawą przedsiębiorcy« w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej”.

W innym sporze strona domagała się w ramach postępowania wznowionego na podstawie art. 145a k.p.a. ustalenia opłaty za udzielenie koncesji na poziomie 82 PLN a Przewodniczący KRRiT, pomimo wydania decyzji z naruszeniem ustawowego terminu, ustalił ją w wysokości 945.450 PLN. NSA wyrokiem z 8.9.2015 r., sygn. akt II GSK 1793/14, uznał, że ww. rozstrzygnięcie jest słuszne, a art. 11 ust. 9 u.s.d.g. nie ma zastosowania w postępowaniach prowadzonych przez Przewodniczącego KRRiT. W innym sporze z naruszeniem terminów przewidzianych art. 35 k.p.a., zamiast wnioskowanych 82 PLN, Przewodniczący KRRiT ustalił opłatę w wysokości 12.945.000 PLN przedmiotowe rozwiązanie również nie zostało skutecznie zakwestionowane przed WSA. Wyrok z 11.2.2015 r., sygn. akt VI SA/Wa 2035/14, zaakceptował działanie Przewodniczącego KRRiT.

Co istotne, sąd administracyjny również rozpatrując skargi od rozstrzygnięć Prezesa UKE w analogicznym stanie faktycznym – jak przytaczany na wstępie – wyraził odmienny pogląd. WSA w Warszawie w wyroku wydanym 28.5.2012 r., sygn. akt VI SA/Wa 2166/11, wskazał – „Reguła z art. 11 ust. 9 u.s.d.g. zaś odnosi się do postępowań, które mogą być rozpatrzone niezwłocznie, w oparciu o dowody przedstawione łącznie z żądaniem wszczęcia postępowania albo fakty i dowody powszechnie znane bądź znane z urzędu²³ (...). Zatem skoro wniosek o dopłatę można złożyć tylko w trybie ustawy Prawo telekomunikacyjne, która szczegółowo ustala procedurę i z zapisów ustawy wynika, że nie może wniosek być rozpatrzony niezwłocznie, to należy wykluczyć stosowanie art. 11 ust. 9 u.s.d.g. Ponadto należy uwzględnić, że dyrektywę o usługach 2006/123/WE wdrożono nie tylko w ustawie o świadczeniu usług, ale i w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, gdyż obejmuje także usługi objęte ustawą o swobodzie działalności gospodarczej (art. 2 ust. 1 dyrektywy). Dyrektywa ta w art. 2 ust. 2 wyłączyła spod swego stosowania określone rodzaje działalności (telekomunikacja w pkt c). Wobec tego brak jest podstaw do przyjmowania, że skoro w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej nie zawarto zapisu jak w art. 3 pkt 25 ustawy o świadczeniu usług (ustawy nie stosuje się do świadczenia usług o których mowa w Prawie telekomunikacyjnym), to art. 11 ust. 9 u.s.d.g. ma zastosowanie w omawianej sprawie²⁴”. NSA podzielił ten pogląd w wyroku z 13.5.2014 r., sygn. akt II GSK 1863/12, dodając,

²³ W tym miejscu WSA powołał się na: P. Wrześniewski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 57.

²⁴ Zob. również wyrok WSA w Warszawie z 19.6.2012 r., sygn. akt VI SA/Wa 2167/11.

że „w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej zbędny był taki zapis, skoro art. 10 ust. 1 u.p.t. w zw. z art. 5 pkt 5 u.s.d.g. stanowił że działalność telekomunikacyjna jest działalnością gospodarczą regulowaną. W razie zaś wątpliwości uregulowania ustawy o swobodzie działalności gospodarczej implementujących dyrektywę 2006/123/WE należy interpretować z uwzględnieniem tej dyrektywy. (...) Gdyby wolą ustawodawcy było, aby uchybienie terminu załatwienia każdej sprawy z wniosku przedsiębiorcy wywoływało skutek, o którym mowa w art. 11 ust. 9 u.s.d.g. – regulacja zawarta w art. 10a tej ustawy byłaby bezcelowa”. Identyczne stanowisko przyjął NSA w wyroku z 13.05.2014 r. wydanym w sprawie o sygn. akt II GSK 1936/12.

4. Wnioski końcowe

Przedstawiony powyżej stan jest szkodliwy zarówno dla stron postępowania administracyjnego, jak i dla organów, a dokładnie dla jego urzędników, gdyż naraża ich na ewentualną odpowiedzialność odszkodowawczą. Truizmem jest powiedzenie, iż organy administracji powinny działać na podstawie prawa i w jego granicach. Normy kompetencyjne określają podmiot upoważniony do wydania stosownego aktu administracyjnego lub podjęcia innej czynności materialno-technicznej. Formę, w której ww. działanie winno zostać podjęte oraz jakie rodzaje rozstrzygnięcia mogą zostać podjęte. Przedmiotowe ma zadanie ostrzec adresatów przed nadmierną ingerencją administracji w różne formy ich działania. Co istotne w nauce prawa administracyjnego uznaje się, iż organy administracji publicznej co do zasady mają obowiązek wykonywać przyznane im kompetencje²⁵. Realizację określonych przez prawo materialne kompetencji umożliwia art. 61 k.p.a. zgodnie, z którym postępowanie administracyjne wszczyna się na żądanie strony lub z urzędu. Przedmiotowy przepis stwarza ramy prawne do podjęcia działań przez właściwe organy zarówno w sytuacji, gdy strona wniesie stosowny wniosek, jak i w przypadku, gdy organ na mocy prawa jest zobligowany do dokonania określonych czynności. Niepożądana jest więc sytuacja, w której *de facto* analogicznie brzmiące przepisy nie przyznają organom identycznych uprawnień, a stronom identycznych praw. Biorąc pod uwagę przytoczone wyroki, można stwierdzić, że na gruncie prawa telekomunikacyjnego wraz z upływem czasu strona ma szansę nabyć wnioskowane uprawnienia. Na podstawie przepisów u.r.t. może tylko i wyłącznie skarżyć bądź bezczynność organu bądź przewlekłe prowadzenie postępowania.

²⁵ M. Miłoś, op.cit., s. 83 – Autor zwraca uwagę, iż kompetencja do stanowienia planu zagospodarowania przestrzennego jest jedną z nielicznych, której niewykonanie „nie narusza żadnej zobowiązującej normy postępowania”.

W tym miejscu warto przywołać wyrok WSA w Warszawie z 13.2.2013 r., sygn. akt VIII SA/Wa 876/12, w którym czytamy, że „zakazane jest nierówne traktowanie podmiotów podobnych, co jednak nie wyklucza nierównego traktowania podmiotów, które podobne nie są ze względu na daną cechę istotną, relewantną. Innymi słowy – zasada niedyskryminacji i równości nie oznacza nakazu jednakowego traktowania sytuacji wszystkich podmiotów, gdyż ich sytuacja faktyczna i prawna może być różna”. Ten sam pogląd wynika z wyroku NSA z 11.1.2013 r., sygn. akt II GSK 2331/11, w którym stwierdzono, że „nierówne traktowanie podmiotów nie musi oznaczać dyskryminacji lub uprzywilejowania, skutkującego oceną o naruszeniu standardu określonego w przepisie art. 32 Konstytucji. Związka że wyrażone w nim zasady konkretyzowane są w przepisach szczegółowych, i dopiero wspólnie z kryteriami w nich zawartymi, mogą stanowić łączne kryterium oceny równego traktowania, odnoszone tak do płaszczyzny tworzenia, jak i stosowania prawa”. Powyższe wskazówki dotyczące stosowania prawa należy również odnieść do procesu legislacyjnego. Prawo powinno być tak tworzone, aby *de facto* tak samo brzmiące przepisy nie nabierały zupełnie innego znaczenia poprzez umiejscowienie ich w innych aktach prawnych, przyznając stronom zupełnie inne uprawnienia.

Skomplikowaną sytuację prawną jeszcze bardziej może utrudnić wprowadzona od 1.6.2017 r. w art. 7a k.p.a. zasada, zgodnie z którą, gdy w sprawie pozostają wątpliwości co do treści normy prawnej, wątpliwości te są rozstrzygane na korzyść strony, chyba że sprzeciwiają się temu sporne interesy stron albo interesy osób trzecich, na które wynik postępowania ma bezpośredni wpływ. Powstaje bowiem pytanie – czy w związku z tak rozbieżnym orzecznictwem strona postępowania prowadzonego przez Prezesa UKE może liczyć, iż wraz z upływem ustawowego terminu na wydanie decyzji może uznać, że zapadła decyzja milcząca w treści tożsama ze składanym przez nią wnioskiem. Orzeczenia zapadające w przyszłości pokażą, czy nowelizacja k.p.a. wchodząca w życie 1.6.2017 r. doprowadzi do ujednoczenia orzecznictwa i praktyki organów.

Specificity of the legal construction and the unity of functions of law on grounds of Article 40b of the Polish Broadcasting Act and Article 200a of the Polish Telecommunication Law

Legal certainty and speed of procedure are fundamental principles of the Polish Code of Administrative Procedure. Its latest amendment constitutes an attempt to introduce another institution into the Polish legal system, which is supposed to prevent the administration from idle. The aforementioned institution- construed as a part of procedural law- is the tacit decision. It has previously functioned within the substantive law provisions. The purpose of this paper is to point out- based on case law analysis- how difficult it is for the lawmaker to find legal solution which will ensure legal certainty by means of uniform judgments.