CYFROWA CZY ANALOGOWA? FUNKCJONOWANIE ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ W STANIE KRYZYSU

Redakcja naukowa:
Jakub H. Szlachetko
Adam Bochentyn



INSTYTUT METROPOLITALNY

CYFROWA CZY ANALOGOWA? FUNKCJONOWANIE ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ W STANIE KRYZYSU

Cyfrowa czy analogowa? Funkcjonowanie administracji publicznej w stanie kryzysu

Redakcja naukowa:
Adam Bochentyn
Jakub H. Szlachetko

Zespół autorski:
Jan Buławski, Katarzyna Górak-Sosnowska, Dominik Jaśkowiec, Tomasz Kaczmarek, Paweł Kardasz, Krzysztof Kaszubowski, Przemysław Kledzik, Justyna Kleszcz, Piotr Kmiecik, Marcin Kropidłowski, Piotr Maciaszek, Łukasz Mikuła, Kamil Mroczka, Maciej Nowak, Kamil Olzacki, Mateusz Pszczyński, Aleksandra Puczko, Dorota Pyć, Bartosz Rakoczy, Dorota Rucińska, Agnieszka Skóra, Dominik Sypniewski, Karolina Szelągowska, Ewa Szewczyk, Marek Szewczyk, Jakub H. Szlachetko, Piotr Szudejko, Piotr Szymaniec, Radek Rafał Wasilewski, Ewa Wiśniewska

Wydawnictwo bernardinum

Pelplin 2021

Recenzenci:
prof. UG, dr hab. Mariusz Bogusz
prof. UEK, dr hab. Magdalena Małecka-Łyszczek
prof. UG, dr hab. Maciej Nyka
prof. UAM, dr hab. Sławomir Pawłowski

Projekt graficzny serii:
Piotr Żelaznowski

Projekt graficzny okładki:
Przemysław Wróbel

Skład i łamanie:
Anna Król

Publikacja sfinansowana ze środków Instytutu Metropolitalnego

INSTYTUT METROPOLITALNY

Stan prawny na dzień 1 maja 2020 r.

© Copyright by Instytut Metropolitalny

ISBN 978-83-8127-707-5 (e-book)

Wydawnictwo „Bernardinum" Sp. z o.o.
ul. Biskupa Dominika 11, 83-130 Pelplin
tel. 58 536 17 57, fax 58 536 17 26
bernardinum@bernardinum.com.pl
www.bernardinum.com.pl

Spis treści

Wykaz skrótów 9
Wstęp 12

ZAGADNIENIA OGÓLNE

Dorota Rucińska
Redefinicja klęski żywiołowej i elementów ryzyka strat. Konceptualizacja i dyskusja 13

Bartosz Rakoczy
Reakcja prawodawcy na szczególne wydarzenia. Studium przypadku stanu epidemii wirusa COVID-19 35

Kamil Mroczka
Uwarunkowania i kierunki zmian w procesach decydowania publicznego w czasach kryzysu epidemicznego 49

Mateusz Pszczyński
Etyka sztucznej inteligencji w administracji publicznej 88

FUNKCJONOWANIE ORGANÓW JEDNOSTEK SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

Piotr Maciaszek
Problematyka istnienia uprawnienia do organizowania obrad organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego w formie komunikacji elektronicznej na tle systemowej wykładni przepisów prawa 108

Dominik Jaśkowiec
Uwarunkowania prawne zdalnego działania rady gminy 133

FUNKCJONOWANIE ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ W WYBRANYCH SFERACH ŻYCIA

Maciej Nowak
Sporządzanie aktów planistycznych w czasie kryzysu. Studium przypadku pandemii w Polsce (maj – kwiecień 2020 r.) 146

Justyna Kleszcz, Piotr Kmiecik, Piotr Szymaniec
Proces opiniowania i zatwierdzania dokumentacji projektowej w dobie administracji cyfrowej. Możliwości prawne a funkcjonująca praktyka 161

Dominik Sypniewski
Realizacja inwestycji budowalnej w warunkach stanu epidemii. Wyzwania dla deweloperów oraz administracji publicznej . . 183

Piotr Szudejko
Telemedycyna jako forma realizacji świadczeń zdrowotnych . . 197

Katarzyna Górak-Sosnowska, Ewa Wiśniewska
Obsługa toku studiów w czasie pandemii: między pracą zdalną a dokumentacją w formie papierowej 217

Jan Buławski, Dorota Pyć
Kształcenie na odległość w czasach kryzysu. Kilka refleksji o funkcjonowaniu uczelni publicznej z perspektywy prawa . . 234

Radosław Mędrzycki
O konieczności istnienia administracji „analogowej" w stanie kryzysu epidemicznego – kilka uwag na tle pomocy osobom wykluczonym 253

Radek Rafał Wasilewski
Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego podczas epidemii koronawirusa – zagadnienia wybrane 269

POSTĘPOWANIE ADMINISTRACYJNE

Przemysław Kledzik
Problematyka uelastycznienia ogólnego postępowania administracyjnego. Kilka uwag w aspekcie aktualnych rozwiązań normatywnych oraz rozwiązań związanych z COVID-19 . . . 282

Krzysztof Kaszubowski
Wszczęcie postępowania administracyjnego na wniosek w czasie stanu epidemii 305

Marek Szewczyk, Marcin Kropidłowski
Terminy procesowe w prawie administracyjnym w okresie epidemii wirusa SARS-CoV-2 322

Ewa Szewczyk
Bieg terminów materialnego prawa administracyjnego w świetle ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych 334

Agnieszka Skóra, Paweł Kardasz, Karolina Szelągowska
Ewolucja czy rewolucja doręczeń elektronicznych w czasach kryzysu? Przyczynek do dyskusji na temat komunikowania się organów administracji publicznej z jednostką na przykładzie usług hybrydowych 349

Aleksandra Puczko
Wnoszenie środków zaskarżenia od orzeczeń organów administracji drogą elektroniczną. Analiza problemów . . . 375

UDZIAŁ OBYWATELI W FUNKCJONOWANIU ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ

Jakub H. Szlachetko
Konsultacje społeczne z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Analiza normatywna i rekomendacje 393

Tomasz Kaczmarek, Łukasz Mikuła
Konsultacje społeczne w planowaniu przestrzennym z użyciem narzędzi internetowych PPGIS 410

Kamil Olzacki
Prawna możliwość przeprowadzenia posiedzeń władz organizacji pozarządowych z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. 434

Wykaz skrótów

Konstytucja RP	–	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483, ze zm.)
u-COVID-19[1] Specustawa	–	ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. poz. 374, ze zm.)
u-COVID-19[2]	–	ustawa z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz.U. poz. 695, ze zm.)
u-COVID-19[3]	–	ustawa z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz.U. poz. 875, ze zm.)
k.p.a.	–	ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 256, ze zm.)
p.s.	–	ustawa z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 275, ze zm.)
p. stow.	–	ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 713, ze zm.)

u.s.g.	–	ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 713)
u.p.	–	ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 360, ze zm.)
pr. bud.	–	ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1186, ze zm.)
k.p.k.	–	ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 30, ze zm.)
u.g.n.	–	ustawa z dnia 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 65, ze zm.)
o.p.	–	ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1325)
u.s.p.	–	ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 920)
u.s.w.	–	ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 512, ze zm.)
p.p.s.a.	–	ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325, ze zm.)
u.p.z.p.	–	ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 293, ze zm.)
p.z.p.	–	ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1843, ze zm.)
ustawa o informatyzacji	–	ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 346, ze zm.)
u.r.	–	ustawa z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 802, ze zm.)

u.p.s.w.n.	–	ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 85, ze zm.)

Wstęp

Szanowni Państwo,

administracja publiczna Rzeczypospolitej Polskiej – i ta rządowa, i samorządowa – w marcu 2020 r. stanęła przed nowym i ogromnym wyzwaniem. Musiała się bowiem zmierzyć z postępującą na świecie pandemią COVID-19 i, zachowując sprawność swego działania i płynność w realizacji zadań publicznych, zapewnić maksymalne bezpieczeństwo pracownikom. Oczywista była konieczność dokonania zmian w obowiązującym prawie, modernizacji różnorodnych procedur decyzyjnych, modyfikacji stylu zarządzania i trybu pracy, ale przede wszystkim przyspieszyła informatyzacja czy cyfryzacja funkcjonowania organów i urzędów, na większą i niespotykaną dotąd skalę zaczęto używać nowych technologii, zwłaszcza komunikacyjnych. Pandemia była z jednej strony testem dla przyjętych rozwiązań, z drugiej zaś strony motorem napędowym przemian – niektórych podejmowanych ad hoc, innych zdatnych to wykorzystania w dłuższej perspektywie czasowej czy wręcz na stałe.

Jaka jest administracja publiczna dziś?
Jakie środki zaradcze wdrożyła, by działać sprawniej i bezpieczniej?
Czy jest przygotowana na kolejny kryzys?
W końcu, czy jest już cyfrowa, czy wciąż analogowa?
Na te – ale także na inne pytania – odpowiadają Autorzy artykułów publikowanych w niniejszej e-książce.

Zachęcamy Państwa do lektury.

dr Adam Bochentyn
dr Jakub H. Szlachetko

Dorota Rucińska[1]

Redefinicja klęski żywiołowej i elementów ryzyka strat. Konceptualizacja i dyskusja

Wprowadzenie

W polskiej literaturze naukowej jest stosowany termin klęski żywiołowej, istnieje on także w aktach prawnych. Dostrzega się jednak różnice w rozumieniu tego terminu. Fakt ten stanowi pewne wyzwanie semantyczne w obliczu potrzeby jednorodnego definiowania pojęć w nauce i ich stosowania przez instytucje państwowe. W polskich aktach prawnych uznaje się klęskę żywiołową jednocześnie za katastrofę naturalną i technologiczną, co kłóci się z definicjami naukowymi oraz kluczowych organizacji międzynarodowych, zajmujących się tym zagadnieniem. Konceptualizacji tego pojęcia jest istotna dla dyskusji nad definiowaniem klęski żywiołowej. Powiązana jest ona z kryteriami klęski żywiołowej oraz tematyką redukcji ryzyka katastrof oraz kryzysem, a więc także z innymi pojęciami z nią powiązanymi. W artykule poruszono problemy terminologiczne w zakresie: klęski żywiołowej i katastrofy naturalnej, katastrofy ekologicznej, katastrofy; osób dotkniętych klęską; sytuacją kryzysową i kryzysem; ryzykiem katastrofy; poczuciem bezpieczeństwa i akceptowalnością ryzyka; narażeniem; podatnością i wrażliwością na zagrożenia, sprężystością

[1] dr Dorota Rucińska – Katedra Geografii Regionalnej i Politycznej Wydziału Geografii i Studiów Regionalnych Uniwersytetu Warszawskiego. ORCID: 0000-0002-6493-3833.

i odpornością – które są elementami ryzyka. Rozumienie powiązań między tymi pojęciami pozwala na uporządkowania znaczenia pojęcia klęski żywiołowej, ważnego z punktu widzenia polskich aktów prawnych, co jest celem niniejszego artykułu.

Klęska żywiołowa a katastrofa – zmiany w podejściu do definiowania klęski żywiołowej

W polskiej literaturze naukowej i administracyjnej wciąż jest stosowany termin klęski żywiołowej[2]. Jego odpowiednikiem z języka angielskiego jest katastrofa naturalna (ang. *natural disaster*). Interpretacja fenomenu katastrof zmienia się wraz z rozwojem naukowo-technicznym i cywilizacyjnym[3]. Zmiany nie są jednak wynikiem końcowym rozwoju „tylko ostatnim ogniwem w łańcuchu zmian, który jesteśmy w stanie zaobserwować"[4].

Brak jednoznacznego zdefiniowania klęski żywiołowej pozwala mówić o niej w kategorii pojęcia, gdyż: (i) jest ona wyrażeniem ogólnym, powstałym na bazie abstrahowania z doświadczenia (a więc pojęciem

---

[2] F. Plit, *Geografia klęsk żywiołowych – nowa gałąź geografii?*, Przegląd Geograficzny 1989, t. LXI, z.1-2, s. 115-120; P. Gromek, *W sieci ratownictwa*, Warszawa 2018, s. 706; J. Hajduk-Nijakowska, *Żywioł i kultura. Folklorystyczne mechanizmy oswajania traumy, Studia i monografie,* Opole 2005, nr 361, s. 252; K. Kaniasty, *Klęska żywiołowa czy katastrofa społeczna? Psychologiczne konsekwencje polskiej powodzi 1997 roku*, Gdańsk 2003, s. 318; Z. W. Kundzewicz, P. Matczak, *Od powietrza, głodu, ognia i wojny...*, Miesięcznik Znak, Świat w roku 2025. Prognozy, nadzieje, obawy 2009, nr 650-651, s. 19-30; D. Rucińska, *Ekstremalne zjawiska przyrodnicze a świadomość społeczna*, Warszawa 2012, s. 219; F. Plit, *Dezintegracja polskiej geografii. Wizja subiektywna.* Podstawowe idee i koncepcje w geografii. Nowe i stare perspektywy oraz ujęcia w geografii na przełomie XX i XXI wieku 2016, t. 9;

[3] A. Tkach, T. Pliszka, *Wpływ katastrof na spójność społeczno-ekonomiczną na przykładzie problemu z długiem publicznym*, Rzeszów 2012, s. 56-69.

[4] B. Dumanowski, *Struktura i ewolucja przyrody*, Warszawa 2011, s. 47.

aposteriorycznym – I. Kant, nowożytny empirysta); (ii) w ujęciu psychologicznym jest pojęciem naturalnym (lub rozmytym) pozwalającym rozumieć i wyjaśniać rzeczywistość oraz pozwalającym na komunikację, jak również ekonomiczne funkcjonowanie poznawcze; (iii) jest ona nazwą wywodzącą się z wieloletniej tradycji. Pojęcie klasyczne w ujęciu psychologicznym pojawia się w literaturze zagranicznej, gdzie wymieniany jest warunek konieczny, aby zaliczyć ją do kategorii katastrof[5]. Warunkiem jest kryterium społeczne lub ekonomiczne[6].

Klęska żywiołowa jest konsekwencją zagrożeń naturalnych (zjawisk naturalnych, szczególnie zjawisk ekstremalnych, które stwarzają zagrożenie dla ludzi lub ich funkcjonowania, a więc i ekonomii). Zagrożenia naturalne (przyrodnicze) zawierają większy stopień ogólności, niż w przypadku pozostałych pojęć[7], aczkolwiek zostały one zdefiniowane jako wszelkie typy zjawisk naturalnych występujące na obszarze obecności człowieka lub użytkowania obszaru przez człowieka[8]. Z punktu widzenia środowiska geograficznego, zjawiska ekstremalne można charakteryzować poprzez parametry opisujące intensywność zjawiska, zakres przestrzenny zjawiska i lokalizację, oraz czas wystąpienia, trwania, nietypowy moment wystąpienia, jak również skalę skutków (jakość skutków – stopień zniszczenia, trwałość zniszczenia). Nie każda klęska żywiołowa jest katastrofą[9] i prowadzi do kryzysu. Za zjawiska ekstremalne przyjmuje się zwykle zdarzenia rzadsze od 10. lub 90. percentyla[10] i często prowadzą do katastrofy, a nawet do kryzysu.

---

[5] https://www.emdat.be/guidelines [dostęp: 10.05.2020].

[6] D. Rucińska, *Describing Storm Xaver in disaster terms,* International Journal of Disaster Risk Reduction 2019, no 34, pp. 147-153.

[7] F. Plit F., *Geografia klęsk żywiołowych...*, s. 115-120.

[8] A. Keller, E. De Vechio, *Natural Hazards: Earth›s Processes as Hazards, Disasters, and Catastrophes,* Routledge 2014.

[9] D. Rucińska, *Ekstremalne zjawiska przyrodnicze a świadomość społeczna*, Warszawa 2012, s. 219.

[10] Z. W. Kundzewicz, P. Matczak, *Zagrożenia naturalnymi zdarzeniami ekstremalnymi*, Nauka 2010, nr 4, s. 77-86; H. Lorenc (red.), *Klęski żywiołowe*

Jakim zmianom podlegała definicja klęski żywiołowej w historii? Klęska żywiołowa (przyrodnicza) jest rozumiana jako oddziaływanie na systemy: biologicznego przeżycia, porządkowy, wartościowy oraz na motywacje człowieka i różni się przewidywalnością, szybkością nadejścia, zakresem i skutkami. Przewidywalność i długotrwałość zagrożeń antropogenicznych jest większa od przewidywalności i długotrwałości zagrożeń przyrodniczych. Klęska jest odnoszona do nieurodzaju, powodzi, pożaru; jest też rozumiana jako zjawisko losowe, klęska żywiołowa[11]. Intuicyjnie, to sytuacja z której nie można się lub trudno podźwignąć. Według starożytnych filozofów żywioł, jak Empedokles i Arystoteles – to ogień, woda, powietrze, ziemia – to elementy tworzące świat materii. Współcześnie, żywioł jest definiowany jako siła przyrody i jej przejawy oraz wszelka siła, którą nie kieruje świadomość powodująca nieszczęście i zniszczenie[12], a więc określony rodzaj ekstremalnego zjawiska naturalnego, którego przyczyną zaistnienia nie jest człowiek, a powoduje ono negatywne społeczne skutki oraz straty materialne i ekonomiczne.

Dostrzega się niekiedy zamienne stosowanie klęski żywiołowej z katastrofą naturalną[13]. Klęska żywiołowa jest rozumiana także, jako rodzaj katastrofy ekologicznej[14], jednak niektórzy rozróżniają klęskę od katastrofy[15]. W rozumieniu ekologów, katastrofa naturalna, jako rodzaj katastrofy ekologicznej, jest trwałym tzn. nieodwracalnym

a bezpieczeństwo wewnętrzne kraju, Warszawa 2012, s. 331.

11 M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1981.

12 *Ibidem*.

13 E. J. Osmańczyk, *Encyklopedia ONZ i stosunków międzynarodowych*, WPW, Warszawa 1982.

14 M. Ozga-Zielińska, *Nowa Encyklopedia Powszechna*, Warszawa 1995; E. Włodarczyk, *Klęska żywiołowa lub ekologiczna* [w:] E. Włodarczyk, I. Cytlak, *Człowiek wobec krytycznych sytuacji życiowych. Z teorii i praktyki pracy socjalnej*. Poznań 2011, s. 356.

15 K. Kaniasty, *Klęska żywiołowa...*, s. 318; D. Rucińska, *Ekstremalne zjawiska...*, s. 219.

uszkodzeniem lub zniszczeniem dużego obszaru środowiska przyrodniczego, wpływającym negatywnie, bezpośrednio lub pośrednio, na zdrowie, często życie ludzi. Kładzie w niej nacisk na przyrodniczy aspekt zjawiska (wywołana jest ona w większym stopniu przez czynniki naturalne niż antropogeniczne), a najgroźniejsze w skutkach katastrofy naturalne to klęski żywiołowe[16]. Brak dogłębnych analiz dotyczących zagadnienia trwałości zniszczenia ekosystemu na skutek ekstremalnych zjawisk naturalnych, aby zweryfikować, czy klęski żywiołowe są katastrofami ekologicznymi. Przykładowo, po blisko dekadzie obserwacji przyrodnicy Parku Narodowego Galapagos uznali powrót ekosystemu po El Niño w 1982 r. do stanu pierwotnego, podczas gdy zjawisko to nazywano powszechnie katastrofą ekologiczną[17].

Katastrofy naturalne były przedmiotem konwencji międzynarodowej 1921 o pomocy dla krajów dotkniętych klęskami żywiołowymi (Osmańczyk 1982, Encyklopedia ONZ i stosunki międzynarodowe). W ostatnich dekadach obserwujemy nacisk na aspekt społeczny w badaniu katastrof naturalnych praz Organizację Narodów Zjednoczonych[18]. Podejście to ulega rozwojowi, znajdując swoje miejsce w problematyce redukcji ryzyka katastrof (w tym klęsk żywiołowych). Z racji obecności ludności na obszarach zagrożonych oraz podejmowanej tam szerokiej działalności ekonomicznej, niektóre środowiska sugerują, aby nie używać terminy klęska żywiołowa lub katastrofa naturalna (ang. *natural disaster*), a tylko katastrofa (ang. *disaster*), jako że przyczyną negatywnych skutków jest obecność człowieka na obszarach występowania zagrożeń naturalnych. Podkreślają one, że żadna katastrofa nie jest naturalna (nie staje się naturalna) poprzez ciągłe przypisywanie odpowiedzialności „naturze", oraz gdy

---

16 M. Ozga-Zielińska, *Nowa Encyklopedia Powszechna*, Warszawa 1995.

17 M. Barnier, *Atlas wielkich zagrożeń*, Warszawa 1992, s. 126.

18 UNDRR Sendai Framework for Disaster Risk Reduction (2015-30), SFDRR, www.undrr.org/publication/sendai-framework-disaster-risk-reduct [dostęp: 20.05.2020].

społeczeństwo nie poczuwa się i nie ponosi odpowiedzialności za tworzenie ryzyka katastrofy[19].

W historii, klęski żywiołowe powodowane były przez głody, mory, pożary i wojny i uznawano je za klęski elementarne[20] w naturalny sposób wpływające liczebność populacji. We współcześnie przeludnionym świecie, trudno mówić o depopulacji z powodu klęski żywiołowej. Jednak zdziesiątkowanie populacji w skali regionu jakiegoś kraju jest możliwe, czego przykładami są ofiary śmiertelne liczone w setkach tysięcy: powódź w Chinach w 1931 r. na trzech rzekach: Yellow, Yangze, oraz na rz. Huai, trzęsienia ziemi w Chinach w 1976 r.; suszy w Etiopii w1983 r. i 1973 r., na skutek tajfunu Bhola w Bangladeszu w 1970 r. i BOB1 w 1991 r.; tsunami w 2004 na Oceanie Indyjskim; burzy w Myanmarze w 2008 r., trzęsienie ziemi na Haiti 2010. a nawet milionach ludzi w przypadku klęski głodu w Pakistanie i Indiach w latach 50. XX w. oraz suszy w Indiach w 1965 r. Wszystkie ekstremalne w skutkach zdarzenia powodowane przez ekstremalne zjawiska naturalne skutkujące wielką liczbą ofiar śmiertelnych można uznać za lokalne lub regionalne klęski elementarne[21].

Termin „katastrofa" został zdefiniowany przez organizacje międzynarodowe[22] oraz Bank Światowy[23] (World Bank 2013), a przyjęte kryteria służą do oceny wielkości i wpływu katastrof w krajach. Nie ma jednak

---

[19] GAR-19. Global Assessment Report on Disaster Risk Reduction: https://gar.undrr.org [dostęp: 20.05.2020].

[20] J. Szewczuk, *Kronika klęsk elementarnych w Galicji w latach 1772-1848*, Badania z Dziejów Społecznych i Gospodarczych 1939, nr 35; M. Polaczkówna, *Wahania klimatyczne w Polsce w wiekach średnich*, Prace Geograficzne wydawane przez prof. E. Romera, z. V, Lwów-Warszawa 1925.

[21] D. Rucińska, *Ekstremalne zjawiska*..., s. 219.

[22] https://www.emdat.be/guidelines [dostęp: 10.05.2020].

[23] International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, 2013. https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/13108/758470PUB0EPI0001300PUBDATE02028013.pdf [dostęp: 20.06.2015].

regularnych kryteriów, które pozwalałyby na szczegółową analizę tego terminu w perspektywie długoterminowej, co może prowadzić do niezrozumienia skutków katastrofy lub ograniczonej dostępności do danych dla społeczeństwa[24]. Współczesne definicje, odnoszą się do kryterium przyjęcia katastrofy (klęski żywiołowej, jak i katastrofy technologicznej), którym mogą być: 10 lub więcej osób zabitych, 100 lub więcej osób dotkniętych (do których należą np. ranni, bezdomni), oznajmiona zostanie deklaracja o stanie wyjątkowym lub ogłoszony apel do środowiska międzynarodowego o pomoc. W przypadku braku danych brane są również pod uwagę kryteria wtórne: znacząca katastrofa lub znaczące szkody w danym kraju. Liczba wszystkich ofiar śmiertelnych łączy liczbę ofiar śmiertelnych i zaginionych osób (ang. *total deaths*)[25]. Dane dostarczane przez Polskę do Em-Dat, nie są kompletne (Rucińska 2019). Terminologii dotyczącej katastrof, w tym klęsk żywiołowych poświecono wiele miejsca w Sendai Framework for Disaster Risk Reduction (2015-30)[26].

Termin klęski żywiołowej jest używany w kontekście ekstremalnych zjawisk i ryzyka zjawisk przyrodniczych[27] oraz bezpieczeństwa wewnętrznego kraju[28]. Podsumowując, w definicjach klęsk żywiołowych i katastrof naturalnych lub ogólnie katastrof (naturalnych i antropogenicznych – wywołanych przez człowieka) nie ma odniesienia do trwałości zniszczeń, jak ma to miejsce w przypadku definicji katastrofy ekologicznej i trwałych zmian w ekosystemie. Termin katastrofy naturalnej jest tłumaczeniem terminu angielskiego (*na-*

---

[24] D. Rucińska, *Describing Storm...*, p. 147-153.

[25] https://www.emdat.be/guidelines [dostęp: 10.05.2020].

[26] UNDRR Sendai Framework for Disaster Risk Reduction (2015-30), SFDRR, www.undrr.org/publication/sendai-framework-disaster-risk-reduct

[27] B. Ozga-Zieliński, *Bezpieczeństwo i niezawodność systemów hydrologicznych*, Prace Naukowe Politechniki Warszawskiej – Inżynieria Środowiska 2015, nr 69, s. 1-125.

[28] H. Lorenc (red.), *Klęski żywiołwe...*, s. 331. MunichRE. www.munichre.com [dostęp: 20.10.2017].

tural disaster) i odpowiada klęsce żywiołowej. Wielu naukowców różnych dyscyplin przedstawia własne interpretacje pojęć, jednak należy pamiętać o potrzebie precyzowania terminów naukowych i prawniczych odchodząc od sformułowań literackich.

Klęska żywiołowa a katastrofa technologiczna

Klęski żywiołowe nie mają charakteru zjawisk stałych lub powolnych (jak zjawisko zanieczyszczani powietrza lub wód przez człowieka), z którymi walka może być prowadzona w sposób systematyczny, lecz maja charakter losowy i gwałtowny. Definicję katastrof technologicznych odnajdziemy m.in. w bazie danych Emergency Events Database[29]. Katastrofy dzieli się tam na dwie grupy: naturalne i technologiczne, następnie technologiczne na ich typy: przemysłowe, wypadki oraz wypadki drogowe. Każde z nich dzieli się na podtypy[30].

Akty prawne odnoszące się do klęski żywiołowej począwszy do roku 1929 gromadzone są w Bazie Internetowym Systemie Aktów Prawnych (ISAP) pod hasłem „klęski żywiołowe". Poniżej kilka przykładów stosowania tego terminu: „Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej [31]. Art. 3. 1. Ilekroć w ustawie jest mowa o: 1) klęsce żywiołowej – rozumie się przez to katastrofę naturalną lub awarię techniczną, których skutki (...)".

Klęski żywiołowe wiąże się z możliwością wprowadzenia przez stosowne władze „stanu klęski żywiołowej"[32]. Płynnie przechodzi się od terminu „klęski żywiołowej" do terminu „stanu klęski żywiołowej", nie precyzując kryteriów, określając natomiast jego cel,

---

29 https://www.emdat.be/guidelines [dostęp: 10.05.2020].
30 https://www.emdat.be/classification [dostęp: 10.05.2020].
31 Dz. U. z dnia 22 maja 2002 r.
32 Dz. U. Nr 62, poz. 558

zakres praw i ograniczeń (Rozdział 1). O klęsce żywiołowej mowa także w innych rozdziałach ustawy dotyczących zasady działania organów władzy publicznej (Rozdz. 2), zakres ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela (Rozdz. 3), przepisy karne (Rozdz. 4) oraz zmiany w przepisach obowiązujących oraz przepis końcowy (Rozdz. 5). Wiele krajowych Ustaw i Rozporządzeń Rady Ministrów reguluje również stan zwalczania skutków klęski żywiołowej, np.: Ustawa z dnia 8 lipca 1999 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielonych na usuwanie skutków powodzi – tekst ujednolicony po zmianie 11 sierpnia 2001 r.; Ustawa z 11 sierpnia 2001 r. o szczególnych zasadach odbudowy, remontów i rozbiórek obiektów budowlanych zniszczonych lub uszkodzonych w wyniku działania żywiołu; Ustawa z 27.08.97 r. o stosowaniu szczególnych rozwiązań podatkowych w związku z likwidacją skutków powodzi, która miała miejsce w lipcu 1997 r.[33]

Oddzielną kwestią, nie podejmowaną w tym artykule, jest potrzeba stosowania przez instytucje państwowo terminologii naukowej odnoszącej się do typów zagrożeń naturalnych (burza, sztorm, wiatr huraganowy, huragan, susza meteorologiczna, glebowa zwana rolniczą, hydrologiczna, wezbranie czy powódź, etc.) i unikanie tworzenia nowych wyrażeń, obok już zweryfikowanych i poprawnych merytorycznie, którymi są różne połączenia jak np. ekstremalne katastrofy, ekstremalne kataklizmy, kataklizmy przyrodnicze, katastrofalne[34].

Podsumowanie: analiza zakresu treści terminu klęski żywiołowej stosowanego w prawodawstwie polskim nie odpowiada definicji dyscypliny Nauki o Ziemi w zakresie geografii i potocznemu stosowaniu terminu. Logicznym nieporozumieniem jest stwierdzenie, iż klęska żywiołowa to awaria techniczna przy definiowaniu katastrofy

---

[33] D. Rucińska, *Ekstremalne zjawiska...*, s. 219.

[34] *Ibidem.*

naturalnej jako zdarzenia wynikającego z działań natury, a więc pochodną klęski żywiołowej, i ich geneza nie jest związana z awariami technicznymi lub innymi katastrofami pochodzenia antropogenicznego. Katastrofy techniczne mogą być natomiast skutkiem klęsk żywiołowych lub katastrof naturalnych.

Poszkodowani, ewakuowani, ofiary i osoby dotknięte

W polskich instytucjach państwowych dominuje stosowanie terminów – poszkodowany, ewakuowany oraz ofiary klęski żywiołowej, dlatego, uwagę zasługują jeszcze kolejne terminy w obrębie definiowania klęski żywiołowej, a mianowicie (i) osoby poszkodowane oraz dotknięte (*affected*) klęską oraz (ii) ofiary i poszkodowani (*casualties – a person killed or injured*). Termin osoby dotknięte został bardziej rozpowszechniony; są to osoby, które zostały ewakuowane lub poniosły bezpośrednie szkody w środkach utrzymania; mogą to być szkody ekonomiczne, fizyczne, społeczne (bezpośrednie lub pośrednie) lub konsekwencje z powodu zakłóceń, zmian w podstawowych usługach, infrastrukturze krytycznej, handlu lub pracy, konsekwencji społecznych lub ekonomicznych (pośrednie)[35]. W kontekście powyższej definicji dotknięci mogą mieć krótko- lub długoterminowe konsekwencje dla ich życia, jako efekt kaskadowy[36]. Kontynuując, w definicjach osób dotkniętych chorobą, spotykamy się z dwoma podejściami: 1. ogólnym[37], 2. i szczegółowym [38]. Pierwsza z nich (ogólny) skupia się na chorych; ranni jako grupy osób poszkodowanych (*injured as a group of casualties*), to osoby które cierpią z powodu urazów fizycznych

[35] UNISDR Terminology on Disaster Risk Reduction, ISDR 2009 [dostęp: 9.09.2017].

[36] G. Pescaroli, S. Turner, T. Gould, D. Alexander, R. Wicks, *Cascading Impacts and Escalations in Wide-Area Power Failures. UCL IRDR and London Resilience Special Report 2017-01*, London 2017.

[37] https://www.acaps.org/glossary [dostęp: 7.08.2017].

[38] UNISDR Terminology on Disaster Risk Reduction, ISDR 2009.

oraz urazów lub chorób i wymagających leczenia[39]. Druga, odnosi się szczegółowo do osób, które ucierpiały w wyniku kryzysu lub katastrofy i mogą potrzebować pomocy, jeżeli nie są w stanie same poradzić sobie ze skutkami sytuacji[40]; wyróżnia się wówczas osoby dotknięte bezpośrednio lub pośrednio: (i) bezpośrednio (obrażenia, choroby lub inne skutki zdrowotne; osoby, które zostały ewakuowane, wysiedlone, przeniesione lub doznały szkód w zakresie środków do życia, majątku ekonomicznym, fizycznym, społecznym, kulturalnym i środowiskowym; osoby zaginione lub zmarłe mogą być również uważane za dotknięte bezpośrednio) lub (ii) pośrednio (osoby, które poniosły inne konsekwencje niż bezpośrednie lub oprócz bezpośrednich w czasie katastrofy, z powodu zakłóceń lub zmian w gospodarce, zmian infrastruktury krytycznej, w zakresie podstawowych usług, handlu lub pracy, lub odczuły konsekwencje społeczne, zdrowotne i psychiczne). Definicja ta podkreśla krótko- lub długoterminowe konsekwencje dla życia osób dotkniętych, ich źródeł utrzymania lub zdrowia, a także ich ekonomicznych, fizycznych, społecznych, kulturalnych i środowiskowych zasobów[41]. Definiowanie klęski żywiołowej jest również ważne z punktu widzenia informowania społeczeństwa i podejmowania działań prewencyjnych [42]. Według Em-Dat, wszyscy dotknięci to łącznie osoby ranne, dotknięte i pozostałe bez dachu nad głową, bezdomne (*injured, affected and homeless*).

W aktach prawnych odnajdujemy powtarzające się terminy „poszkodowany", „ewakuowany" oraz „ofiary"; przykładami są: Ustawa o stanie klęski żywiołowej. Dz.U.2017 Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej. Art. 22 Stan klęski żywiołowej. Obowiązek świadczeń osobistych i rzeczowych. Także Pkt.1.11.; art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowe

---

39 https://www.acaps.org/glossary [dostęp: 7.09.2017].
40 *Ibidem.*
41 UNISDR Terminology on Disaster Risk Reduction, ISDR 2009.
42 D. Rucińska, *Describing Storm...,* p. 147-153.

definiuje osobę poszkodowaną[43]; Ustawa z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej. Rozdz. 1. Przepisy ogólne. Art. 17. Pkt. 1a) 5.; Art. 26. Pkt. 1.; Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z usuwaniem skutków powodzi, Rozdz. 1. Przepisy ogólne; Dz.U. 1999 Nr 55 poz. 573 Rozp. RM z dnia 8 czerwca 1999 r. w sprawie zasad oraz trybu ustalania i wypłaty odszkodowań za szkody poniesione w związku z akcjami zwalczania klęsk żywiołowych. Ar. 2.; Dz.U. 2020.106 z dnia 31 marca 2020 r. Art. 63. Pomoc ofiarom klęsk i katastrof.

Podsumowanie: W polskich aktach prawnych dotyczących klęski żywiołowej, pożaru, powodzi i in. (katastrofa naturalna) ustawodawca używa terminu „poszkodowany", którym może być osoba fizyczna lub instytucja, etc. oraz „ewakuowany" i skupia się na stratach materialnych. W teoretycznym rozumieniu problemu katastrofy, ewakuowany należy do osób „dotkniętych". Potrzeba doprecyzowania pojęcia „ofiara", czy jest to osoba poszkodowana na zdrowiu fizycznym, psychicznym, stratami materialnymi, czy też poniosła śmierć; z kontekstu zdań wynika, że mowa o osobach, które przeżyły katastrofę naturalną. Jednoznacznym określeniem byłoby „ofiara śmiertelna". Terminy są często używane w intuicyjny sposób, nie są one jednak dość precyzyjne, szczególnie w kontekście terminologii międzynarodowej dotyczącej katastrof i ryzyka.

Katastrofa a sytuacja kryzysowa i kryzys

Termin „katastrofa" obejmuje w swym zakresie pojęcia klęski żywiołowej i katastrofy naturalnej i jest szeroko stosowany w mowie potocznej, tak, że nabrał znaczenia kulturowego: „Katastrofę wchłonęła (...) kultura popularna, zwłaszcza w wydaniu ironiczno-hipsterskim, dla której

[43] *Ibidem*.

pewien rodzaj porażki, niepowodzenia stał się mniej skompromitowaną formą subwersji"[44]. Problem katastrof doczekał się wielu naukowych opracowań od czasu utowrzenia teorii katastrof przez Rene Thom'a w latach 70. XX w. Pomimo wielu otrzymanych nagród, autor teorii nie pretendował do holistycznego ujęcia katastrof. W pewnych aspektach stosowanie terminu „katastrofa" jest wynikiem nieznajomości oraz nieuszanowania praw przyrodniczych i społecznych, braku wiedzy w zakresie ochrony środowiska i przeceniania możliwości wynikających z rozwoju techniki, jak również z niedostrzegania narastających problemów związanych z rozwojem życia społecznego. Można zauważyć płynne przejście między katastrofą a kryzysem w kontekście spójności społecznej, ekonomicznej i terytorialnej[45]. Jednak dostrzega się również, że kwestia przeistoczenia się zagrożenia naturalnego w sytuację kryzysową zależy do intensywności zjawiska i rozwoju społeczeństwa, nie akcentując różnicy między sytuacją kryzysową a kryzysem, np. „Warto pamiętać, że udzielanie pomocy poszkodowanym w sytuacji kryzysowej) (...)"[46]. Inni podkreślają, że sytuacja kryzysowa poprzedza kryzys i jest ona jeszcze pewnym etapem zagrożenia, a dopiero eskalacja sytuacji kryzysowej prowadzi do kryzysu. Następnie, brak opanowania sytuacji kryzysowej może skutkować kryzysem lub przejściem w kolejną sytuację kryzysową. Charakteryzuje się ona subiektywnymi symptomami postrzeganiem poziomu bezpieczeństwa oraz powoduje zwiększenie zainteresowanie i aktywność mass mediów[47].

W kontekście klęski żywiołowej, katastrofy, kryzysu, a więc także powszechnie stosowane przy omawianiu zagadnień zarządzania kryzysowego lub zarządzania ryzykiem katastrof są takie terminy, jak:

---

[44] K. Wojnowski, *Performatyka – teoria katastrof?*, Przestrzenie Teorii 2014, nr 22, s. 117-138.

[45] A. Tkach, T. Pliszka, *Wpływ katastrof...*, s. 56-69.

[46] A. Skowrońska, *Pomoc społeczna w obliczu katastrof i kryzysów złożonych. Człowiek- najlepsza inwestycja!*, Warszawa 2014.

[47] W. Kitler, A. Skrabacz, *Bezpieczeństwo ludności cywilnej: pojęcie, organizacja i zadania w czasie pokoju, kryzysu i wojny*, Warszawa 2010, s. 261.

bezpieczeństwo, „akceptacja lub akceptowalność ryzyka. Ogólna definicja katastrofy, która uwzględnia potrzebę kryterium brzmi: „Katastrofa (ang. *disaster*) – okoliczności w których wystąpiły rozległe straty w ludziach, straty materialne, ekonomiczne lub środowiskowe i które przekraczają poziom akceptowalności podanej im organizacji, wspólnoty lub społeczeństwa”[48] jest uzupełniana definicją „(...) jest to szkodliwe zdarzenie na wielką skalę, które jest trudne do ograniczenia lokalnie i chronologicznie, i które ma lub może mieć szerokie konsekwencje dla ludzi, majątku i mienia. Istnienie organizacji lub życie i zdrowie ludzi są zagrożone. Życie publiczne jest poważnie zakłócone. Organizacja nie jest w stanie sprostać skutkom katastrofy samodzielnie.”[49] Zaś „ryzyko kryzysowe” – to ryzyko o rozmiarze, którego system lub organizacja nie może sprostać[50].

Klęska żywiołowa wiąże się z brakiem bezpieczeństwa, postrzeganiem bezpieczeństwa oraz z akceptowalnością ryzyka, a więc i z ryzykiem, które to w swej podstawowej postaci jest funkcją prawdopodobieństwa zjawiska naturalnego (potencjalne zagrożenie naturalne) i podatności na to zagrożenie. Postrzeganie bezpieczeństwa jest subiektywne (Pietraś 1986), jednak zaistnienie bezpieczeństwa wymaga wyznaczania stref bezpiecznych, które różnić od typu zagrożenia naturalnego. Według D. Freia[51], postrzeganie bezpieczeństwa można podzielić na prawidłowe i nieprawidłowe. W zależności od naszych doświadczeń z katastrofą, możemy postrzegać duże zagrożenie lub małe zagrożenie prawidłowo lub nieprawidłowo. Przykładowo, (i) gdy duże, rzeczywiste zagrożenie

---

48 D. Wróblewski (red.), *Przegląd wybranych dokumentów normatywnych z zakresu zarządzania kryzysowego i zarządzania ryzykiem wraz z leksykonem*, Józefów 2014, s. 151.

49 *Ibidem, 151.*

50 *Ibidem, 174.*

51 D. Frei, *Sicherheit: Grundfragen der Weltpolitik*, Stuttgart 1977, s. 17-21.

jest postrzegane adekwatnie do sytuacji – obecny jest wówczas brak poczucia bezpieczeństwa, (ii) lub gdy zagrożenie jest duże, ale postrzeganie nieadekwatne do stanu faktycznego – stan fałszywego poczucia bezpieczeństwa; i analogicznie (iii) gdy rzeczywiste zagrożenie jest małe, a jego postrzeganie jest adekwatne do sytuacji i odczuwany jest stan bezpieczeństwa (iv) oraz gdy rzeczywiste zagrożenie jest małe, a jego postrzeganie jest nieadekwatne do sytuacji i odczuwane niebezpieczeństwo. Postrzeganie bezpieczeństwa może być powodowane doświadczeniem indywidualnym: osoby, które niegdyś miały styczność z danego typu zagrożeniem naturalnym, skłonne są zbyt szybko upodabniać różne symptomy właśnie z nim, natomiast osoba pozbawiona wcześniej styczności ze zdarzeniem skłonna jest nawet zignorować ostrzeżenia[52]. Bezpieczeństwo jest zapotrzebowaniem podmiotu na pewność istnienia, przetrwania, posiadania, funkcjonowania i rozwoju[53].

Ryzyko

Szacowanie ryzyka ulegało w kolejnych latach modyfikacji[54], od „trójkąta ryzyka" wg Crichtona[55] po „trójkąt ryzyka" wg J.C. Villagrán de León[56]. W sferze biznesu, istnieje potrzeba obniżania ryzyka do poziomu akceptowalnego, w celu którym wyznacza się

---

[52] *Ibidem*.

[53] R. Zięba, *O tożsamości nauk o bezpieczeństwie*, Bezpieczeństwo narodowe. Zeszyty Naukowe AON 2012, nr 1, s. 7-22.

[54] D. Rucińska, *Podatność społeczna na zagrożenia naturalne jako element ryzyka. Przegląd koncepcji naukowych*, Prace i Studia Geograficzne 2014, nr 55, s. 133-144; D. Rucińska, *Kwantyfikacja podatności na zagrożenia naturalne – przegląd metod*, Prace i Studia Geograficzne 2015, nr 57, s. 43-53.

[55] D. Crichton, *The Risk Triangle* [w:] Ingleton (red), *Natural Disaster Management*, London 1999, s. 102-103.

[56] J. C. Villagrán, *Manual para la Estimación de Riesgos Asociados a Varias Amenazas. Acción Contra el Hambre*, Guatemala 2004.

kryteria akceptacji ryzyka określające, kiedy powinny zostać podjęte określone działania w celu odpowiedzi na zaistniałe ryzyko. Wynikają z tego dwa etapy: pierwszy – bez podejmowania działań (stan akceptacji ryzyka) oraz drugi – z podejmowaniem działań (stan bez akceptacji ryzyka).

W kontekście ryzyka klęski żywiołowej, akceptowalność ryzyka może być rozpatrywana na trzech społecznych poziomach aktywności człowieka (indywidualnym, społecznościom lub grupowym raz instytucjonalnym lub biznesowym). Poszczególne podmioty mogą inaczej postrzegać i oceniać brak bezpieczeństwa, częściowo z powodu subiektywnej oceny zagrożenia lub ryzyka, co wpływa na poziom akceptowalności ryzyka. Należy jednak pamiętać, że akceptowalność ryzyka może być zmienna w zależności od typu zagrożenia i katastrofy, oraz w zależności od podmiotu, np. w przypadku społeczeństwa musimy liczyć się z dużym zróżnicowaniem poziomu akceptacji ryzyka oraz brakiem poczucia obowiązku podjęcia jakichkolwiek działań, w związku z podatnością społeczną lub zjawiskiem pokusy nadużycia (ang. *moral hazard*). Wysoki poziom akceptowalności dobrze obrazuje indywidualne uprawianie windsurfingu podczas sztormu na Bałtyku lub grupowa wspinaczka wysokogórska – dla innych osób nie do zaakceptowania; lub też pomoc charytatywna w czasie kryzysu, albo odwiedzanie miejsc klęski żywiołowej (ang. *dark tourism*).

Ludzie z zasady akceptują wyższy poziom ryzyka dla działań, które aktywnie sami wybierają (np. prowadzenie własnego samochodu), niż dla działań w których są uczestnikami biernymi (udział jest niezamierzony, np. jadąc jako pasażer tramwaju), stąd wyróżnia się ryzyko dobrowolne (zamierzone) oraz ryzyko niezamierzone; akceptują też wyższy poziom ryzyka związanego z zagrożeniami naturalnymi niż z zagrożeniami wynikającymi z działalności człowieka (łatwiej akceptują mieszkanie z wyboru na terenach

zalewowych, niż niezamierzone mieszkanie poniżej tamy lub zanieczyszczenie powietrza)[57].

Poza *moral hazard*, w sferę etyczną wchodzimy również, ustalając, choćby teoretyczne kryteria akceptowalności liczby osób zabitych lub dotkniętych, lub też ustalając decyzję i moment przekazu ostrzeżeń dla społeczeństwa na podstawie ustalonego kryterium akceptowalności ryzyka (gdy poziomem ustalania lub podmiotem jest instytucja). Akceptowalność ryzyka ujawnia się także u niektórych projektantów, którzy z powodu rzadkości zagrożenia większego niż określone w zasadach budowlanych, nie biorą pod uwagę zjawisk ekstremalnych pomijając w projektach potencjalne skutki społeczne i utratę życia ludzi[58]. Idea akceptowalnego ryzyka katastrof może być oparta na tym, co uważa się za dopuszczalne w różnych branżach, w zależności od dobrowolnego lub niezamierzonego uczestniczenia ludzi. Dopuszczalne ryzyko jest zawsze odwrotnie proporcjonalne do liczby ofiar śmiertelnych[59]. Akceptacja ryzyka to świadoma decyzja o gotowości organizacji do narażenia się na dane ryzyko[60], natomiast akceptowany poziom ryzyka jest wartością umowną i rezultatem oceny ryzyka na podstawie przyjętych kryteriów (czy oczekiwane ryzyko mieści się w granicach akceptacji lub tolerancji). Ryzyko znajdujące się w granicach tolerancji, ale poza poziomem akceptowanym, powinno uruchomić działania monitorowania, kontroli i redukowania ryzyka[61].

---

[57] P. Grundy, *Disaster reduction on coasts*. *Proc*., IStructE Centenary Conference, Hong Kong 2008, s. 246-263.

[58] G. R. Walker, P. Grundy, R. Musulin, *Disaster risk reduction and wind engineering*, Proc. International Conference on Wind Engineering, Amsterdam 2011.

[59] P. Grundy, *Structural design for disaster risk reduction*, Australian Journal of Structural Engineering 2013, vol. 14, no. 2, pp. 135-144.

[60] ISO Guide, *Risk management – Vocabulary*, 2009.

[61] D. Wróblewski (red.), *Przegląd wybranych*..., s. 201.

Oto przykłady aktów prawnych odnoszących się do bezpieczeństwa w kontekście zarządzania kryzysowego:

Ustawa z dnia 22 sierpnia 2007 r. reguluje system zarządzania kryzysowego odnosząc się do sytuacji wpływającej negatywnie na poziom bezpieczeństwa ludzi, gdzie „sytuacja kryzysowa" to stan, narastająca destabilizacja, niepewność i napięcie społeczne; naruszenie więzi; możliwość utraty kontroli nad przebiegiem zdarzeń; eskalacja zagrożenia, głównie dla życia, zdrowia, mienia i infrastruktury krytycznej – „w skali lub o takim natężeniu, które wywołują reakcje społeczne powyżej akceptowalnego powszechnie poziomu ryzyka".

W aktach prawnych ustawodawca odnosi się do akceptowalności ryzyka:

- § 3 ust. 2, § 12, § 13 zarządzenia Nr 42 Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 15 grudnia 2011 r. w sprawie zasad zarządzania ryzykiem w działach administracji rządowej kierowanych przez Ministra Spraw Zagranicznych[62];

- 5.2.2.Zarządzenie Nr 80 Wojewody Mazowieckiego zdnia 9 lutego 2011 r. w sprawie ustalenia Polityki zarządzania ryzykiem w Mazowieckim Urzędzie Wojewódzkim[63]; definiuje się ryzyko akceptowalne wykonując matryce zagrożeń i oblicza się ryzyko akceptowalne;

- § 1 załącznika do zarządzenia nr 80 wojewody mazowieckiego z dnia 9 lutego 2011 r. w sprawie ustalenia Polityki zarządzania ryzykiem w Mazowieckim Urzędzie Wojewódzkim w Warszawie.

---

62 Dz. Urz. MSZ. z 2011 r. Poz. 9 nr 72.

63 https://depot.ceon.pl/bitstream/handle/123456789/7502/Przegląd_wybranych_zagadnień.pdf?sequence=1&isAllowed=y [dostęp: 10.09.2020].

Ryzyko akceptowalne jest definiowane jako „wielkość ryzyka akceptowalna dla organizacji bez potrzeby dodatkowych działań lub zmian w funkcjonowaniu”[64].

Elementy ryzyka

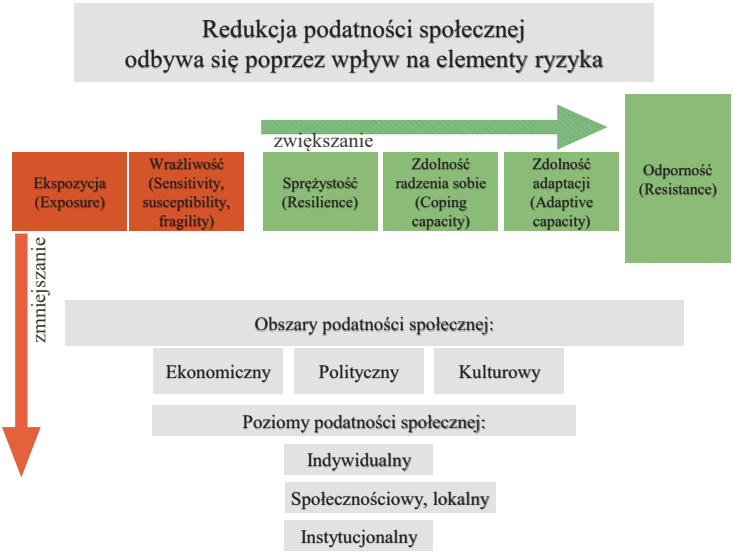
Większość autorów uznaje podatność za nieodłączną część ryzyka; także IPCC (2012) traktuje podatność jako jedną z determinant ryzyka. Rozróżnia się podatność fizyczną i społeczną[65]. Zauważa się np. różnice merytoryczne między podatnością (ang. *vulnerability*), jako bardziej pojemną i ogólną zarazem, a wrażliwością (ang. *sensivity, susceptibility, fragility*) jako bardziej szczegółową i tym samym wchodzącą w skład podatności (nie traktuje się ich jako synonimy).

Podobnie, należy rozróżnić sprężystość (zamiennie – elastyczność – ang. *resilience*) od odporności (ang. *resistance*), które są elementarni podatności – niekiedy traktowane rozłącznie. Osiągnięcie odporności na ekstremalne zjawiska przyrodnicze, tym samym na klęski żywiołowe wybrzmiewa jak niedościgniony cel, i bardziej kojarzy się z nieskończoną pracą dochodzenia do celu. Uzyskujemy go poprzez zwiększanie sprężystości (elastyczności) i inne działania i uzyskujemy cząstkowe rezultaty np. w budownictwie (gdy np. budynek utrzyma swoje funkcje i jakość przy trzęsieniu ziemi, gdy zabezpieczenie przed falą powodziową utrzyma ja, etc.). Uzyskanie odporności wymaga różnorodnych działań (ryc. 1).

---

64 D. Wróblewski (red.), *Przegląd wybranych...*, s. 201.

65 D. Rucińska, *Podatność społeczne...*, s. 133-144; J. Działek, J. Biernacki, R. Konieczny, Ł. Fiedeń, P. Franczak, K. Grzeszna, K. Listwan-Franczak K., *Zanim nadejdzie powódź. Wpływ wyobrażeń przestrzennych, wrażliwości społecznej na klęski żywiołowe oraz komunikowania ryzyka na przygotowanie społeczności lokalnych do powodzi*, Kraków 2017, s. 478.



Rycina 1. Redukcja podatności społecznej poprzez wpływ na elementy ryzyka klęski żywiołowej

Wnioski i dyskusja

W celu zachowania precyzji stosowania pojęć istotne jest, aby rozumieć relacje między tymi pojęciami oraz fakt, że stanowią misterną układankę logiczną. Definiowanie klęski żywiołowej lub katastrofy, tym bardziej redukcja ryzyka strat wymaga rozumienia także pojęć towarzyszących, pośrednio związanych.

Możemy postawić pytanie, czy istnieje potrzeba redefiniowania terminu klęski żywiołowej – w polskich dokumentach legislacyjnych? Odpowiedź brzmi tak, zarówno ze względu na definicje międzynarodowe odróżniające katastrofę naturalną od antropogenicznej (wywołanej przez człowieka), jak i tradycyjne rozumienie klęski

żywiołowej w języku polskim. Nie chodzi tu tylko o dostosowania do pojęć w literaturze naukowej, czy też w zapisach prawnych UE, ale także o ich odmienną interpretację, którą się uzyskuje z powodu innego zakresu znaczeniowego wynikającego z definicji. Interpretacja, wpływa następnie na podejmowanie lub nie podejmowanie działań. Zmieniając zakres znaczeniowy pojęć, lub nie wprowadzenie niektórych z nich, jak np. osoby dotknięte, w konsekwencji eliminuje się niektóre aspekty związane z klęską żywiołową. Zasadne wydaje się rozróżnienie ujęcia ekologicznego od katastrofy naturalnej oraz klęski żywiołowej. Podczas klęski żywiołowej, trwale utracone jest życie ludzkie, bywa także trwale utracone dziedzictwo kultury. Trudno jednak stwierdzać, czy liczba ofiar śmiertelnych wpływa, i jak, na trwałość zmian w ekosystemie lub w danym środowisku geograficznym. Natomiast środowisko przyrodnicze, majątek lub funkcje obszaru są zwykle odtwarzane w różnych formach i czasie.

Rozumienie i jednorodne stosowanie terminów sytuacji kryzysowej i kryzysu oraz elementów ryzyka jest kluczowe w kwestiach zarządzania kryzysowym i ograniczania skutków katastrof. Podobnie przydatne byłoby szersze spojrzenie na definiowanie akceptacji ryzyka, nie tylko z perspektywy instytucji i korporacji.

W kontekście redukcji ryzyka klęsk (ang. Disaster Risk Reduction), w definicji dotyczącej odbudowy (ang. *recovery*) jest mowa o przywróceniu warunków do poziomu akceptowalnego dla organizcji. Należy jednak podkreślić, iż według[66] GAR-19, odbudowa powinna uwzględniać zasadę *Bouild Back Better*[67] (UNISDR), stąd zachowując standardy etyki powinniśmy mówić o poziomie odbudowy wyższym niż akceptowalny, dlatego dyskusyjne jest definiowanie zarządzania ryzykiem, jako systemu metod i działań do obniżenia ryzyka do

[66] GAR-19. Global Assessment Report on Disaster Risk Reduction https://gar.undrr.org

[67] UNISDR. Bouild Back Better https://www.unisdr.org/files/53213_bbb.pdf

poziomu akceptowalnego, jak to jest w niektórych definicjach ustawodawcy.

Bartosz Rakoczy[1]

Reakcja prawodawcy na szczególne wydarzenia. Studium przypadku stanu epidemii wirusa COVID-19

Nadzwyczajna sytuacja związana z wirusem COVID-19 w sposób bardzo głęboki i istotny dotknęła mechanizmów funkcjonowania państwa. Państwo bowiem stanęło przed zagrożeniem, które przede wszystkim miało cechy nieprzewidywalności i całkowitego zaskoczenia. Praktycznie zatem nie było możliwości przygotowania się na ten szczególny i nadzwyczajny okres, co oznacza, że państwo przeszło i przechodzi próbę funkcjonowania mechanizmów działających w typowych i przewidywalnych warunkach, które to mechanizmy musi stosować w atypowej sytuacji.

Jednocześnie atypowa sytuacja wymusza na państwie atypowe zachowania i wprowadzanie atypowych rozwiązań. Próba ta nie tylko weryfikuje mechanizmy funkcjonowania państwa, ale również gotowość państwa na elastyczne zmiany, dostosowujące wykonywanie funkcji państwa do niespodziewanej i nadzwyczajnej sytuacji. Wszak funkcje i zadanie państwa nie uległy zmianie. Zmieniły się jedynie priorytety i rozłożenie akcentów na poszczególne funkcje. Mechani-

[1] prof. dr hab. Bartosz Rakoczy – kierownik Katedry Prawa Ochrony Środowiska i Publicznego Prawa Gospodarczego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu.

zmy te będą zapewne przedmiotem licznych analiz ekonomicznych, prawnych, socjologicznych, politologicznych, a sytuacja wywołana wirusem COVID-19 rzuci niejedno nowe spojrzenie na nie. Dlatego też niniejszy artykuł będzie koncentrował się tylko na jednym elemencie funkcjonowania państwa, mianowicie na stanowieniu prawa.

Akty prawne, które zostały wydane w związku z wystąpieniem COVID-19, niezależnie od tego, jaki będzie ich dalszy byt prawny, są już wystarczającym materiałem badawczym do sformułowania pewnych tez, które być może będą pomocne na wypadek wystąpienia potencjalnej, podobnej sytuacji[2].

Z punktu widzenia funkcjonowania państwa prawo jest formą wypowiedzi kierowaną do poszczególnych podmiotów, w szczególności obywateli, osób przebywających na terytorium danego państwa, ale i do osób prawnych, a także jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej. Wśród wielu funkcji, które prawo spełnia L. Morawski zaakcentował trzy z nich – kontrola zachowań, rozdział dóbr i ciężarów i regulacje konfliktów[3]. W przypadku aktów prawnych stanowionych w związku z COVID-19 rolę odgrywała przede wszystkim pierwsza z nich i trzecia.

Prawo stanowi podstawowy instrument wykonywania przez państwa jego funkcji. Za pomocą prawa państwo określa swój ustrój, reguluje organizację życia społecznego, wzajemne relacje między podmiotami prawa. Czasami reguluje również swoje stosunki prawne z innymi państwami, czy też podmiotami prawa międzynarodowego publicznego.

---

[2] Oczywiście nie życzę nikomu z nas przeżywania podobnej sytuacji w przyszłości.

[3] L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. XV, Toruń 2014, s. 28 i n.

Prawo jest zatem podstawową formą wypowiedzi państwa[4] i jego organu, przybierająca cechy wypowiedzi władczej, nakazującej, zakazującej, sankcjonującej, represjonującej, przy której oczekuje się podporządkowania się tej właśnie wypowiedzi.

Z punktu widzenia państwa prawo stanowi ważny element wykonywania określonej polityki, którą dane państwo chce realizować. Ponadto jest to forma komunikowania swojej woli poszczególnym obywatelom z założeniem, iż obywatel winien podporządkować się tej woli, a w razie kwestionowania tej woli zakłada się możliwość użycia przymusu. P. Szreniawski wskazuje nawet na obowiązek stanowienia prawa. Pisze On, iż „Obowiązek stanowienia norm prawnych o charakterze powszechnie obowiązującym wynika przede wszystkim z unormowań rangi konstytucyjnej, choć praktycznie ważną rolę pełnią również akty rangi ustawowej, które w swej treści zawierają upoważnienia do stanowienia aktów niższej rangi”[5].

Stanowienie prawa jest zatem naturalną i właściwą formą jednego z elementów funkcjonowania państwa. Ta jednak forma, za pomocą której państwo wykonuje swoje zadania i funkcje, jest formą, która ma w sobie potencjał ogromnej pokusy.

Podstawową pokusą, którą pociąga za sobą możliwość stanowienia prawa, jest pokusa upatrywania w prawie magicznej mocy rozwiązywania wszystkich problemów. Ustawodawca czasami myśli, że wystarczy jakąś kwestię uregulować w normie prawnej, a ta regulacja automatycznie i samoczynnie ten problem rozwiąże.

---

[4] Zob. bliżej *Platon, Kriton, wraz z komentarzem wprowadzającym,* R. Legutko, Kraków – Warszawa 2017.

[5] P. Szreniawski, *Obowiązek tworzenia prawa*, [w:] D. Kotłowski (red.), M. Mazuryk (red.), K. Sadowski (red.), *Tworzenie a stosowanie prawa w Polsce. Teoria i praktyka*, Warszawa 2014, s. 256.

Tymczasem racjonalnie działającego prawodawcę powinno cechować podejście dużo szersze i głębsze, a także jednocześnie dojrzalsze.

Jak powiada maksyma łacińska *ubi societas, ibi ius*. Bez wątpienia prawo jest zatem powiązane z funkcjonowaniem społeczeństwa. Bez społeczeństwa praktycznie nie ma prawa, albo prawo traci swoją podstawową podbudowę. Owa cecha prawa nie tylko była dostrzegana przez starożytnych jurystów rzymskich, ale także wybrzmiewa współcześnie, chociażby w koncepcjach pozytywistycznych prawa. Analizując ten problem słusznie L. Morawski dostrzegł, iż „Zgodnie z tezą społeczną prawo jest faktem społecznym, a więc wytworem istot ludzkich, a nie na przykład tworem boskim, czy zbiorem norm mających wynikać z natury człowieka”[6].

Prawo nie stanowi jednak jedynego zbioru reguł, który reguluje stosunki społeczne. Stosunki społeczne regulowane są również poprzez normy religijne, normy obyczajowe, tradycję i kulturę, a także poprzez moralność przyjmowaną w danym społeczeństwie. Norma prawna jest rodzajem normy postępowania, którą S. Wronkowska określa jako wypowiedź, która określonym podmiotom jako jej adresatom nakazuje lub zakazuje, aby w określonych okolicznościach postąpiły albo postępowały w określony sposób. Każda norma zawiera zatem określenie adresata, określenie postępowania wyznaczonego adresatowi, a także określenie okoliczności, w których adresat ma w wyznaczony sposób postąpić albo wielokrotnie postępować, przy czym postępowaniem jest tylko takie zachowanie się jakiej osoby, które jest zależne od jej woli[7].

---

[6] L. Morawski, *Filozofia prawa*, Toruń 2014, s. 38. Można by polemizować częściowo z tym poglądem w odniesieniu chociażby do prawa kanonicznego, niemiej jednak i ono uwzględnia regułę ubi societas ibi ius.

[7] S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, wyd. 3, Poznań 2005, s. 13.

Prawo jest zatem tylko jednym z kilku systemów normatywnych, które regulują stosunki społeczne. Problem ten jest zresztą nie tylko analizowany w naukach prawnych, ale także i poza nimi np. w zakresie etyki[8].

Należałoby wręcz zauważyć, iż prawo jest najbardziej prymitywnym środkiem regulowania stosunków społecznych, gdyż zawiera w sobie możliwość stosowania środków przymusu i abstrahuje całkowicie od akceptacji danej normy przez jednostkę. Jest również czymś narzuconym z zewnątrz, a co istotne nosi w sobie cechy dużej zmienialności. Do wykorzystywania prawa jako środka i sposobu regulowania stosunków społecznych należy więc podchodzić z dużym dystansem, który wymaga przede wszystkim umiejętności odróżnienia tego, co rzeczywiście musi być przez prawo uregulowane, a co nie.

Decyzja prawodawcy, które obszary życia społecznego powinny być poddane regulacji prawnej, musi przede wszystkim zawierać założenie, że pewne cele, które są istotne z punktu widzenia państwa, jako organizatora życia społecznego, mogą być osiągnięte za pomocą innych środków. Nie w każdym zatem przypadku należy sięgać po regulacje prawne[9].

Ta refleksja ma zatem charakter podstawowy, gdyż jej właściwe przeprowadzenie pociąga za sobą szereg dalszych konsekwencji, o których jeszcze będzie mowa niżej.

---

[8] Zob. chociażby M. Osowska, *Normy moralne. Próba systematyzacji*, Warszawa 2000.

[9] Interesująco problem ten rozwija J. B. Baron w odniesieniu do literatury, w której upatruje środka oddziaływania na społeczeństwo w sposób miękki, J. B. Baron, *Prawo, literatura i problemy interdyscyplinarności*, [w:] J. Kuisz (red.), M. Wąsowicz (red.), *Prawo i literatura. Antologia*, Warszawa 2019, s. 37.

Jedocześnie na tej płaszczyźnie pojawiają się najczęstsze próby rozwiązywania wszelkich problemów społecznych za pomocą prawa, albo przynajmniej zachowywanie pozorów, że problem jest rozwiązywany. Pokusa ta wynika po pierwsze z tego, że organy władzy publicznej w pełnym zakresie kontrolują stanowienie i funkcjonowanie prawa. Jest to zatem taki sposób kształtowania stosunków społecznych, na który władza ma realny wpływ. Prawodawcę mogą jedynie determinować normy prawa międzynarodowego, czy też normy prawa europejskiego, ale czynią to jedynie w ograniczonym zakresie.

Drugim źródłem pokusy jest to, że stanowienie prawa jest traktowane jako łatwy sposób rozwiązywania problemów społecznych. Wystarczy bowiem „napisać ustawę", i poddać ją stosownym czynnościom, które składają się na stanowienie prawa, i można już oczekiwać efektów rozwiązania problemu. W owej łatwości stanowienia prawa upatruję też głównego źródła problemów z jakością stanowionego prawa. Wcale nierzadka jest mentalność, iż ustawę potrafi napisać każdy.

Trzecim źródłem pokusy jest założenie, iż stanowienie prawa jest w zasadzie tanie. Oczywiście nie chodzi tutaj o koszty utrzymania organów władzy prawodawczej i ich funkcjonowania, ale o same koszty przygotowania projektu aktu prawnego. Te wydają się stosunkowo niewielkie, gdyż obejmują koszty pracy jednej lub kilku osób. Do stanowienia prawa wystarczy przysłowiowa kartka papieru i długopis. Jest to zatem stosunkowo tani sposób rozwiązywania problemów społecznych w odróżnieniu chociażby od różnego rodzaju kampanii społecznych, które nie tylko są kosztowne, ale również angażują władzę po stronie tej kampanii.

Wskazane wyżej zjawiska są doskonale widoczne w związku ze stanowieniem prawa w stanie zagrożenia epidemicznego lub w stanie epidemii. Prawo zostało wykorzystane jako podstawowy sposób rozwiązywania wszelkich problemów powstałych w związku z wirusem

COVID-19. Można odnieść wrażenie, że państwo nie umie inaczej rozwiązywać problemów, jak tylko stanowiąc prawo. Trafnie ujął tą kwestę wybitny socjolog A. Kojder, pisząc, iż „Wiara decydentów politycznych i ustawodawcy w omnipotencję prawa, w cudowną moc uzdrawiania za pomocą nowych przepisów prawa każdej dziedziny życia, która została dotknięta jakimś schorzeniem, niesprawnością, patologią, skłania ich do nieustającej aktywności legislacyjnej”[10].

Analiza zakresów problemów objętych ustawami o koronawirusie do takich wniosków właśnie prowadzi. Doświadczenia tego szczególnego okresu wskazują zatem na to, że dla państwa podstawowym sposobem rozwiązywania problemów w sytuacji nadzwyczajnej jest stanowienie prawa. Świadczy to o pewnego rodzaju nieudolności funkcjonowania państwa. W stanach szczególnych, jakim jest okres koronawirusa, do stanowienia prawa należy podchodzić w sposób wyjątkowo ostrożny.

Podstawowym kryterium, które powinno być stosowane jest kryterium oceny, czy rzeczywiście dany problem można rozwiązać poprzez stanowienie prawa, czy też może istnieją inne sposoby rozwiązywania danego problemu. Podstawową zasadą powinna być zatem zasada minimalnego ingerowania w system prawny dla rozwiązywania doraźnych i przejściowych problemów.

Wymaga to pogłębionej refleksji, w jakim momencie rzeczywiście interwencja prawodawcy jest konieczna i wymagana, a w jakim momencie stanowi ona wyraz niezrozumienia istoty problemu, ulegania magii prawa, nieumiejętności znalezienia innych rozwiązań. Szereg problemów może być rozwiązanych poprzez wprowadzenie zmian organizacyjnych w sytuacji, gdy państwo za pomocą tylko prawa

[10] A. Kojder, [w:] A. Kojder, Z. Cywiński, *Socjologia prawa. Główne problemy i postacie*, Warszawa 2013, s. 221.

wewnętrznego, wiążącego podmioty administracji publicznej, może pewne problemy rozwiązać.

Jednak tego typu dojrzałość prawodawcy wymaga umiejętności realnej oceny problemów, oraz umiejętności znalezienia adekwatnych środków, które te problemy mogą rzeczywiście rozwiązać. Diagnoza taka musi jednak nastąpić w oderwaniu od doraźnych lub długofalowych aspektów politycznych. Można bowiem odnieść wrażenie, że wiele z rozwiązań prawnych, które wprowadzono na potrzeby szczególnego okresu koronawirusa, zainspirowanych była potrzebami politycznymi, i to zarówno doraźnymi, jak i długofalowymi. Słusznie wskazywał A. Korybski, iż: „Dobór sposobu oddziaływania na ujawniane w życiu społecznym sytuacje konieczności współdziałania, zachowania neutralności bądź rozstrzygania konfliktu jest w dużym stopniu uzależnione od skali występowania danej sytuacji, a co za tym idzie – jej typowości”[11].

Niezależnie od motywów, jakimi kierował się prawodawca wprowadzając poszczególne rozwiązania normatywne, odrębnym problemem pozostaje jakość stanowionego prawa oraz sposób reakcji na poszczególne problemy.

Truizmem będzie twierdzenie, że prawo stanowione pod wpływem jakiejś doraźnej sytuacji, i w pośpiechu, będzie jakościowo bardzo słabe. Ten pierwszy wątek wiąże się właśnie z magicznym myśleniem o prawie i upatrywaniem w prawie środka zaradzenia w szczególnej i niespodziewanej sytuacji. Za tym magicznym myśleniem stoi wyobrażenie, iż państwo wtedy skutecznie działa, kiedy stanowi prawo lub je zmienia[12]. Siła sukcesu politycznego mierzona jest zatem ilością

---

[11] A. Korybski, [w:] A. Korybski, L. Leszczyński, *Stanowienie i stosowanie prawa*, Warszawa 2015, s. 33.

[12] Problem ten dostrzega w ujęciu historycznym M. Baranowska, *Cel uświęca środki, czyli Nicoló Machiavellego rozważania o władzy*, Toruń 2018.

zmian w prawie. Tymczasem państwo nie działa wyłącznie poprzez stanowienie prawa, ale działa w wielu różnych formach. Stanowienie prawa rodzi jednak tą pokusę, że państwo stanowiąc (zmieniając) prawo w sposób dobry i właściwy wykonuje swoje obowiązki wobec obywateli, a także innych podmiotów prawa. Państwo może uznać zadanie za wykonane, jeśli wprowadziło stosowne rozwiązania.

Owo magiczne myślenie o prawie zakłada również nieuprawnione przypuszczenie, że za pomocą normy prawnej można wpływać na przyrodę, np. stwierdzając, w jakim dniu stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemiczny ma się zakończyć, tak, jakby koronawirus podlegał temporalnej woli państwa. W tym zakresie myli się przyczyna ze skutkiem. Właściwe rozumowanie powinno polegać na tym, że ponieważ ustał stan zagrożenia, można wprowadzić zmiany, a nie na myśleniu, ponieważ wprowadzono zmiany, ustał już stan zagrożenia.

Wyżej już wskazywano, iż prawo stanowione pod wpływem doraźnych potrzeb i w pośpiechu z samej definicji musi być prawem o złej jakości. Pośpiech w stanowieniu prawa z reguły pozbawia ustawodawcę możliwości szerszego przeanalizowania skutków, które wprowadzona zmiana w rzeczywistości wywoła. Uwaga ustawodawcy koncentruje się jedynie na potrzebie osiągnięcia doraźnego celu, który w sposób bardziej lub mniej udolny jest wyartykułowany w normie prawnej. W sytuacji, kiedy prawodawca działa w pośpiechu nie jest w stanie z reguły objąć swoją świadomością wszelkich innych skutków wprowadzenia danej zmiany poza tymi, dla osiągnięcia których wprowadził zmianę. Dobitnym przykładem trafności tego spostrzeżenia są liczne ustawy, określane zbiorczą nazwą potoczną „tarczy antykryzysowej".

Reakcję ustawodawcy na sytuację szczególną stanowiła ustawa z dnia 2 marca 2020 roku o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych.

W ustawie tej diagnozowano określoną grupę problemów, którą zdaniem prawodawcy należało rozwiązać normatywnie w związku ze stanem zagrożenia epidemicznego lub też stanem zagrożenia epidemicznego. Zastrzeżenia może już budzić sam katalog zagadnień, który ustawodawca uznał za konieczne do rozwiązania w związku z tymi nadzwyczajnymi okolicznościami. Kolejna reakcja ustawodawcy na sytuację nadzwyczajną było uchwalenie ustawy z dnia 31 marca 2020 roku o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw[13].

Szczególną cechą tej ustawy jest to, że jest ona nowelizacją ustawy z dnia 2 marca 2020 roku. Przepisy ustawy nowelizującej można zasadniczo podzielić na dwie grupy. Pierwszą grupę stanowią przepisy, które są reakcją na rozwiązania przyjęte w ustawie z dnia 2 marca 2020 roku. Drugą grupę stanowią przepisy, które zawierają zupełnie nowe rozwiązania, nieznane ustawie z 2 marca 2020 roku. W obu jednak przypadkach wyżej zdiagnozowane problemy legislacyjne występują bardzo wyraźnie.

Jeżeli chodzi o pierwszą grupę przepisów, na którą składają się normy powiązane z rozwiązaniami przyjętymi w ustawie z 2 marca 2020 roku, to należy zauważyć, że nie trzeba było nawet miesiąca czasu, aby rzeczywistość zweryfikowała nieudolność rozwiązań przyjętych w ustawie z dnia 2 marca 2020 roku. Nieudolność ta obejmuje dwa podstawowe zagadnienia. Po pierwsze niewłaściwą diagnozę problemów, które należałoby normatywnie rozwiązać, po drugie niewłaściwy sposób rozwiązywania tych problemów.

[13] Dz.U. 2020 poz. 568.

O pierwszej przyczynie była już mowa wyżej, w kontekście magicznego myślenia o prawie jako o wszechmocnym instrumencie rozwiązywania wszelakich problemów państwa i jego obywateli, przy czym z reguły jest to nieskuteczny sposób rzeczywistego rozwiązania problemu. Wskazywano również, że część problemów objętych uregulowaniami normatywnymi można rozwiązać w sposób pozanormatywny. Obecnie jednak należy nieco pogłębić rozważania w kierunku przeanalizowania diagnozy problemów, które rzeczywiście muszą być normatywnie rozwiązane.

Właściwa diagnoza problemów, które rzeczywiście wymagają normatywnego uregulowania, przenika się z drugim wątkiem, obejmującym sposób rozwiązania problemu.

Badając stosowne akty prawne, które można ująć w grupę nazywaną tarczą antykryzysową, pokazuje bardzo niepokojącą tendencję. Polega ona na tym, iż prawodawca utracił umiejętność generalnego i abstrakcyjnego myślenia o problemach, wymagających jego normatywnej interwencji koncentrując się na rozwiązaniach szczegółowych, a niekiedy wręcz bardzo szczegółowych. Koncentrowanie się na szczegółach jest dużo łatwiejsze i bardziej kuszące dla prawodawcy. Natomiast stanowi dużo większe niebezpieczeństwo dla systemu prawnego i funkcjonowania państwa. Stosunkowo prosta jest identyfikacja problemu polegająca na tym, iż określony przedsiębiorca, który nie może prowadzić działalności gospodarczej, nie jest w stanie uiścić podatku, a także innych należności o charakterze publicznoprawnym. Zaproponowane rozwiązania polegają na zwolnieniu go z tego obowiązku, ewentualnie na zmianie terminu wymagalności podatku lub daniny publicznej, ewentualnie zmniejszeniu obciążenia fiskalnego. Każde z przyjętych rozwiązań pociąga za sobą szereg kolejnych problemów wymagających kolejnych reakcji prawodawcy, np. w jakim trybie te instrumenty stosować, jak powinno przebiegać postępowanie, jakich dokumentów i wniosków żądać, jak zachować

równość wobec prawa, jak to wpłynie na finanse publiczne, i wreszcie, czy samo takie jedynie działanie rzeczywiście będzie stanowiło rozwiązanie problemu.

Zdecydowanie można wskazać zatem, iż prawodawca polski rozwiązuje problemy powstałe w związku z COVID-19 punktowo. Skupia się zatem na rozwiązywaniu szczegółowych problemów, które powstały w związku z zaistniałą sytuacją. Jak wyżej już wskazano, nie jest on w stanie zidentyfikować wszystkich problemów, które w związku z tą sytuacją zaistniały lub mogą zaistnieć, a zatem nie jest w stanie punktowo rozwiązywać wszystkich pojawiających się problemów.

Co więcej, punktowe podejście do rozwiązywania problemu wywołanego stanem nadzwyczajnym powoduje kolejne negatywne zjawisko, jakim jest jeszcze większa inflacja prawa. Co więcej, prawo tworzone w tej sytuacji nadzwyczajnej zakłada *ex definitione* tymczasowość oraz doraźny charakter owych rozwiązań. W literaturze teoretycznoprawnej wskazuje się na istnienie jednej z podstawowych funkcji prawa, jaką jest funkcja stabilizująca określana także jako funkcja homeostatyczna. Jej zadaniem jest zapewnienie utrzymania istniejącego układu stosunków społecznych[14]. Nieprzemyślane i punktowe rozwiązywanie normatywnie problemów powstałych w związku z COVID-19 z całą pewnością tej funkcji nie wykonuje, a wręcz jej zaprzecza. Dochodzi bowiem do głębokiej destabilizacji układu stosunków społecznych. Oczywiście można wskazać, iż owa destabilizacja ma zdaniem prawodawcy tylko charakter doraźny. Jednak już obecnie doświadczenie wskazuje, że tak nie jest i są to trwałe zmiany w układzie tych stosunków.

[14] Por. m.in. W. Gromski, [w:] A. Bator (red.), *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*, wyd. 5, Warszawa 2016, s. 245.

Bardzo rzadko pod wpływem tej szczególnej sytuacji prawodawca stara się rozwiązać jakiś problem w dalszej perspektywie wykraczającej poza tą sytuację. Refleksja nad pewnymi instytucjami prawa właściwie ogranicza się tylko do zażegnania doraźnych problemów. Brak jest natomiast jakiejkolwiek wizji szerszego spojrzenia, wykraczającego poza ten szczególny okres.

Akty prawne składające się na tzw. tarczę antykryzysową są aktami bardzo obszernymi, w których całkowicie brakuje jakiejś dyscypliny wewnętrznej ustawy, nawet jej spójnej, wewnętrznej systematyki. Ustawy te stanowią zlepek różnych szczegółowych, doraźnych rozwiązań o żadnej głębszej myśli przewodniej. Nie tylko obszerność aktów prawnych dowodzi słuszności wyżej wskazywanych tez, ale również częstotliwość zmiany tych aktów prawnych, a także wprowadzania nowych aktów prawnych (tarcza antykryzysowa 2.0, tarcza antykryzysowa 3.0 itp.).

Przyjmowane punktowe rozwiązania, mające same z siebie charakter doraźny, nakładają się na ogólne instytucje prawa i funkcjonujące regulacje. Powoduje to daleko idący chaos, co do tego, jaka w danej sytuacji norma prawna będzie miała zastosowanie. Przepisy aktów prawnych składających się na tzw. tarczę antykryzysową, co do zasady noszą charakter przepisów szczególnych. Będą one zatem, zgodnie z zasadą *lex specialis derogat legi generali* wyprzedzały akty ogólne. Co jednak jest bardziej istotne, rozwiązania przyjmowane w tych aktach szczególnych mają tylko charakter doraźny. Akty te przestaną istnieć, ale skutki tych aktów prawnych nie. Spowoduje to zatem zjawisko polegające na rozwiązywaniu problemów wynikłych z tych szczególnych aktów prawnych, w sytuacji kiedy te akty prawne nie będą już zapewne obowiązywać.

Reasumując, można sformułować pewne wnioski natury ogólnej, które ustawodawca mógłby uczynić przedmiotem swojej refleksji.

Sytuacja nadzwyczajna obnażyła, w jaki sposób państwo rozwiązuje problemy. Czyni to przede wszystkim poprzez stanowienie prawa. Tymczasem stanowienie prawa nie jest jedynym sposobem rozwiązywania problemu, a niekiedy jest wręcz niepożądanym sposobem rozwiązania problemu. Prawo powinno służyć rozwiązywaniu problemów tylko tam, gdzie jest to konieczne. Wymaga to jednak dobrej orientacji, gdzie i kiedy jest to konieczne.

Zdecydowanie należy rezygnować z prawa jako sposobu rozwiązywania wszelkich problemów i porzucić myślenie o prawie jako i cudownym sposobie na uzdrowienie wszystkiego. Cytowany wyżej pogląd wybitnego polskiego socjologa trafnie ową magię prawa identyfikuje i piętnuje.

Nawet jeśli działania prawodawcy są konieczne, to stanowienie prawa musi nastąpić we właściwy sposób. Konieczne jest przyjmowanie rozwiązań generalnych, długofalowych, jak najmniej naruszających ogólnie przyjęte rozwiązania prawne, jak najmniej wprowadzających wyjątki i jak najmniej ingerujących w rozwiązania procesowe.

Błędem jest rozwiązywanie problemów w sposób punktowy, gdyż prowadzi to do kolejnej fali inflacji prawa, a nawet hiperinflacji. Powstały na skutek tworzenia prawa problem, rozwiązuje się kolejną jego zmianą, a nowe problemy nowymi regulacjami itp.

Kamil Mroczka[1]

Uwarunkowania i kierunki zmian w procesach decydowania publicznego w czasach kryzysu epidemicznego*

Wprowadzenie

Na początku lutego 2020 r. Światowa Organizacja Zdrowia ogłosiła oficjalną nazwę choroby wywoływanej przez 2019-nCoV – wirusa należącego do rodziny koronawirusów. Choroba, której objawy to m.in. wysoka gorączka, kaszel i trudności w oddychaniu, będzie od teraz znana jako COVID-19 (CORONA-VIRUS-DISEASE-2019). Koronawirus wywołujący chorobę COVID-19 stał się w ostatnich miesiącach kluczowym wyzwaniem dla wszystkich państw bez względu na położenie geograficzne, sytuację gospodarczą, czy też system polityczny. Jak to stwierdza Grzegorz Rydlewski: „kryzys stał się uwarunkowaniem bilansowania i ukierunkowywania działań struktur ponadpaństwowych, państw, różnorodnych struktur pośrednich oraz poszczególnych ludzi"[2]. Koronawirus pojawił się

---

[1] dr Kamil Mroczka – adiunkt w Katedrze Nauk o Państwie i Administracji Publicznej Wydziału Nauk Politycznych i Studiów Międzynarodowych Uniwersytetu Warszawskiego. ORCID: 0000-0003-3809-3479.

* Na potrzeby niniejszego artykułu przyjęto, że kryzys epidemiczny oznacza stan zagrożenia epidemicznego zgodnie z ustawą z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.

[2] G. Rydlewski, *Pro Memoria. Pandemia i fala zakażeń koronawirusa w perspektywie wyzwań społeczno-politycznych. Roboczy i uzupełniany na bieżąco zbiór tez i obserwacji*, http://oapuw.pl/pandemia-i-fala-zakazen-

pod koniec listopada 2019 r. w chińskim mieście Wuhan i w ciągu kilku miesięcy rozprzestrzenił się praktycznie na cały świat. Podawanie danych liczbowych dotyczących liczby zgonów, liczby zakażonych oraz liczby osób objętych kwarantanną nie ma większego sensu, gdyż liczby te zmieniają się każdego dnia.

Koronawirus sparaliżował funkcjonowanie praktycznie wszystkich państw na świecie zarówno w wymiarze instytucjonalnym, jak i społecznym i gospodarczym. Rządy Chin, Włoch, Hiszpanii czy Stanów Zjednoczonych stanęły przed niespotykanymi do tej pory wyzwaniami. Ich skala zaskoczyła wszystkich. Żadne z państw nie było przygotowane na taką sytuację. Wyzwania te dotyczą przede wszystkim obszaru zdrowia publicznego, jednak nie można pominąć innych obszarów funkcjonowania państwa. Na kilka tygodni zamrożone zostały gospodarki wielu państw. Wprowadzono ograniczenia w przemieszczaniu się ludności. Większość przedsiębiorstw, uczelni, szkół i urzędów publicznych pracuje w trybie zdalnym. W tym samym trybie funkcjonują decydenci reprezentujący administrację rządową, samorządową oraz państwową. W sądach powszechnych i administracyjnych odwołano wokandy. Parlament obraduje w warunkach, które zdecydowanie odbiegają od standardowych. Prezydent wręcza nominacje sędziowskie w warszawskich Arkadach. Można rzec, że system władzy doświadcza wyzwań, jakich nie przewidywano nawet w najbardziej katastroficznych wizjach filmów *science fiction*.

Państwo nie może jednak zawiesić funkcjonowania. Od decydentów politycznych na różnych szczeblach władzy ustawodawczej, wykonawczej i samorządowej obywatele oczekują sprawnego działania w tych trudnych warunkach. Warunki te uniemożliwiają jednak normalnego – co do zasady – „zasiadanego"/tradycyjnego trybu podejmowania

koronawirusem-w-perspektywie-wyzwan-spoleczno-politycznych-analiza-prof-g-rydlewskiego-7-04-2020/ [dostęp: 6.05.2020].

decyzji. Rada Ministrów nie spotyka się we wtorkowe przedpołudnie w gmachu Kancelarii Prezesa Rady Ministrów. Organy samorządowe podejmują decyzje z wykorzystaniem narzędzi komunikacji zdalnej.

Zasadniczym celem niniejszego artykułu jest scharakteryzowanie uwarunkowań i kierunków zmian procesów decydowania publicznego w czasach pandemii koronawirusa. Procesy decydowania publicznego w czasach pandemii koronawirusa podlegają przyspieszonej redefinicji, modyfikacji i informatyzacji z uwagi na konieczność zapewnienia obywatelom i przedsiębiorcom podstawowych usług publicznych, a władzy możliwości decydowania w różnych obszarach funkcjonowania państwa. Szczególnie istotne w tym szczególnym okresie są procesy decyzyjne realizowane przez władzę ustawodawczą i wykonawczą, a także administracje: rządową, samorządową i państwową odpowiedzialne za wykonywanie polityki państwa i innych działań na rzecz społeczności lokalnych (w szczególności jednostki samorządu terytorialnego). Rząd odpowiada za przygotowywanie projektów aktów prawnych odpowiadających na wyzwania związane z pandemią, koordynuje procesy związane ze zwalczaniem choroby COVID-19 oraz realizuje zadania związane z zapewnieniem bezpieczeństwa wewnętrznego. Nie są to oczywiście wszystkie zadania, jednak te wydają się kluczowe w tym trudnym czasie. Przed władzą ustawodawczą stoją wyzwania związane z podejmowaniem decyzji, czyli procedowaniem ustaw i stanowieniem prawa. Również inne kolegialne organy państwa zmuszone są do zmiany dotychczasowego modelu podejmowania decyzji. Organizowanie posiedzeń w salach obrad stało się niemożliwe.

Zdiagnozowany powyżej stan faktyczny rodzi szereg pytań, na które autor postara się uzyskać odpowiedź w toku przeprowadzonego wywodu. Zdaniem autora kluczowe są następujące pytania: *jakie działania w zakresie optymalizacji procesów decyzyjnych na szczeblu rządowym podjęła Rada Ministrów? Jakie rozwiązania prawne wypracowano?*

W jaki sposób decyzje podejmowane są przez władzę ustawodawczą? Czy jednostki samorządu terytorialnego zmieniły procesy decydowania? Jakie rozwiązania przyjęto? Jakie przyjęto rozwiązania w zakresie zabezpieczenia procesów decyzyjnych realizowanych z wykorzystaniem narzędzi porozumiewania się na odległość? Czy procesy decyzyjne realizowane przez administrację publiczną zabezpieczają podstawowe interesy obywateli i przedsiębiorców? Pytania te są kluczowe, aby ustalić jakie zmiany w procesach decydowania publicznego nastąpiły w ciągu ostatnich miesięcy.

W niniejszym artykule wykorzystano m.in. analizę instytucjonalnoprawną oraz krytyczną ocenę piśmiennictwa. Wykorzystano również doświadczenia empiryczne autora płynące z uczestniczenia w procesie przygotowywania rozwiązań legislacyjnych dotyczących decydowania publicznego wybranych organów decyzyjnych oraz ich implementowania zarówno od strony organizacyjnej, jak i zabezpieczenia od strony infrastruktury informatycznej.

Należy podkreślić, że sytuacja wywołana pandemią koronawirusa wymusza podejmowanie adekwatnych działań *de facto* w czasie rzeczywistym. To z kolei przekłada się na dwa aspekty. Pierwszy dotyczący zakresu analizowanych rozwiązań – tutaj cezurę stanowi data 17 kwietnia 2020 r. W tym dniu Prezydent podpisał ustawy:

- z dnia 3 kwietnia 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach wspierających realizację programów operacyjnych w związku z wystąpieniem COVID-19 w 2020 r.,

- z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2.

Drugi aspekt odnosi się do kwestii metodologicznych. Z uwagi na świeżość materii poddawanej naukowemu oglądowi nie było możliwe

przeprowadzenie pełnej kwerendy piśmiennictwa. Wynika to zarówno ze skali skutków koronawirusa, jak i braku rzetelnych danych co do skutków podjętych działań. W tym kontekście krytycy mogą uznać, że tekst posiada zbyt ubogą bazę źródłową, jednak należy podkreślić, że rolą nauki jest wyjaśnianie i wspieranie procesów dziejących się tu i teraz, a nie wyłącznie w ujęciu historycznym. Wartość badań przeprowadzonych po roku od wystąpienia zjawisk są z pewnością wartościowe, jednak ich siła oddziaływania na rzeczywistość tu i teraz jest niższa. O tym, że dzielenie się wynikami badań – nawet cząstkowych – jest wysoce pożądane – świadczą działania naukowców zajmujących się poszukiwaniem szczepionki przeciwko chorobie CODID-19. Takie założenie przyświecało również autorowi niniejszego wystąpienia.

Na koniec jedno zastrzeżenie. Poglądy i stanowiska prezentowane w niniejszym tekście stanowią osobiste poglądy autora i nie mogą być utożsamiane ze stanowiskiem instytucji, w których autor jest zatrudniony.

Konceptualizacja terminu: decydowanie publiczne, kryzys epidemiczny

Z uwagi na główny wątek prowadzonych rozważań oraz ograniczenia objętościowe poniżej przedstawione zostaną wyłącznie wybrane aspekty dotyczące procesu konceptualizacji kluczowych terminów badawczych. Zainteresowanych zgłębieniem tematu odsyłam do literatury przedmiotu.

W demokratycznych państwach prawnych decydowanie w przestrzeni publicznej odbywa się z udziałem wielu podmiotów instytucjonalnych (państwowych i pozapaństwowych) oraz spersonifikowanych (poszczególnych ludzi i grup), zaś centrum decydowania publicznego

stanowią kwestie oraz podmioty państwowe i polityczne. Domena publiczna ma jednak – jak to stwierdza Grzegorz Rydlewski – „zdecydowanie szerszy zakres, obejmuje ona bowiem zachowania, formy działania, stosunki, postawy, wyobrażenia i przekonania związane z wykonywaniem przez poszczególne podmioty wszystkich ról występujących w relacjach między jednostkami i grupami oraz w stosunkach między tymi grupami”[3].

Mówiąc o decydowaniu publicznym, nie sposób pominąć sfery związanej z zakresem (polem) tego rodzaju decydowania. Jak podkreśla się w doktrynie, pole decydowania publicznego obejmuje zagadnienia związane z programowaniem, regulowaniem, organizowaniem, funkcjonowaniem i zmianami domeny publicznej, w tym w szczególności w zakresie spraw: państwa, wspólnot terytorialnych i lokalnych istniejących w ramach państwa, podmiotów instytucjonalnych funkcjonujących w przestrzeni ponadpaństwowej i międzypaństwowej, a więc w zakresie prawa, władzy, polityki, dystrybucji dóbr oraz usług materialnych i niematerialnych[4]. Takie ujęcie decydowania należy umiejscowić w kontekście ustroju państwa oraz sposobu rozumienia zadań i zakreślenia granic działania poszczególnych władz. Kryteria te determinują zakres decydowania publicznego.

Elżbieta Szulc-Wałecka wskazuje, że decydowanie publiczne „odbywa się w określonej przestrzeni publicznej i oznacza aktywność decyzyjną podmiotów w zakresie programowania, organizowania i ukierunkowywania działań administracji publicznej w sprawach o kluczowym znaczeniu”. Jej zdaniem „decydowanie to akt wartościujący, tzn. decydent gromadzi, selekcjonuje i ocenia informacje pomocne w podjęciu decyzji, jest to zatem proces, który jest determinowany przez przed-

---

[3] G. Rydlewski, *Decydowanie w przestrzeni publicznej*, [w:] G. Rydlewski (red.), *Decydowanie publiczne. Polska na tle innych państw członkowskich Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. 28.

[4] *Ibidem*, s. 31.

miot decyzji, procedurę decydowania oraz kwestie rozwiązywania, realizacji oraz weryfikacji decyzji. Decydent, dokonując weryfikacji możliwych sposobów rozstrzygnięcia, powinien przewidywać skutki każdego z alternatywnych wariantów oraz określić kryteria wyboru, aby następnie podjąć ostateczną decyzję, która powoduje zakończenie procesu decyzyjnego oraz podjęcie konkretnych działań wynikających z tego rozstrzygnięcia"[5].

Nie wchodząc w szczegółowe i skrupulatne rozważania terminologiczne, na potrzeby niniejszego tekstu przyjęto, że decydowanie publiczne jest aktywnością decyzyjną tych podmiotów, które „poprzez swoje rozstrzygnięcia uczestniczą w programowaniu, organizowaniu i ukierunkowywaniu działań państwa, terytorialnych wspólnot regionalnych i lokalnych w państwie oraz w kształtowaniu relacji publicznych z podmiotami instytucjonalnymi funkcjonującymi w przestrzeni ponadpaństwowej i międzynarodowej"[6]. W takim ujęciu decydowanie publiczne koncentruje się na zagadnieniach „związanych z koegzystencją władzy, prawa i polityki, dystrybucją dóbr oraz usług materialnych i niematerialnych, a także zarządzaniem zasobami publicznymi"[7].

Analizując procesy decydowania publicznego, identyfikujemy procesy wewnątrzsystemowe (w obrębie szeroko pojętego systemu sprawowania władzy) i skierowane na zewnątrz, czyli do obywateli i innych interesariuszy. Wewnętrzne procesy decydowania dotyczą organów i instytucji państwa w związku z ich działalnością oraz działalnością nadzorowanych przez nią podmiotów. Procesy te realizują np. organy kolegialne takie jak Rada Ministrów, która decy-

---

[5] E. Szulc-Wałecka, *Decydowanie publiczne*, [w:] J. Itrich-Drabarek (red.) *Encyklopedia administracji publicznej*, Warszawa 2018, s. 44-45.

[6] G. Rydlewski, *Wstęp*, [w:] G. Rydlewski (red.), *Decydowanie publiczne. Polska na tle innych państw członkowskich Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. 10.

[7] *Ibidem*, s. 11.

duje w zakresie funkcjonowania systemu administracji rządowej lub wojewodowie, którzy koordynują wykonywanie zadań przez wojewódzką administrację zespoloną. Zewnętrzne procesy decydowania realizowane są na rzecz obywateli i innych interesariuszy przez organy i instytucje państwa. W tym kontekście wymienić np. można decydowanie rządowe, którego efektem są kolejne akty prawne stanowione przez Radę Ministrów (np. rozporządzenia) lub parlamentarne procesy decyzyjne w zakresie stanowienia prawa. Do obszaru tego należy również zaliczyć działalność innych instytucji np. ZUS, urzędów skarbowych czy UOKiK, które wydają rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych bądź walczą z nieuczciwymi praktykami rynkowymi.

Niezbędne jest również wyjaśnienie, w jaki sposób autor rozumie podstawowe terminy związane ze świadczeniem usług publicznych. Wykorzystane zostaną definicje legalne przyjęte w ustawie z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną.

W myśl tej regulacji adres elektroniczny to oznaczenie systemu teleinformatycznego umożliwiające porozumiewanie się za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w szczególności poczty elektronicznej. System teleinformatyczny oznacza zespół współpracujących ze sobą urządzeń informatycznych i oprogramowania, zapewniający przetwarzanie i przechowywanie, a także wysyłanie i odbieranie danych poprzez sieci telekomunikacyjne za pomocą właściwego dla danego rodzaju sieci telekomunikacyjnego urządzenia końcowego w rozumieniu ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne.

Świadczenie usług drogą elektroniczną polega na wykonaniu usługi świadczonej bez jednoczesnej obecności stron (na odległość), poprzez przekaz danych na indywidualne żądanie usługobiorcy, przesyłanej i otrzymywanej za pomocą urządzeń do elektronicznego przetwarza-

nia, włącznie z kompresją cyfrową, i przechowywania danych, która jest w całości nadawana, odbierana lub transmitowana za pomocą sieci telekomunikacyjnej.

Mianem środków komunikacji elektronicznej ustawodawca określił rozwiązania techniczne, w tym urządzenia teleinformatyczne i współpracujące z nimi narzędzia programowe, umożliwiające indywidualne porozumiewanie się na odległość przy wykorzystaniu transmisji danych między systemami teleinformatycznymi, a w szczególności pocztę elektroniczną.

Definicje legalne stypizowane w przywołanej powyżej ustawie znajdują zastosowanie również przy stosowaniu przepisów innych ustaw dotyczących komunikacji elektronicznej[8]. Istotne znaczenie ma w szczególności relacja definicji legalnych z ustawą z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Ustawa ta wprowadza istotną definicję tj. dokument elektroniczny. Zgodnie z tą regulacją, dokument elektroniczny stanowi odrębną całość znaczeniową, zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej i zapisany na informatycznym nośniku danych. Informatycznym nośnikiem danych jest materiał lub urządzenie służące do zapisywania, przechowywania i odczytywania danych w postaci cyfrowej[9].

Kwestie związane z kryzysem epidemicznym uregulowane są w ustawie z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Zgodnie z treścią art. 3

---

[8] M. Świerczyński, *Komentarz do art. 2 ustawy o* świadczeniu *usług drogą elektroniczną,* [w:] J. Gołaczyński (red.), *Ustawa o* świadczeniu *usług drogą elektroniczną. Komentarz,* Oficyna 2009, LEX.

[9] Zob. szerzej. C. Martysz, G. Szpor, K. Wojsyk, *Ustawa o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne*. Komentarz, Warszawa 2007.

pkt 23 stan zagrożenia epidemicznego oznacza „sytuację prawną wprowadzoną na danym obszarze w związku z ryzykiem wystąpienia epidemii w celu podjęcia określonych w ustawie działań zapobiegawczych". W rozdziale 8 ustawy stypizowano zasady postępowania w razie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii.

Uwarunkowania prawne dotyczące funkcjonowania instytucji państwa w czasach zagrożenia epidemicznego

W art. 46 ust. 1 cytowanej powyżej ustawy wskazano, że stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii na obszarze województwa, lub jego części ogłasza i odwołuje wojewoda, w drodze rozporządzenia, na wniosek państwowego wojewódzkiego inspektora sanitarnego. W przypadku występowania zagrożenia epidemicznego lub epidemii na obszarze więcej niż jednego województwa stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii ogłasza i odwołuje, w drodze rozporządzenia, minister właściwy do spraw zdrowia w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw administracji publicznej, na wniosek Głównego Inspektora Sanitarnego. Ustawodawca przewidział, że rozporządzenie wydane przez wojewodę lub ministra właściwego do spraw zdrowia może zawierać: czasowe ograniczenie określonego sposobu przemieszczania się, czasowe ograniczenie lub zakaz obrotu i używania określonych przedmiotów, lub produktów spożywczych, czasowe ograniczenie funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy, zakaz organizowania widowisk i innych zgromadzeń ludności, obowiązek wykonania określonych zabiegów sanitarnych, jeżeli wykonanie ich wiąże się z funkcjonowaniem określonych obiektów produkcyjnych, usługowych, handlowych lub innych obiektów, nakaz udostępnienia nieruchomości, lokali, terenów i dostarczenia środków transportu do działań przeciwepidemicznych przewidzianych planami przeciwepidemicznymi oraz obowiązek przeprowadzenia szczepień ochronnych.

Przy podejmowaniu decyzji o zakresie stosowanych ograniczeń uwzględnia się drogi szerzenia się zakażeń i chorób zakaźnych oraz sytuację epidemiczną na obszarze, na którym ogłoszono stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii. Rozporządzenie wydane na podstawie art. 46 podlega niezwłocznemu ogłoszeniu w odpowiednim dzienniku urzędowym i wchodzą w życie z dniem ogłoszenia. W procesie komunikacji wdrożonych ograniczeń uczestniczy wojewoda, który ma obowiązek poinformowania – w sposób zwyczajowo przyjęty na danym terenie – obywateli o obowiązkach wynikających z przepisów.

Po wybuchu pandemii koronawirusa w Polsce ustawą z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych wprowadzono istotne zmiany do analizowanej regulacji. Zgodnie z dodanym art. 46a ustawy w przypadku wystąpienia stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego o charakterze i w rozmiarach przekraczających możliwości działania właściwych organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, Rada Ministrów może określić, w drodze rozporządzenia, na podstawie danych przekazanych przez ministra właściwego do spraw zdrowia, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, ministra właściwego do spraw administracji publicznej, Głównego Inspektora Sanitarnego oraz wojewodów zagrożony obszar wraz ze wskazaniem rodzaju strefy, na którym wystąpił stan epidemii lub stan zagrożenia epidemicznego oraz rodzaj stosowanych rozwiązań. Przy wprowadzaniu obu mechanizmów należy uwzględnić zakres stosowanych rozwiązań oraz bieżące możliwości budżetu państwa, oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

W rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 46a ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi

można wprowadzić m.in. ograniczenia, obowiązki i nakazy, czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców, czasową reglamentację zaopatrzenia w określonego rodzaju artykuły, obowiązek poddania się badaniom lekarskim oraz stosowaniu innych środków profilaktycznych i zabiegów przez osoby chore i podejrzane o zachorowanie, obowiązek poddania się kwarantannie, czasowe ograniczenie korzystania z lokali lub terenów oraz obowiązek ich zabezpieczenia, nakaz ewakuacji w ustalonym czasie z określonych miejsc, terenów i obiektów, nakaz lub zakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach czy też nakaz określonego sposobu przemieszczania się.

Wszystkie przywołane powyżej czynniki miały istotny wpływ na model funkcjonowania administracji publicznej. Zdecydowana większość urzędów i innych instytucji państwa (np. sądów powszechnych, sądów administracyjnych) funkcjonuje w trybie zdalnym. Ustawodawca wprowadził szereg mechanizmów, które są korzystne z perspektywy obywateli. Zdecydowano się np. na wydłużenie ważności terminów ważności prawa jazdy czy też wydłużenie okresu na rozliczenie podatku PIT. Podjęto również decyzje, które były komentowane w przestrzeni publicznej odnoszące się do zawieszenia prawa dostępu do informacji publicznej[10]. Celem tych regulacji było z jednej strony wsparcie obywateli i innych interesariuszy w zakresie wypełniania obowiązków wynikających z prawa, a z drugiej odciążenie instytucji publicznych na czas wdrożenia stanu zagrożenia epidemicznego.

[10] B. Czuma, *Specustawa ws. koronawirusa ogranicza dostęp dziennikarzy do informacji publicznych. „Przepisy niezgodne z Konstytucją”,* https://www.wirtualnemedia.pl/artykul/specustawa-ws-koronawirusa-ogranicza-dostep-dziennikarzy-do-informacji-publicznych-przepisy-niezgodne-z-konstytucja [dostęp: 22.04.2020].

Społeczeństwo informacyjne i e-usługi w Polsce – podstawowe informacje

W 2019 r. odsetek osób w wieku 16-74 lata korzystających z e-usług świadczonych przez administrację wyniósł 40,4%, tj. o 4,9% więcej niż w roku poprzednim[11]. W Estonii 80% mieszkańców w ciągu ostatnich 12 miesięcy przynajmniej raz skorzystało z administracji elektronicznej, a w Rumunii – 12%[12]. Na dane dotyczące korzystania z e-usług należy spojrzeć w kontekście danych dotyczących wskaźnika dostępu gospodarstw domowych do Internetu. W 2019 r. w Polsce dostęp do Internetu posiadało 86,7% gospodarstw domowych. Wskaźnik ten wzrósł o 2,5% w porównaniu do 2018 r. Należy jednak mieć na uwadze, że odsetek gospodarstw z Internetem większy był w miastach niż na obszarach wiejskich, a ze względu na stopień urbanizacji – najwyższy był na obszarach wysoko zurbanizowanych[13].

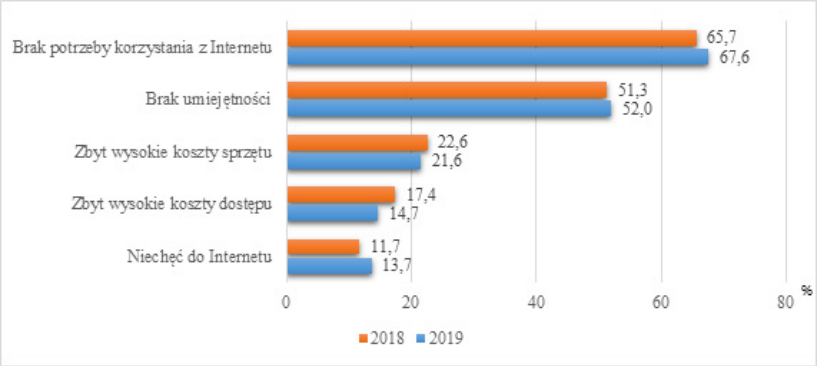
Warto również spojrzeć na przyczyny nieposiadania dostępu do Internetu w domu. W 2019 r. jako główną przyczynę nieposiadania dostępu do Internetu w domu podobnie jak w latach poprzednich najczęściej wskazywano brak potrzeby korzystania z niego. Drugim istotnym powodem był brak odpowiednich umiejętności. Zbyt wysokie koszty sprzętu oraz dostępu do Internetu to przyczyny, które z roku na rok wymieniane są coraz rzadziej.

---

[11] *Społeczeństwo informacyjne w Polsce w 2019 r.,* Główny Urząd Statystyczny, https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/nauka-i-technika-spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne-w-polsce-w-2019-roku,2,9.html [dostęp: 21.04.2020].

[12] M. Gołębiowska, *COVID-19 a cyfryzacja Europy Środkowej*, Komentarz Instytut Europy Środkowej, nr 162 (65/2020), https://ies.lublin.pl/pub/publikacje/komentarze/ies-komentarze-162-65-2020.pdf [dostęp: 19.04.2020].

[13] *Społeczeństwo informacyjne w Polsce w 2019 r.,* Główny Urząd Statystyczny, https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/nauka-i-technika-spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne-w-polsce-w-2019-roku,2,9.html [dostęp: 21.04.2020].



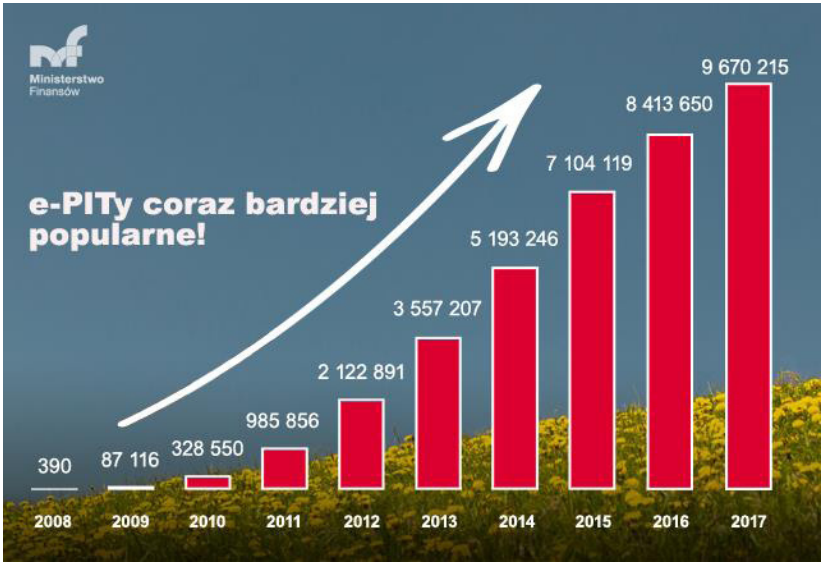
Wykres 1. Przyczyny nieposiadania dostępu do Internetu

Źródło: *Społeczeństwo informacyjne w Polsce w 2019 r.*, Główny Urząd Statystyczny, https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/nauka-i-technika-spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne-w-polsce-w-2019-roku,2,9.html [dostęp: 21.04.2020].

Niezbędne jest jednak podkreślenie, że część e-usług publicznych cieszy się dużo większą popularnością i odnotowuje znaczący przyrost liczby korzystających. Przykładem takiej usługi jest rozliczanie podatku PIT przez Internet. Z usługi tej skorzystało w 2019 r. ok. 16 mln podatników. Co istotne liczba ta wzrosła o 5 mln, porównując dane rok do roku. Wyniki są jeszcze bardziej spektakularne, jeśli sięgniemy do danych historycznych. Szczegółowe dane w tym zakresie zaprezentowano na wykresie 2.

Znając podstawowe wskaźniki dotyczące społeczeństwa informacyjnego, warto również zwrócić uwagę na ilościowe dane dotyczące usług elektronicznych świadczonych przez jednostki administracji publicznej. Jak wynika z raportu Głównego Urzędu Statystycznego, w dobie upowszechniania technologii cyfrowych jednostki administracji publicznej czynią starania, by jak najwięcej spraw urzędowych można było załatwić przez Internet. W 2018 r. usługi przez Internet

udostępniało użytkownikom ok. 96% urzędów. W administracji państwowej odsetek ten wyniósł 89,3% i w skali roku zwiększył się o 1,9% w administracji samorządowej – 96,9% (wzrost o 10,5%)[14]. Szczegółowe dane w tym zakresie zaprezentowano na wykresie 3.

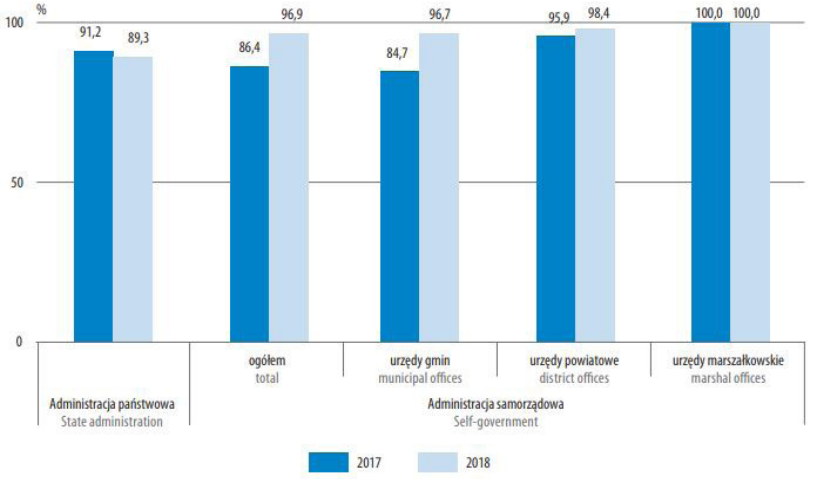


Wykres 2. Liczba deklaracji PIT rozliczona przez Internet w latach 2008-2017

Źródło: K. Sudaj, *16 mln PIT-ów rozliczonych przez Internet. To kolejny rekordowy rok i sukces usługi Twój e-PIT,* https://www.pit.pl/aktualnosci/16-mln-pit-ow-rozliczonych-przez-internet-to-kolejny-rekordowy-rok-i-sukces-twoj-e-pit-954903 [dostęp: 18.04.2020].

Jak wynika z przeprowadzonego badania, korzystanie z e-usług publicznych z wykorzystaniem Internetu przyczyniło się do skrócenia czasu ich realizacji. Co ważne, ponad 67% respondentów uznało jako zaletę wzrost liczby usług świadczonych elektronicznie, a także

[14] *Społeczeństwo informacyjne w Polsce Wyniki badań statystycznych z lat 2015-2019*, Warszawa – Szczecin 2019, s. 73.



Wykres 3. Jednostki administracji publicznej udostępniające obywatelom usługi przez Internet według rodzaju jednostek

Źródło: *Społeczeństwo informacyjne w Polsce Wyniki badań statystycznych z lat 2015–2019*, Warszawa-Szczecin 2019, s. 67.

wzrost satysfakcji interesantów zaobserwowany przez pracowników. Obniżenie kosztów oraz uproszczenie procedur obsługi zauważyła ponad połowa urzędów.

Niezbędne jest również podkreślenie, że korzystanie z e-usług pozwala na wyeliminowanie konieczności dostarczania przez interesantów danych, które instytucja publiczna posiada. Działanie takie jest korzystne zarówno dla urzędów, jak i interesariuszy. Docelowo niezbędne jest wprowadzenie zasady, że administracja publiczna nie ma prawa pytać wnioskodawców o dane, które posiada. W tym celu niezbędne jest zbudowanie infrastruktury bazodanowej, która pozwoli na korzystanie z zasobów informacyjnych państwa przez różne podmioty i instytucje. Przyczyni się to zarówno do czasu realizacji usług, jak i kosztów ponoszonych na infrastrukturę informatyczną przez sektor

publiczny. W 2018 r. ponad 95% jednostek administracji publicznej poniosło nakłady na ICT, w tym na sprzęt informatyczny – 94,4%, a na sprzęt telekomunikacyjny – 61,6%. Łączna wartość nakładów poniesionych przez jednostki administracji publicznej na zakup sprzętu ICT wyniosła blisko 1 mld zł[15].

Działania legislacyjne w obszarze informatyzacji procesów decydowania publicznego

Na wstępie tej części artykułu należy stwierdzić, że informatyzowanie obszarów decydowania publicznego niezależnie od podmiotowego zakresu nie cieszyło się zainteresowaniem kolejnych parlamentów i rządów. Nie będzie przesadą stwierdzenie, że władze ustawodawcza i wykonawcza nie były przygotowane do szybkiego przestawienia się „na pracę zdalną" i realizowania procesów decyzyjnych z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. W ustawach, regulaminach Sejmu i Senatu oraz innych aktach wykonawczych nie było szczegółowych regulacji w tym zakresie. Również ustawodawca konstytucyjny – co zrozumiałe mając na względzie termin prac nad ustawą zasadniczą – milczy na temat możliwości wykorzystywania nowoczesnych narzędzi komunikacji na odległość w procesach decyzyjnych. Należy jednak mieć na uwadze, że ustawa zasadnicza pisana była w innej rzeczywistości technologicznej. Można zaryzykować twierdzenie, że instytucje państwa nie były przygotowane na skutki spowodowane chorobą COVID-19. Dla jasności należy dodać, że problem ten dotyczy większości państw na świecie.

Analizę zmian dotyczących procesów decydowania należy rozpocząć od zmian wprowadzonych w decydowaniu na szczeblu parlamentu. Pod koniec marca 2020 r. wicemarszałek Sejmu przedłożył projekt zmian

[15] *Ibidem*, s. 73.

w Regulaminie Sejmu. W uzasadnieniu wskazano, że w sytuacji wzrastającej liczby zakażeń konieczne jest, aby „Sejm zachował możliwość aktywnego działania i uchwalania ustaw". Podkreślono również, że „sparaliżowanie Sejmu oznaczałoby, że możliwość reagowania Państwa na rozprzestrzenienie się epidemii ulegałaby istotnemu ograniczeniu ze względu na brak możliwości stanowienia prawa. Brak możliwości działania Sejmu pozbawiłby także Państwo możliwości przeciwdziałania niekorzystnym zjawiskom ekonomicznym związanym z epidemią. Świadomość odpowiedzialności za losy Państwa skłania do przyjęcia rozwiązań proceduralnych, które umożliwiają Sejmowi procedowanie mimo epidemii i stanowienie prawa w celu przeciwdziałania jej rozwojowi. Szczególnie w okresie istotnego niebezpieczeństwa dla zdrowia i życia obywateli konieczne jest zagwarantowanie, że Sejm zachowa możliwość realizowania swoich konstytucyjnych funkcji"[16].

Uchwałą Sejmu z dnia 26 marca 2020 r. w sprawie zmiany Regulaminu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej[17] wprowadzono dział IIIA zatytułowany „Posiedzenia Sejmu, komisji i podkomisji z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej umożliwiających porozumiewanie się na odległość".

Analizowana regulacja ma jedynie przejściowy charakter, co należy ocenić negatywnie. Jak zapisano w art. 2 tej regulacji przepisy działu IIIa uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej tracą moc z dniem 30 czerwca 2020 r. Zdaniem autora należy wprowadzić rozwiązania, które będą funkcjonować niezależnie od czynników zagrażających normalnemu funkcjonowaniu instytucji państwa. Nie ulega wątpliwości, że sprawna informatyzacja obszarów decydowania parlamentarnego może

[16] Uzasadnienie wprowadzenia w Regulaminie Sejmu przepisów umożliwiających odbywanie posiedzenia z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej umożliwiających porozumiewanie się na odległość.
[17] M.P. z 2020 r. poz. 327.

wpłynąć pozytywnie na czas podejmowania decyzji oraz zmniejszyć koszty ponoszone przez budżet państwa.

Zgodnie z treścią art. 198a uchwały, w przypadku wprowadzenia stanu wyjątkowego, stanu klęski żywiołowej albo stanu wojennego lub stanu epidemii w rozumieniu ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi posiedzenie Sejmu może być prowadzone z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej umożliwiających porozumiewanie się na odległość. Decyzję o odbyciu posiedzenia Sejmu w formie zdalnej podejmuje Marszałek Sejmu po zasięgnięciu opinii Konwentu Seniorów. W analizowanym przepisie nie rozstrzygnięto jednak, czy brak pozytywnej opinii Konwentu jest dla Marszałka Sejmu wiążący. Można założyć, że opinia nie ma charakteru wiążącego.

Podjęcie decyzji o zorganizowaniu posiedzenia w trybie zdalnym rozpoczyna fazę przygotowawczą. Za jej realizację odpowiada Kancelaria Sejmu. Do jej zadań należy m.in. zapewnienie wszystkim posłom, którzy złożą odpowiedni wniosek, dostępu do środków technicznych umożliwiających tego rodzaju udział w posiedzeniu. Warunek zapewnienia odpowiednich środków technicznych dotyczy również Prezydenta RP, który chciałby uczestniczyć w posiedzeniu Sejmu oraz członków rządu i Prezesa NIK. Odnosi się to również do innych kluczowych decydentów reprezentujących władzę ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą[18].

[18] W zdalnych posiedzeniach Sejmu mogą uczestniczyć: Marszałek Senatu, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego – Przewodniczący Trybunału Stanu, Prezes Trybunału Konstytucyjnego, Rzecznik Praw Obywatelskich, Rzecznik Praw Dziecka, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej, Przewodniczący Krajowej Rady Sądownictwa, Prokurator Generalny, Prezes Narodowego Banku Polskiego, Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, Przewodniczący Rady Mediów Narodowych, Prezes Urzędu Ochrony Danych Osobowych, Szef Kancelarii Prezydenta oraz sekretarze stanu w Kancelarii Prezydenta.

Co istotne, warunki dotyczące środków komunikacji elektronicznej umożliwiających porozumiewanie się na odległość muszą gwarantować możliwość identyfikacji osoby, która z nich korzysta, komunikację w czasie rzeczywistym, w szczególności zabieranie głosu, udział w głosowaniu, składanie wniosków formalnych, a zarazem zapewniać gwarancję bezpieczeństwa systemu teleinformatycznego. Zdalne posiedzenia Sejmu zgodnie z wolą ustawodawcy mają być jawne. Jawność posiedzenia Sejmu zapewnia się w szczególności przez transmisję posiedzenia przy zastosowaniu sieci teleinformatycznej. Warto jednak podkreślić, że posiedzenia Sejmu były już transmitowane na stronie internetowej. Teraz jednak zamiast jednej kamery z plenarnej sali posiedzeń wykorzystuje się kilkanaście urządzeń. Urzędowym potwierdzeniem przebiegu obrad ze zdalnego posiedzenia Sejmu jest zapis audiowizualny. Jak można założyć, jest on przechowywany przez Kancelarię Sejmu zgodnie z innymi regulacjami.

Udział posła w zdalnym posiedzeniu Sejmu jest równoprawny z innymi formami udziału w posiedzeniu Sejmu i nie może powodować wyłączenia bądź ograniczenia praw posła określonych w przepisach prawa. Poseł korzystający ze środków komunikacji elektronicznej umożliwiających porozumiewanie się na odległość potwierdza swoją obecność na posiedzeniu Sejmu poprzez zalogowanie się w systemie do głosowania oraz wydrukami udziału w głosowaniach. Odnosząc się do metody weryfikacji posłów, należy zwrócić uwagę na konieczność drukowania kart do głosowania. Trudno zrozumieć cel, jaki przyświecał autorom tego przepisu. Konieczność papierowego potwierdzania udziału w zdalnym posiedzeniu Sejmu wydaje się nielogiczna. Efektywniejszym rozwiązaniem byłoby opatrzenie karty do głosowania kwalifikowanym podpisem i przekazanie do odpowiedniej komórki organizacyjnej Kancelarii Sejmu celem zarchiwizowania.

Zdalny udział posłów w posiedzeniu Sejmu wpłynął również na sferę wewnętrznego obiegu dokumentów. Zgodnie z nowym brzmieniem

regulaminu Sejmu, w sytuacjach, gdy przepisy regulaminowe przewidują składanie dokumentów w formie pisemnej, dokumenty te można składać w formie elektronicznej, czyli np. w formie mailowej. Wprowadzono również ograniczenia w zakresie czasu trwania wystąpień posłów, jednak pozostaje to poza głównym nurtem rozważań.

Kluczowe z perspektywy prowadzonych tu rozważań są mechanizmy wprowadzone art. 198g Regulaminu Sejmu. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, na posiedzeniach prowadzonych w trybie zdalnym, głosowanie może odbywać się z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej umożliwiających porozumiewanie się na odległość. Oddanie głosu z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej umożliwiających porozumiewanie się na odległość jest równoznaczne z oddaniem głosu zgodnie z dotychczasowymi zasadami. Dla przypomnienia, głosowanie zgodnie z art. 188 ust. 2 Regulaminu Sejmu jest jawne i odbywa się przez podniesienie ręki przy równoczesnym wykorzystaniu urządzenia do liczenia głosów i użycie kart do głosowania podpisanych imieniem i nazwiskiem posła (głosowanie imienne).

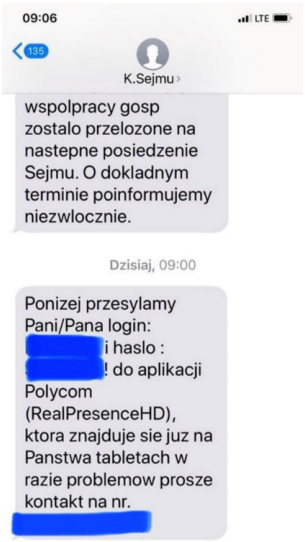
W trybie zdalnym mogą odbywać się również powiedzenia Prezydium Sejmu lub Konwentu Seniorów, a także posiedzenia komisji lub podkomisji sejmowych.

Dla rzetelności wywodu niezbędne jest przeprowadzenie krótkiej analizy dotyczącej technicznego i praktycznego funkcjonowania przyjętych w Sejmie rozwiązań w zakresie „e-decydowania" parlamentarnego. Należy się zgodzić, że zdalne posiedzenie Sejmu to „rozsądny ruch z punktu widzenia epidemiologicznego, lecz bardzo skomplikowany problem z punktu widzenia organizacji, technologii i prawa"[19]. Pewne

[19] A. Heartle, *5 powodów, dla których system zdalnego głosowania w Sejmie powinien przejść audyt,* https://zaufanatrzeciastrona.pl/post/5-powodow-dla-ktorych-system-zdalnego-glosowania-w-sejmie-powinien-przejsc-audyt/ [dostęp: 20.04.2020].

problemy organizacyjno-techniczne pojawiły się już przed pierwszym głosowaniem. Warto je poddać analizie, aby na przyszłość się nie powtarzały.

Pierwszy problem, który ujawnił się w procesie przygotowań do zdalnego posiedzenia Sejmu i głosowania miał charakter organizacyjny, choć – o czym mowa dalej – częściowo powiązany z bezpieczeństwem. Przed pierwszym zdalnym powiedzeniem Sejmu, prezydent Warszawy (i były poseł) Rafał Trzaskowski napisał na Twitterze: „właśnie otrzymałem login i hasło do posiedzenia Sejmu. Tak właśnie rządzący chcą profesjonalnie zapewnić bezpieczeństwo obrad. PS W tej kadencji nigdy nie byłem posłem".



Grafika 1. *Print screen* z portalu społecznościowego

Źródło: R. Trzaskowski, https://twitter.com/trzaskowski_/status/1242733472810229761 [dostęp: 22.04.2020].

Przyczyna rozesłania wiadomości do byłych posłów była zapewne błaha. Osoba odpowiedzialna za seryjną wysyłkę wiadomości SMS nie zaktualizowała bazy danych zawierającej aktualne numery kontaktowe posłów. Wiadomość ta pokazuje jednak poważniejszy problem związany z bezpieczeństwem informacji. Dla specjalistów od cyberbezpieczeństwa wysyłanie jednym kanałem komunikacji zarówno loginu, jak i hasła to

niewybaczalna wręcz zbrodnia. Podstawową zasadą jest bowiem korzystanie z różnych kanałów/nośników przy wysyłaniu loginów i haseł. Często login wysyłany jest mailem, a jednorazowe hasło wiadomością SMS lub innym szyfrowanym komunikatorem. Wykorzystanie jednego kanału komunikacji należy ocenić negatywnie.

Kolejny problem dotyczył niemożności zalogowania się do specjalnie przygotowanej aplikacji do głosowania. Co najmniej kilku posłów zgłaszało problemy z logowaniem. Poseł Krzysztof Bosak napisał, że „po kilkudziesięciu próbach logowania na dwóch różnych przeglądarkach na sejmowym iPadzie odpuszczam, wsiadam w auto i jadę do Sejmu. Ten system ma ogromne problemy z logowaniem i utrzymaniem łączności. Wywala się co kilka sekund”[20].

Podobnych problemów pojawiło się jeszcze kilka, jednak należy mieć na uwadze, że wdrażano rozwiązania wspierające procesy decydowania bez fazy testów. Można oczywiście wskazać, że tak nie powinno się prowadzić projektów informatycznych, jednak sytuacja, w której podejmowano te działania, była nadzwyczajna.

Niezależnie od zidentyfikowanych problemów działania podjęte przez władzę ustawodawczą należy ocenić pozytywnie. Zareagowano szybko i umożliwiono zdalny udział w posiedzeniach Sejmu. Należy bowiem pamiętać, że jest to możliwość, a nie obowiązek. Podobne rozwiązania przyjęto w izbie wyższej parlamentu, jednak nie będą one szczegółowo omawiane. Jak możemy przeczytać na stronie Senatu, 15 kwietnia 2020 r. „po raz pierwszy w historii Senat obradował w sposób hybrydowy – na posiedzeniu plenarnym i w sposób elektroniczny. Podstawową formą posiedzenia Senatu są obrady plenarne w siedzibie Senatu. Każdy senator, który chciał osobiście uczestniczyć w posiedzeniu, mógł przybyć do sie-

[20] K. Bosak, https://twitter.com/krzysztofbosak/status/1243477908431294464 [dostęp: 22.04.2020].



Grafika 2. *Print screen* z portalu społecznościowego

Źródło: K. Bosak, https://twitter.com/krzysztofbosak/status/1243477908431294464 [dostęp: 22.04.2020].

dziby Izby, gdzie zapewniono mu środki ochrony osobistej (…). Sale obrad połączone są łącznością audio-wideo, co umożliwia senatorom zabieranie głosu w debacie ze swojego miejsca. Ze swoich miejsc przemawiają też obecni na posiedzeniu przedstawiciele rządu. Głosowanie w gmachu Senatu będzie się odbywać za pomocą aparatury. Senatorom, którzy z różnych przyczyn nie mogli uczestniczyć osobiście w posiedzeniu Izby, umożliwiono zdalne uczestnictwo w obradach – zabieranie głosu, składanie wniosków i głosowanie, przy zachowaniu bezpieczeństwa systemu teleinformatycznego”[21].

[21] Senat Rzeczypospolitej Polskiej, https://www.senat.gov.pl/aktualnosci/art,12651,9-posiedzenie-senatu-pierwszy-dzien.html [dostęp: 5.05.2020].

Problemem, jaki powstał w decydowaniu na szczeblu rządowym, była konieczność odbywania posiedzeń Rady Ministrów uwzględniających ograniczenia związane z możliwością odbywania posiedzeń w budynku Kancelarii Premiera. Kwestie organizacji posiedzeń rządu uregulowano w ustawie z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów. Zgodnie z art. 17 posiedzenia Rady Ministrów, zwołuje Prezes Rady Ministrów. Ustala także ich porządek oraz im przewodniczy. Czynności związane z przygotowaniem i obsługą posiedzeń powierzono Sekretarzowi Rady Ministrów. Odpowiada on również za przyjmowanie od wnioskodawców oraz przekazywanie członkom Rady Ministrów projektów dokumentów rządowych, opracowywanie protokołu ustaleń przyjętych przez Radę Ministrów, przygotowywanie dokumentów rozpatrywanych przez Radę Ministrów, oraz przedkładanych do podpisu Prezesowi Rady Ministrów, oraz koordynowanie działalności legislacyjnej Rady Ministrów i Prezesa Rady Ministrów. Co istotne, Sekretarz Rady Ministrów uczestniczy w rozpatrywaniu spraw przez Radę Ministrów. W posiedzeniach rządu mogą uczestniczyć zaproszone osoby. Prawo do skierowania takiego zaproszenia posiada premier oraz ministrowie.

Wszystkie posiedzenia rządu są niejawne, jednak Rada Ministrów musi informować opinię publiczną o podjętych rozstrzygnięciach, z wyłączeniem spraw, w stosunku do których Prezes Rady Ministrów zarządził tajność obrad. Rada Ministrów może również powierzyć Prezesowi Rady Ministrów redakcję tekstów przyjętych rozstrzygnięć.

Jak wynika z treści przywołanych powyżej przepisów, ustawodawca nie posługuje się w analizowanej ustawie terminem „podejmowanie decyzji" czy „decydowanie". Ustawa mówi wprost o podejmowaniu „rozstrzygnięć". Z treści tych przepisów wynika również fakt, że posiedzenia rządu odbywają się tradycyjnej formie, a więc wymagają osobistego udziału w posiedzeniu. Ustawodawca nie przewidział

wyjątku od tej reguły. Jej wprowadzenie zapowiedział Szef KPRM pod koniec marca. Stwierdził, że należy zmienić ustawę o Radzie Ministrów, po to, żeby posiedzenia z wykorzystaniem wideokonferencji mogły odbywać bez problemów, „bo w tej chwili to jest obarczone pewnym kłopotem. Można w różnych formatach spotkania Rady Ministrów realizować, ale żeby to była typowa Rada Ministrów, to rzeczywiście potrzebna jest drobna zmiana ustawowa”[22].

Materializację tej zapowiedzi zgłoszono w ramach drugiej specustawy covidowej, tj. ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw. W art. 17 ustawy o Radzie Ministrów dodano ustęp 2 wskazujący, że w szczególnie uzasadnionych przypadkach Prezes Rady Ministrów może zdecydować o odbyciu posiedzenia Rady Ministrów przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, co obejmuje w szczególności: transmisję posiedzenia w czasie rzeczywistym pomiędzy uczestnikami posiedzenia Rady Ministrów oraz wielostronną komunikację w czasie rzeczywistym, w ramach której uczestnicy posiedzenia Rady Ministrów mogą wypowiadać się w toku posiedzenia – z zachowaniem niezbędnych zasad bezpieczeństwa”. W uzasadnieniu do ustawy wskazano, że możliwość odbywania posiedzeń Rady Ministrów przy użyciu środków komunikacji elektronicznej powinna zostać wprowadzona na stałe, a nie tylko na czas zagrożenia epidemicznego. Zapowiedź usankcjonowania zmiany na stałe należy ocenić pozytywnie.

Wprowadzenie przywołanych powyżej zmian umożliwiło sprawne i efektywne podejmowanie decyzji na szczeblu rządowym. Jak wynika

[22] *Posiedzenia rządu w formule telekonferencji. Będzie zmiana w ustawie,* https://www.tvpparlament.pl/aktualnosci/posiedzenia-rzadu-w-formule-telekonferencji-bedzie-zmiana-w-ustawie/47186338 [dostęp: 20.04.2020].

z dostępnych źródeł, Rada Ministrów opracowuje i przyjmuje kolejne projekty ustaw oraz wdraża kolejne rozwiązanie, których celem jest zapobieganie skutkom negatywnego oddziaływania koronawirusa[23]. Mając na względzie kwestie związane z bezpieczeństwem informacji, nie ujawniono technicznych aspektów związanych z wdrożonymi rozwiązaniami informatycznymi. Rząd dysponuje jednak odpowiednimi zasobami i systemami, które umożliwiają komunikowanie się i decydowanie w sposób bezpieczny. Połączenia są szyfrowane, co zwiększa komfort decydowania i ogranicza ryzyko wycieku sensytywnych informacji.

Analiza decydowania na szczeblu rządowym i parlamentarnym ujawnia jednak pewien problem natury prawnej. Mechanizmy decydowania parlamentarnego opisane są bardzo szczegółowo, zaś te rządowe zdawkowo. Ustawa milczy na temat rejestrowania posiedzeń rządu oraz dokumentowania sposobu podejmowania decyzji. Zdaniem autora niezbędne jest wprowadzenie pewnego standardu w tym zakresie. Obecne rozwiązania powodują chaos prawny.

Niezbędne jest również przywołanie art. 15zzzi ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Stanowi on, że w szczególnie uzasadnionych przypadkach kolegialne organy administracji publicznej mogą zdecydować o odbyciu swoich posiedzeń przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Posiedzenie takie obejmuje w szczególności transmisję posiedzenia w czasie rzeczywistym pomiędzy uczestnikami posiedzenia danego organu oraz wielostronną komunikację w czasie rzeczywistym, w ramach której uczestnicy posiedzenia danego organu mogą wypowiadać się

[23] Kancelaria Prezesa Rady Ministrów, https://www.gov.pl/web/premier/projekt-ustawy-o-szczegolnych-instrumentach-wsparcia-w-zwiazku-z-rozprzestrzenianiem-sie-wirusa-sars-cov-2 [dostęp: 3.05.2020].

w toku jego posiedzenia – z zachowaniem niezbędnych zasad bezpieczeństwa. Co istotne, w przypadkach posiedzeń zdalnych kolegialny organ administracji publicznej może podejmować rozstrzygnięcia także w trybie obiegowym.

Wprowadzenie powyższej zmiany umożliwiło funkcjonowanie w nowej rzeczywistości wszystkich organów kolegialnych administracji publicznej.

Zmiany w zakresie mechanizmów decydowania objęły również organ nadzoru nad rynkiem finansowym. W cytowanej już specustawie covidowej z dnia 31 marca 2020 r., w art. 36 wprowadzono zmiany do ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym. Polegały one na wprowadzeniu możliwości udziału w posiedzeniu Komisji Nadzoru Finansowego w formie zdalnej przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej zapewniających komunikację w czasie rzeczywistym. Rozwiązanie to określono w ustawie mianem zdalnego udziału w posiedzeniu. Sprecyzowano również, że środki komunikacji elektronicznej powinny umożliwiać osobom wchodzącym w skład Komisji, przebywającym w miejscu innym niż miejsce posiedzenia, wypowiadanie się w toku obrad, a osobom wchodzącym w skład Komisji z prawem głosu, także głosowanie. W zdalnym posiedzeniu komisji mogą uczestniczyć również inne osoby, zgodnie z treścią art. 5 ust. 3 ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym. Przepis ten stanowi, że w posiedzeniach Komisji w sprawach rekomendacji, mogą uczestniczyć z głosem doradczym wskazani Komisji przedstawiciele izb gospodarczych zrzeszających banki.

Co istotne, wprowadzono również możliwość podejmowania uchwał w trybie obiegowym. Tryb ten jest dodatkową formą decydowania niezależną od posiedzenia zdalnego, w którego trakcie głosowanie odbywa się w czasie rzeczywistym. W przypadku trybu obiegowego wykorzystywana jest wirtualna sieć prywatna

(VPN *virtual private network*), która pozwala na bezpieczne przekazywanie informacji.

Jak możemy przeczytać w uzasadnieniu do ustawy, celem wprowadzanej zmiany było umożliwienie przeprowadzenia posiedzenia Komisji Nadzoru Finansowego ze zdalnym udziałem poszczególnych osób wchodzących w jej skład, a w szczególnych przypadkach także ze zdalnym udziałem wszystkich osób wchodzących w skład Komisji lub osób, które uczestniczą w posiedzeniu. Rozwiązanie to nie zmienia trybu odbywania posiedzeń Komisji ani zasad głosowania, pozwala natomiast zapewnić ciągłość działania, w szczególności uzyskanie kworum w przypadkach utrudnionej lub niemożliwej komunikacji, niepozwalającej na zgromadzenie się celem odbycia posiedzenia w jednym miejscu wszystkich ustawowo wymaganych osób. Dodatkowo wprowadzono ustawową podstawę do podejmowania uchwał w trybie obiegowym. Ma to służyć rozstrzygnięciu wątpliwości o dopuszczalności takiego trybu działania Komisji Nadzoru Finansowego. Celem wprowadzonych zmian jest zapewnienie ciągłości działania Komisji, która realizuje szereg istotnych dla sektora finansowego zadań.

Dla pełnego zobrazowania obszarów decydowania publicznego należy choćby sygnalnie wskazać na zmiany w decydowaniu na szczeblu samorządowym. Organy samorządowe z założenia są najbliżej obywateli i powinny zapewnić ciągłość w świadczeniu kluczowych usług publicznych. Słusznie pisze Dawid Sześciło, że: „za sprawą pandemii wyzwaniem okazało się nie tylko zorganizowanie posiedzenia parlamentu. Przed tym samym problemem, tyle że na skalę przemnożoną przez liczbę samorządów, stanęły rady gmin, powiatów i sejmiki województw w całej Polsce”[24].

[24] D. Sześciło, *Demokracja lokalna w czasach pandemii*, https://www.batory.org.pl/blog_wpis/demokracja-lokalna-w-czasach-pandemii/ [dostęp: 5.05.2020].

Problem ten zaadresowano w ustawie z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Zgodnie z art. 15zzx ustawy w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego oraz działające kolegialnie organy: wykonawcze w jednostkach samorządu terytorialnego, w związkach jednostek samorządu terytorialnego, w związku metropolitalnym, w regionalnych izbach obrachunkowych oraz samorządowych kolegiach odwoławczych mogą zwoływać i odbywać obrady, sesje, posiedzenia, zgromadzenia lub inne formy działania właściwe dla tych organów, a także podejmować rozstrzygnięcia, w tym uchwały, z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość lub korespondencyjnie (zdalny tryb obradowania). Zdalny tryb obradowania zarządza osoba uprawniona do przewodniczenia danemu organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego oraz innemu organowi działającemu kolegialnie. Możliwość zdalnego obradowania została również przewidziana dla kolegialnych organów wewnętrznych, takich jak komisje oraz zespoły, działających w organach stanowiących jednostek samorządu terytorialnego oraz organach działających kolegialnie.

Zdaniem cytowanego już Dawida Sześciło wprowadzone rozwiązania spowodowały wystąpienie problemów. Jego zdaniem „samorządy mają wątpliwości, w jaki sposób zorganizować obrady, a zwłaszcza głosowania, aby nie narazić się na zarzuty nieważności podejmowanych rozstrzygnięć”[25]. Zauważa również, że w przypadku mniejszych gmin nie wszyscy radni mają zapewniony dostęp do Internetu, więc „pojawia się ryzyko, że obrady online doprowadzą do cyfrowego wykluczenia niektórych z nich”.

[25] D. Sześciło, *Demokracja lokalna w czasach pandemii*, https://www.batory.org.pl/blog_wpis/demokracja-lokalna-w-czasach-pandemii/ [dostęp: 5.05.2020].

Warto jednak zauważyć, że samorządy w Polsce od kilku lat zobowiązane są do prowadzenia postępowań administracyjnych z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej, więc powinny posiadać doświadczenie w informatyzowaniu procesów decyzyjnych. Po drugie, ustawodawca wprowadził możliwość, a nie obowiązek odbywania posiedzeń zdalnych (tak jak w przypadku Sejmu), więc radni mają możliwość osobistego udziału w posiedzeniach organów samorządowych z zachowaniem odpowiednich zasad bezpieczeństwa, co minimalizuje problem wykluczenia. Pogląd taki podziela Adrian Misiejko, który stwierdza, że „w świetle obowiązującej regulacji możliwe jest ponadto obradowanie w trybie hybrydowym. Może on polegać np. na zorganizowaniu sesji z wykorzystaniem tradycyjnej sali obrad (lub jakiegokolwiek dostępnego i odpowiedniego pomieszczenia), w której przebywa przewodniczący i część radnych, natomiast pozostali radni komunikują się za pośrednictwem ustalonych środków (np. aplikacji telekonferencyjnej). Rozwiązanie to wydaje się szczególnie warte zainteresowania ze względu na możliwość zachowania podstawowych wymogów związanych z jawnością”[26].

Postulat związany z narażeniem się na zarzuty nieważności podejmowanych rozstrzygnięć jest istotny i powinien zostać zaadresowany, zarówno przez ustawodawcę, ekspertów, jak i właściwe organizacje samorządowe, takie jak Związek Miast Polskich, czy Związek Powiatów Polskich. Wypracowanie wspólnego i spójnego podejścia z pewnością pozwoli na zminimalizowanie zidentyfikowanego ryzyka. Pewne wskazówki dla samorządowców zostały już opracowane[27]. Warto z nich skorzystać, aby zachować ciągłość procesów decyzyjnych na wszystkich szczeblach państwa polskiego.

---

[26] Zob. szerzej. A. Misiejko, *Zdalny tryb obradowania organów kolegialnych jednostek samorządu terytorialnego*, LEX/el. 2020.

[27] Zob. szerzej. A. Misiejko, *Zdalny tryb obradowania organów kolegialnych jednostek samorządu terytorialnego*, LEX/el. 2020.

Na potrzeby niniejszego artykułu przeprowadzono również krótkie badanie empiryczne w zakresie zdolności samorządu do informatyzowania świadczonych usług i realizowanych procesów. Do badania wybrano jedną z najmniejszych jednostek samorządowych w Polsce. Gmina Czarna Woda – bo o niej mowa – „leży na Kociewiu, w południowej części Województwa Pomorskiego, na zachodnim końcu Pojezierza Starogardzkiego, w północno-wschodniej części kompleksu leśnego Borów Tucholskich. Sąsiaduje z gminami: Kaliska, Czersk i Osieczna. Powierzchnia gminy wynosi 2775 ha z czego 54% stanowią lasy. W skład Czarnej Wody wchodzą dwa sołectwa – Lubiki i Huta Kalna. Na obszarze gminy zamieszkuje na stałe 3480 osób w tym 3000 w samej Czarnej Wodzie"[28]. Niestety ostatnia sesja Rady Gminy Czarna Woda odbyła się 11 marca 2020 r., a więc przed przyjęciem przepisów umożliwiających zdalne posiedzenia. To powoduje, że nie ma możliwości zweryfikowania, w jaki sposób przeprowadzono sesję. Warto jednak zwrócić uwagę, że gmina Czarna Woda potrafi wykorzystywać narzędzia informatyczne w sposób korzystny zarówno dla gminy, jak i jej mieszkańców. W dniu 7 kwietnia 2020 r. przeprowadzono z wykorzystaniem narzędzi komunikacji zdalnej transmisję z przetargu „Eksploatacja ciepłowni na biomasę w miejscowości Czarna Woda"[29]. Można zaryzykować twierdzenie, że dla chcącego, nic trudnego. Należy mieć na względzie, że dochody budżetu Gminy Czarna Woda na 2020 r. ustalono w łącznej wysokości 17.322.814 zł. W paragrafie 4300 – zakup usług pozostałych obejmujący m.in. opiekę autorską RADIX, przedłużenie licencji ESET, licencję Edytora Aktów Prawnych XML, utrzymanie licencji iMAPA VS, licencję systemu e-kancelaria, licencję systemu Fortinet, utrzymanie witryny urzędu na serwerze, opłatę za domenę „czarna-woda.pl", konserwację serwerów i systemu zabezpieczeń danych oraz umowę serwisową i usługi infor-

[28] Gmina Czarna Woda, https://www.czarna-woda.pl/informacje-o-gminie/ [dostęp: 5.05.2020].

[29] Gmina Czarna Woda, https://www.czarna-woda.pl/transmisja-przetargu-eksploatacja-cieplowni-na-biomase-w-miejscowosci-czarna-woda-07-04-2020-r-godzina-1115/ [dostęp: 5.05.2020].

matyczne zaplanowano nieco ponad 134 000 zł[30].

Przywołanie powyższych danych ma na celu udowodnienie, że nawet niezamożne jednostki samorządowe podejmują wysiłek, aby zachować ciągłość działania. Jest to szczególnie cenne zwłaszcza w tak trudnej sytuacji, jakiej doświadczamy obecnie. Zdaniem autora nie zwalania to jednak państwa z obowiązku przygotowania rozwiązań systemowych wpierających procesy decydowania w samorządach. Projekty takie zrealizowano centralnie m.in. w obszarze zdalnej edukacji. Niezbędne jest powtórzenie tego wysiłku i zbudowanie wspólnego rozwiązania informatycznego zarządzanego np. z poziomu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji.

Decydowanie w ramach postępowań administracyjnych – kluczowe zmiany

Bardzo ważne zmiany z perspektywy stron postępowania administracyjnego wprowadzono w kodeksie postępowania administracyjnego. Należy jednak podkreślić, że k.p.a. zawierał szereg rozwiązań pozwalających na prowadzenie postępowań w wersji elektronicznej. Podstawą do takiego działania był art. 39[1] § 1, który stanowi, że doręczenie pism następuje za pomocą środków komunikacji elektronicznej, jeżeli strona lub inny uczestnik postępowania spełni jeden z następujących warunków: złoży podanie w formie dokumentu elektronicznego przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej, wystąpi do organu administracji publicznej o takie doręczenie i wskaże organowi administracji publicznej adres elektroniczny lub wyrazi zgodę na doręczanie pism w postępowaniu za pomocą tych środków i wskaże organowi administracji publicznej adres elektroniczny. Jak wynika z powyższych

[30] Uchwała nr X/102/2019 Rady Miejskiej w Czarnej Wodzie z dnia 16 grudnia 2019 r. w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Czarna Woda na 2020 rok.

przepisów ustawodawca założył konieczność uzyskania zgody strony postępowania na prowadzenie postępowania z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej.

W związku z pandemią koronawirusa zdecydowano się na usprawnienie procesów decyzyjnych w postępowaniach administracyjnych. Ustawą z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 wprowadzono do k.p.a. art. 39^3. Dotyczy on pism wydanych przez organ administracji publicznej w formie dokumentu elektronicznego przy wykorzystaniu systemu teleinformatycznego, które zostały opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym, zaawansowaną pieczęcią elektroniczną albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną, doręczenie może polegać na doręczeniu wydruku pisma uzyskanego z tego systemu odzwierciedlającego treść tego pisma, jeżeli: strona lub inny uczestnik postępowania nie złożyła podania w formie dokumentu elektronicznego przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej, nie wystąpiła do organu administracji publicznej o takie doręczenie lub nie wyraziła zgody na doręczanie pism w taki sposób.

Wydruk pisma według nowej regulacji powinien zawierać informację, że pismo zostało wydane w formie dokumentu elektronicznego i podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz stanowiska służbowego osoby, która je podpisała, albo opatrzone zaawansowaną pieczęcią elektroniczną, albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną oraz identyfikator tego pisma, nadawany przez system teleinformatyczny, za pomocą którego pismo zostało wydane. Ustawodawca dopuścił również możliwość, aby pismo przesłane według nowych zasad zwierało „mechanicznie odtwarzany podpis osoby, która podpisała pismo". Wydruk pisma stanowi dowód tego, co zostało stwierdzone w piśmie wydanym w formie dokumentu elektronicznego.

Istotne zmiany wprowadzono również w ustawie z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Dopuszczono bowiem możliwość wprowadzenia usługi online służącej do potwierdzania profilu zaufanego o krótszym okresie ważności. Rozwiązanie to nazwano „tymczasowym profilem zaufanym". Okres ważności tymczasowego profilu zaufanego wynosi 3 miesiące, jednak okres ważności tymczasowych profili zaufanych może zostać wydłużony przez ministra do spraw informatyzacji w przypadku wystąpienia szczególnych okoliczności. Można założyć *a priori,* że okoliczności te mogą być związane ze stanem zagrożenia epidemicznego.

Obecnie – w czasach zagrożenia epidemicznego – w celu potwierdzenia tożsamości osoby wnioskującej o potwierdzenie tymczasowego profilu zaufanego minister właściwy do spraw informatyzacji przeprowadza wideoidentyfikację wnioskodawcy polegającą na:

- porównaniu wizerunku wnioskodawcy udostępnianego przez niego w czasie rzeczywistym za pośrednictwem transmisji audiowizualnej z wizerunkiem tego wnioskodawcy pobranym z Rejestru Dowodów Osobistych, o którym mowa w ustawie z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych, oraz

- weryfikacji cech świadczących o prawdziwości dowodu osobistego albo paszportu wnioskodawcy okazanego przez niego w czasie rzeczywistym za pośrednictwem transmisji audiowizualnej, oraz

- w uzasadnionych przypadkach – weryfikacji wiedzy wnioskodawcy przy wykorzystaniu danych dotyczących wnioskodawcy zgromadzonych w rejestrach publicznych lub w systemach teleinformatycznych,

Ustawodawca dopuścił możliwość wykorzystania środka identyfikacji elektronicznej, wydanego przez podmiot publiczny.

Z procesu wydawania tymczasowego profilu zaufanego sporządza się nagranie audiowizualne z transmisji, o której mowa powyżej. Nagranie takie przechowywane jest przez okres 20 lat.

Warto również wskazać, że działania wspierające realizację e-usług przez obywateli podjęła Krajowa Izba Rozliczeniowa, która wprowadziła do swojej oferty mSzafir, czyli kwalifikowany podpis elektroniczny, możliwy do wykorzystania bez użycia karty i czytnika. Co istotne, kwalifikowany podpis elektroniczny złożony w ramach mSzafir jest zgodny z wymaganiami eIDAS i ma moc prawną równoważną podpisowi własnoręcznemu[31]. mSzafir pozwala podpisywać dokumenty PDF na dowolnym urządzeniu i umożliwia generowanie certyfikatów jednorazowych oraz certyfikatów ważnych 1 rok lub 2 lata z wybranym limitem podpisów. W związku z pandemią koronawirusa KIR w porozumieniu z bankiem PKO BP wprowadził jednorazowe podpisy mSzafir, które są darmowe. Pozostałe usługi oferowane są w promocyjnej cenie.

Niniejszy tekst nie ma charakteru marketingowego, jednak należy podkreślić, że wprowadzone rozwiązania ułatwiają obywatelom korzystanie z e-usług, a tym samym uczestniczenia w procesach decydowania istotnych z ich perspektywy. Wiele procesów decyzyjnych realizowanych przez organy publiczne wymaga interakcji z obywatelami, które teraz są ograniczone lub niemożliwe. Wprowadzenie rozwiązań ułatwiających podpisywanie przez obywateli i innych interesariuszy instytucjonalnych dokumentów niezbędnych np. w postępowaniu administracyjnym należy ocenić pozytywnie.

[31] Krajowa Izba Rozliczeniowa, https://www.mszafir.pl/#e-podpis [dostęp: 2.05.2020].

Podsumowanie

Syntetyzując rozważania prowadzone w niniejszym artykule, należy stwierdzić, że zmiany w zakresie informatyzowania procesów decydowania publicznego idą w dobrym kierunku, gdyż zapewniają możliwość podejmowania decyzji mimo szczególnych warunków wynikających z wprowadzenia stanu zagrożenia epidemicznego. Wiele organów decyzyjnych stanęło przed koniecznością przedefiniowania modeli decyzyjnych i uwzględnienia w nich narzędzi porozumiewania się i komunikowania na odległość. Nie obyło się oczywiście bez problemów ze wdrożeniem i wprowadzeniem odpowiednich mechanizmów bezpieczeństwa – zwłaszcza na poziomie jednostek samorządowych – jednak działania te należy ocenić pozytywnie. Paradoksalnie – kryzys może być bodźcem, który „przyśpieszy tempo potrzebnych reform, doprowadzi do zmiany sposobu myślenia i utoruje drogę do wysiłków na rzecz cyfryzacji w nadchodzących latach”[32].

Zdaniem autora należy jednak wprowadzić kilka rozwiązań, które pozwolą na zestandaryzowanie procesów decyzyjnych. Niestety w Polsce procesy decyzyjne realizowane w różny sposób i na podstawie różnych przepisów prawa co powoduje praktyczne problemy z przygotowaniem wspólnego rozwiązania informatycznego.

Niezbędne jest również zdynamizowanie działań w zakresie udostępniania usług elektronicznych dla obywateli i innych interesariuszy systemu administracji publicznej. Według stanu na dzień 21 kwietnia 2020 r. w ramach programu Tarczy Antykryzysowej obywatele i przedsiębiorcy złożyli ok. 1,5 mln wniosków, z czego 1,3 mln wniosków do ZUS oraz 150 tys. wniosków w ramach wsparcia udzielanego przez

---

[32] M. Gołębiowska, *COVID-19 a cyfryzacja Europy Środkowej*, Komentarz Instytut Europu Środkowej, nr 162 (65/2020), https://ies.lublin.pl/pub/publikacje/komentarze/ies-komentarze-162-65-2020.pdf [dostęp: 19.04.2020].

urzędy pracy[33]. Znakomita większość wniosków została złożona za pośrednictwem narzędzi komunikacji zdalnej.

Niezbędne jest również wprowadzenie zmian w dostępie do podpisu kwalifikowanego. Na uznanie w tym kontekście zasługują działania podejmowane m.in. przez Krajową Izbę Rozliczeniową w zakresie przygotowania aplikacji mSzafir pozwalającej podpisywać dokumenty w formacie pdf na dowolnym urządzeniu. Rozwiązanie to umożliwia generowanie certyfikatów jednorazowych oraz certyfikatów ważnych 1 rok lub 2 lata z wybranym limitem podpisów. Co istotne, kwalifikowany podpis elektroniczny złożony w ramach mSzafir jest zgodny z wymaganiami eIDAS i ma moc prawną równoważną podpisowi własnoręcznemu[34].

Należy również prowadzić działania edukacyjne i zwiększać odsetek osób korzystających z e-usług świadczonych przez administrację publiczną. Jak wynika z przeprowadzonych analiz, z usług e-administracji korzysta ok. 40% Polaków, tj. o ok. 14% mniej niż dokonuje zakupów przez Internet! W Estonii wskaźnik ten wynosi ok. 80%, co i tak nie jest najwyższym wskaźnikiem w Unii Europejskiej.

Nie ulega wątpliwości, że wymuszone i szybkie informatyzowanie procesów decydowania publicznego wymaga podjęcia działań w zakresie zapewnienia odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa dla uczestników tych procesów oraz adresatów konkretnych decyzji. Aby zapewnić odpowiedni poziom bezpieczeństwa usług, należy podjąć systemowe działania w zakresie standaryzacji usług publicznych[35].

---

[33] Kancelaria Prezesa Rady Ministrów, https://twitter.com/PremierRP/status/1252515661332516870 [dostęp: 21.04.2020].

[34] Krajowa Izba Rozliczeniowa, https://www.mszafir.pl/ [dostęp: 21.04.2020].

[35] Zob. szerzej. I. Albrycht, S. Autolitano, P. Gęborys, M. Krawczyk, P. Marczuk, A Mednis, R. Siudak, J. Świątkowska, *Wyzwania w cyberprzestrzeni. Przykłady rozwiązań, zagrożenia, regulacje,* Kraków 2019.

Obecnie, wiele usług świadczonych przez urzędy nie ma wspólnej infrastruktury procesowej. W tym celu niezbędne jest opracowanie modelowych rozwiązań dla usług publicznych, które później zostaną przekształcone w e-usługi publiczne.

Reasumując, należy zgodzić się ze stwierdzeniem, że „nagła, przymusowa i nieco chaotyczna cyfryzacja w dobie przymusowej lub dobrowolnej kwarantanny jest sporym wyzwaniem technologicznym. Firmy dowiadują się, ile mają naprawdę licencji na VPN-a, rodzice dowiadują się, za co biorą pieniądze nauczyciele”[36], a urzędy administracji publicznej i inni decydenci publiczni przekonują się do stosowania elektronicznych systemów zarządzania dokumentacją oraz przydatnością narzędzi do prowadzenia wideokonferencji.

[36] A. Heartle, *5 powodów, dla których system zdalnego głosowania w Sejmie powinien przejść audyt,* https://zaufanatrzeciastrona.pl/post/5-powodow-dla-ktorych-system-zdalnego-glosowania-w-sejmie-powinien-przejsc-audyt/ [dostęp: 20.04.2020].

Mateusz Pszczyński[1]

Etyka sztucznej inteligencji w administracji publicznej

Wprowadzenie

Sztuczna inteligencja odmieniana przez wszystkie przypadki prawie codziennie, ostatnimi czasy pojawia się na łamach mediów fachowych i codziennych. Możliwości świata nowych technologii poszerzają się stale i dają nadzieję na lepsze jutro. Obok oczekiwań pojawiają się głosy wyrażające obawę, wręcz strach przez przyszłością rządzoną przez roboty. Głosy rozsądku szukają, które nie tyle rozproszą lęki, ile skutkować będą przyjęciem rozwiązań w których wartości humanistyczne będą priorytetem działań sztucznej inteligencji, a używanie nowoczesnych rozwiązań odbędzie się dla dobra człowieka.

Stan epidemii skutkuje między innymi znacznym ograniczeniem kontaktów między ludźmi, co przekłada się na istotnym zaprzestaniu funkcjonowania podmiotów w których styczność z odbiorcą realizowanej usługi jest wręcz niezbędna. Do takiej sfery niewątpliwie należy działanie administracji publicznej i jej powszednie relacje z obywatelami w różnych sprawach przez nią zaspokajanych. Zawieszenie tradycyjnego działania organów administracji publicznej

[1] dr Mateusz Pszczyński – adiunkt w Instytucie Nauk Prawnych Katedry Prawa Administracyjnego Uniwersytetu Opolski. Stan prawny oraz dorobek doktryny przyjęty na 7 maja 2020 r. ORCID: 0000-0002-3654-1795.

skłania do szukania rozwiązań zdalnych, na odległość lub wręcz automatycznych, bez udziału człowieka. Doświadczenia innych państw oraz możliwości techniczne skłaniają do posłużenia się sztuczną inteligencją w służbie publicznej. Z uwagi na dosyć niewielkie doświadczenie w wykorzystaniu sztucznej inteligencji przy jednoczesnym skokowym wzroście możliwości zastosowania jej w codziennym życiu powstają pytania jak zabezpieczyć interesy państwa i obywateli. Wśród wielu pytań i niepewnych obszarów związanych z wykorzystaniem algorytmów, obok kwestii chociażby odpowiedzialności cywilnej i publicznej, statusu organu administracji publicznej w związku z wykorzystaniem AI, na czoło wysuwają się pytania dotyczące etyki funkcjonowania AI w łonie administracji publicznej oraz działań administracji publicznej za pośrednictwem sztucznej inteligencji. Humanistyczne wartości afirmowane przez społeczeństwa są granicami tworzenia i stosowania prawa, a aksjologia prawa administracyjnego ma szczególne znaczenie w procesie jego interpretacji. Projektanci nowych technologii potrzebują wskazówek jak mają tworzyć, by nowe narzędzia były bezpieczne oraz sprawiedliwe, demokratyczne czy wręcz przyjazne człowiekowi. *Smart* państwo, *smart* miasto czy *smart* administracja potrzebuje wskazówek, by decyzje podejmowane przez nie umiały podjąć rozstrzygnięcie dla dobra społeczeństwa, nie tylko w warunkach dylematu wagonika[2] czy trwającej pandemii.

Etyczne wyzwania przed jakimi stają nowoczesne technologie są w spektrum zainteresowań wielu badaczy. Klasyczny podział badań ulega zatarciu w obliczu szerokiej ingerencji jaką ma na człowieka i społeczeństwo sztuczna inteligencja, a szerokie i głębokie uzależnienie ludzi od nowych technologii wpływa na interdyscyplinarność badanego zjawiska. Obok propozycji wychodzących ze strony

[2] J. Thomson, *The Trolley Problem*, „Yale Law Journal" 1985, no. 94, https://digitalcommons.law.yale.edu/ylj/vol94/iss6/5 [dostęp: 21.04.2020].

ponadrządowej, np. zespół powołany przez Komisję Europejską,[3] czy raporty powstałe na zlecenie poszczególnych państw lub Kościołów[4] – także sektor prywatny dostrzegające ważkość problemu, inicjuje nowe badania w tym zakresie[5]. Kwestie moralne podnoszone były już u zarania cybernetyki, kiedy to Norbert Wiener jako jeden z pierwszych ostrzegał przed negatywnymi konsekwencjami komunikacji z maszyną i scedowania na nią wielu istotnych zadań realizowanych przez człowieka, a tym samym niebezpieczeństwo zatracenia tego co definiuje człowieka czy ryzyko przejęcia kontroli nad internetem przez reżim totalitarny[6]. Na uwagę zasługują ostatnie prace pod kierunkiem L. Floridiego[7] dotyczące kwestii zasad etycznych wobec sztucznej inteligencji, także w aspekcie stosowania AI w walce z epidemią SARS-CoV-2[8]. Polskie badania dotyczące sztucznej inteligencji oraz prawa i etyki mają charakter wstępny i dotyczą m.in. kwestii etyki robotów bojowych[9] lub są też omawiane przy

---

[3] Wytyczne w zakresie etyki dotyczące godnej zaufania sztucznej inteligencji, Komisja Europejska, Bruksela 2018.

[4] http://www.academyforlife.va/content/dam/pav/documenti%20pdf/2020/CALL%2028%20febbraio/AI%20Rome 20Call%20x%20firma_DEF_DEF_.pdf [dostęp: 22.04.2020]

[5] Zob. np.: https://www.microsoft.com/en-us/ai/responsible-ai?activetab=pivot1%3aprimaryr6 [dostęp 22.04.2020].

[6] N. Wiener, *Cybernetics or control and communication in the animal and the machine*, Cambridge 1985.

[7] Zob. L. Floridi, J. Cowls, *A Unified Framework of Five Principles for AI in Society*. „Harvard Data Science Review" 2019, no. 1, p. 1–15. https://doi.org/10.1162/99608f92.8cd550d1; L. Floridi et al., *AI4People-An Ethical Framework for a Good AI Society: Opportunities, Risks, Principles, and Recommendations*, „Minds and machines" 2018, vol. 28 no. 4, p. 689-707. https://doi.org/10.1007/s11023-018-9482-5; Floridi, L. (2019). L. Floridi, *Translating Principles into Practices of Digital Ethics: Five Risks of Being Unethical*, „Philosophy & Technology" 2019, no. 32, p. 185-193.

[8] J. Morley, J. Cowls, M. Taddeo, L. Floridi, *Ethical Guidelines for SARS-CoV-2 Digital Tracking and Tracing Systems*, „SSRN Electronic Journal" 2020.; L. Ferretti et al. *Quantifying SARS-CoV-2 transmission suggests epidemic control with digital contact tracing*, „Science" 2020, vol. 368 no. 6491.

[9] R. Kopeć, *Kodeksy etyczne robotów bojowych* [w:] R. Sapeńko, P. Pochyły

okazji prezentowania wyzwań jakie stawia przed nami sztuczna inteligencja[10].

Niniejszy artykuł będzie próbą przedstawienia wskazówek etycznych dla administracji i sztucznej inteligencji, a także próbą odpowiedzi na pytanie, czy i jakie etyczne wartości są istotne z punktu widzenia stosowania sztucznej inteligencji w administracji publicznej? Jakie skutki może wywołać nieprzyjęcie norm etycznych przez podmioty projektujące, a później stosujące narzędzia oparte o algorytmy, maszynowe uczenie i Big Data. Pytania te wydają się szczególnie aktualne i ważkie w sytuacji nadzwyczajnej, jaką jest niewątpliwie stan epidemii, który to stan zachęca do szukania rozwiązań nadzwyczajnych, optymalnych na konkretną chwilę i wprowadzanych niemalże natychmiast, bez szczególnej refleksji. Na ile te przyjęte nadzwyczajne rozwiązania z wykorzystaniem sztucznej inteligencji będą mieściły się w granicach norm etycznych do tej pory uznawanych za istniejące i ważne.

Sztuczna inteligencja – zagrożenia i szanse

Skokowy wzrost mocy obliczeniowych komputerów, możliwość analizy danych nieustrukturyzowanych o szerokim zakresie przy jednoczesnym wykorzystywaniu uczenia maszynowego (ML) jest okazją do wprowadzenia AI do wielu dziedzin życia społecznego już teraz, natychmiast, bez oglądania się na wszystkie skutki. Konsekwencje nieetycznych programów automatycznie podejmujących decyzje (ADM) czy też algorytmów wspomagających proces sądowy

(red.), *Wojna/Pokój. Humanistyka wobec wyzwań współczesności*, Zielona Góra 2017.

[10] Zob. np. P. Stylec-Szromek, *Sztuczna inteligencja – prawo, odpowiedzialność, etyka*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej. Organizacja i Zarządzanie" 2018, z. 123.

czy administracyjny są oczywiste. Doświadczenia lat ubiegłych wprost wskazują, że algorytmy *preferują* określone dane w całej masie danych, na których są uczone maszynowo. Przykładowo Amazon musiał porzucić automatyczną rekrutację, która oparta była o algorytm wykorzystujący Machine Learning, preferujący w zatrudnieniu białych mężczyzn, a dyskryminujący kobiety, i to nie tylko w samym zatrudnieniu, ale także w oferowaniu lepszych stanowisk[11]. Podobnie systemy wspomagające ocenę popełnienia kolejnego przestępstwa w przyszłości w oparciu o posiadane dane wskazują w ocenie punktowej na wyższe ryzyko recydywy w przyszłości osób o czarnym kolorze skóry[12]. Wiele programów wspomaga obecnie lub wręcz zastępuje proces decyzyjny podejmowany przez ludzi, czy to w ocenie ryzyka kredytowego, czy kwalifikacji na studia lub ogólną ocenę „dobrego zachowania"[13] pozwalającą na kupno biletu na samolot, wypożyczenie książki czy dającą dostęp do pewnych usług. Rozwiązania oparte o algorytmy, gdzie cały ciężar analizy danych w celu podjęcia rozstrzygnięcia jest przerzucany na program, nawet jeśli formalnie podejmuje decyzję człowiek w oparciu o wynik wygenerowany przez program, niesie w sobie duże ryzyko, nazywane przez O'Neil *bronią matematycznej zagłady (Weapon of Math Destruction – WMD)*[14], ryzyko nierówności, niesprawiedliwości, niewytłumaczalności oraz brak transparentności.

---

[11] J. Dastin, *Insight – Amazon scraps secret AI recruiting tool that showed bias against women*, "Reuters" 2018, https://www.reuters.com/article/amazon-com-jobs-automation-idINKCN1MK0AH [dostęp: 27.04.2020].

[12] J. Angwin, J. Larson, S. Mattu, L. Kirchner, M. Bias, *There's software used across the country to predict future criminals.And it's biased against blacks*, „ProPublica" 2016, https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing [dostęp: 22.04.2020].

[13] F. Liang, V. Das, N. Kostyuk, Muzammil M. Hussain, *Constructing a Data-Driven Society: China's Social Credit System as a State Surveillance Infrastructure,* "Social Media and Big Data in China" 2018, vol. 10, issue 4, p. 415-453.

[14] C. O'Neil, *Weapons of Math Destruction: How Big Data Increases Inequality and Threatens Democracy*, New York 2017, p. 3.

Niebezpieczeństwo stosowania nieetycznego algorytmu jest wysokie, mimo że AI zachwalana jest jako remedium na nieetyczne, nieobiektywne i niesprawiedliwe działania człowieka. Jest to na dzisiaj m.in. konsekwencją projektowania, trenowania oraz testowania algorytmów w oparciu o Big Data, które nie są poddawane ocenie i optymalizacji. Wykorzystanie niestrukturyzowanych danych w uczeniu maszynowym, danych które nie są ani sprawdzone, ani poddane analizie, czy są wolne od uprzedzeń, dyskryminacji lub innych zachować negatywnych, spowoduje, że algorytm powtórzy błędy swego poprzednika – czyli człowieka, bowiem dane wejściowe obarczone uprzedzeniami skutkować będą wynikami również obciążonymi uprzedzeniami[15].

Kolejnym zagrożeniem jest kwestia rozumienia sposobu analizy przez AI danych wprowadzanych podczas uczenia się. W maszynowym uczeniu (machine learning – ML) następuje, bez nadzoru oraz wyraźnych instrukcji, analizowanie oraz samodoskonalenie się AI w oparciu o gargantuiczną ilość danych przy wykorzystaniu modelu statystycznego, pozwalającego na realizację określonego zadania. Jednocześnie wraz z realizacją tego zadania AI nabywa doświadczenia, korygując dotychczasowe swe rozstrzygnięcia. Jak wskazuje O'Neil, ML jest bardziej elastyczne i subtelne, niż dotychczas wykorzystywane programy oparte o reguły[16]. Pojawia się w tym miejscu problem czarnej skrzynki (*Black Box Problem*), bowiem sposób analizy danych przez algorytmy uczące się nie do końca są zrozumiałe przez człowieka, a tym bardziej nie poddają się kontroli[17]. Innymi słowy, są nietransparentne, a przez to ich wyniki są podatne na manipulację. Pojawia się ryzyko przerzucenia odpowiedzialności, także prawnej, na program. To jest właśnie ten moment rozwoju technologii przed

---

[15] M. Finck, *Automated Decision-Making and Administrative Law* [w:] P. Cane et al. (red.), *Oxford Handbook of Comparative Administrative Law*, Oxford 2020

[16] C. O'Neil, *Weapons of Math…*, p. 76.

[17] Y. Bathaee, *The artificial intelligence black box and the failure of intent and causation,* "Harvard Journal of Law & Technology" 2018, vol. 31, no 2.

którym przestrzegał wspomniany Wiesner, a teraz ostrzegają inni, mówiąc o ryzyku powierzania swego losu maszynom, a nie ludziom, w sytuacji gdy ryzyko popełniania błędów przez maszyny wzrastać będzie im więcej będziemy ich używać oraz im mniej będziemy je rozumieć.

Wyzwania etyczne sztucznej inteligencji

Sytuacja ekstremalna, jaką jest światowa pandemia, zmusiła obywateli oraz państwo do „pozostania w domu". Osoby fizyczne dosłownie, a aparat administracyjny niemalże, wpływając na ograniczenie czasowe i osobowe pracy urzędów wszystkich szczebli i rodzajów. Remedium na ograniczenia w kontaktach osobistych jest praca zdalna odmieniana przez wszystkie przypadki i osoby. Również państwo próbuje działać zdalnie, poczynając od najwyższych organów władzy – Sejm, kończąc na aparacie administracyjnym w trybie pilnym przechodzącym, przynajmniej w teorii, do e-administracji, w której powinien być już dawno. W ramach walki z pandemią wirusolodzy, genetycy i lekarze zaprzęgają do pracy sztuczną inteligencję. Podobnie organy władzy publicznej próbują wykorzystać dostępne narzędzia informatyczne do walki z epidemią. Wśród rozwiązań nowych, opartych o sztuczną inteligencję wyróżnia się kilka, od aplikacji śledzących osoby, na które nałożono administracyjny obowiązek kwarantanny, przez drony sprawdzające przestrzeganie tego ograniczenia, po automatyczną detekcję temperatury za pomocą dronów wyposażonych w kamery termowizyjne lub same kamery zainstalowane przy wejściach do metra, zakładu pracy czy autobusu, po sprawdzanie drogi zarażania w oparciu o dane dostarczane przez telekomy. Przy okazji stosowania tych narzędzi pojawiają się pytania o granice wykorzystania tychże technologii, głównie prawne, ale przecież wiele z nich jest pokłosiem przyjętych wartości i norm etycznych.

Chęć głębokiego sięgnięcia po systemy automatyczne w walce z SARS--CoV-2 jest przeogromna. Dowiodły tego Chiny i Izrael, stosując automatyczną detekcję wizyjną w walce z epidemią. Firma Cortica z Tel-Aviwu proponuje rozwiązanie oparte o sztuczną inteligencję w celu identyfikacji i ochrony personelu medycznego noszącego maski medyczne. Jak głosi reklama aplikacja rozpozna osobę i umożliwi otwarcie drzwi czy dostęp do telefonu nawet jeśli zakryte będzie ponad 50% twarzy, a oświetlenie minimalne[18].

Te wszystkie możliwości wykorzystania sztucznej inteligencji w walce z SARS-CoV-2 wprowadzane są lub traktowane jako projekty do realizacji z pominięciem szerokiej oceny skutków posłużenia się nową technologią. Z uwagi na zakres zbieranych lub wykorzystywanych danych głęboko przyjęte rozwiązania ingerują w prywatność obywateli, a także w niektórych przypadkach tajemnice przedsiębiorcy. Odpowiedzi na wątpliwości związane ze stosowaniem algorytmów w nadzwyczajnych sytuacjach i przy dużej niepewności co do zakresu potencjału AI, należy szukać w normach etycznych. One są wyznacznikiem tworzenia i stosowania norm prawnych, zwłaszcza gdy prawo nie nadąża za nowymi technologiami i w sposób szczątkowy lub w ogóle nie normuje sytuacji związanej ze stosowaniem nowych rozwiązań opartych o sztuczną inteligencję.

W literaturze wskazuje się na kilka podstawowych zasad etycznych, które mają istotne znaczenie w projektowaniu, testowaniu i stosowaniu sztucznej inteligencji. Za Floridim można przyjąć następujący katalog zasad etycznych związanych ze sztuczną inteligencją:

---

[18] E. Halon, *Israeli anti-terror tech to facially recognize mask-wearing health staff*, "The Jerusalem Post" 2020, https://www.jpost.com/israel-news/israeli-anti-terror-tech-to-facially-recognize-mask-wearing-health-staff-624416 [dostęp: 27.04.2020]; https://nocamels.com/2020/04/israeli-startup-corsight-facial-recognition-tech-masked/, Reklama aplikacji firmy Cor-Sight – *spółki-matki* Cortica: https://youtu.be/hwRW0wO6Rkk [dostęp: 27.04.2020]

- zasada dobroczynności,
- zasada nieszkodzenia,
- zasada autonomiczności,
- zasada sprawiedliwości;
- zasada wytłumaczalności[19].

Te pięć zasad poszczególni eksperci rozwijają we właściwy sobie sposób, kładąc nacisk na poszczególne elementy lub akcentując odmienne aspekty. Jak wspomniano wyżej, kwestie etyczne są przedmiotem troski nie tylko pojedynczych ekspertów, ale także organizacje ponadrządowe czy poszczególne państwa dostrzegają wyzwania, jakie stoją przy projektowaniu i stosowaniu sztucznej inteligencji, zwłaszcza z wykorzystaniem maszynowego uczenia się czy automatycznego podejmowania decyzji. Istotne jest, by zasady etyczne były respektowane i implementowane już na etapie projektowania narzędzi opartych o sztuczną inteligencję. Także kolejność poszczególnych zasad może być minimalnie różna, ale rdzeń tych wytycznych winien być wspólny – człowiek musi być na pierwszym miejscu.

Wymieniona jako pierwsza zasada dobroczynności zwraca uwagę na takie tworzenie i wykorzystywanie AI, by było ono z korzyścią dla ludzkości w szerokim tego słowa znaczeniu. Mowa jest więc o wprowadzaniu rozwiązań etycznych projektowaniu technologii AI z korzyścią dla człowieka, społeczeństwa czy autonomii ludzkiej. W niektórych deklaracjach akcentuje się konieczność uwzględnienia korzyści dla wszystkich istot czujących, a więc nie tylko ludzi[20]. Korzyści płynące ze stosowania AI mają rozciągać się także na środowisko naturalne oraz wspierać zrównoważony rozwój zarówno społeczeństwa, jak i natury[21].

---

[19] L. Floridi et al., *AI4People-An Ethical Framework...*, p. 689-707.

[20] https://www.montrealdeclaration-responsibleai.com/the-declaration [dostęp: 30.04.2020].

[21] https://www.baai.ac.cn/news/beijing-ai-principles-en.html [dostęp: 30.04.2020].

Zasada budowania AI z korzyścią dla ludzi, dla dobra społeczeństwa czy wspólnego dobra pojawia się na wielu deklaracjach etycznych związanych z AI i to najczęściej na pierwszej pozycji[22]. W deklaracji watykańskiej można przeczytać, że AI ma być narzędziem wykorzystywanym dla dobra ludzkości i planety. Berendt stawia tezę, że sztuczna inteligencja może być rozwijana tylko w służbie człowiekowi, podzielając jego wartości etyczne, a nie dla zysków państwa czy jakiejś organizacji[23]. Dlatego też w celu zapewnienia ochrony przed niewłaściwym wykorzystywaniem algorytmów na pierwszym miejscu publicznej debaty muszą być stawiane prawa człowieka[24], stojące wyżej niż prawa państw czy korporacji. Właśnie na kontekst praw człowieka wskazuje niedawno upubliczniona Biała Księga Komisji Europejskiej[25]. Jest to konsekwencja wcześniej przyjętego stanowiska zawartego w komunikacie KE nt. budowania zaufania do AI ukierunkowanej na człowieka[26]. Godność człowieka pojawia się jako jeden z elementów budowania AI dla osiągnięcia korzyści społeczeństwa oraz planety.

Analizując zasadę nieszkodzenia, wielu z nas przypomina się *Pierwsze prawo robotów Asimowa,* zgodnie z którym r*obot nie może*

---

[22] J. Morley, L. Floridi, L. Kinsey et al., *From What to How: An Initial Review of Publicly Available AI Ethics Tools, Methods and Research to Translate Principles into Practices,* "Science and Engineering Ethics" 2020, vol. 26, p. 2141-2168.

[23] B. Berendt, A*I for the Common Good?! Pitfalls, challenges, and ethics pen-testing,* "Paladyn, Journal of Behavioral Robotics" 2019, vol. 10, no. 1, p. 44-65.

[24] *Rome Call for AI Ethics,* "Pontifical Academy for Life" 2020, http://romecall.org/2020/02/28/rome-call-for-ai-ethics/, [dostęp: 23.04.2020].

[25] Biała księga w sprawie sztucznej inteligencji, Europejskie podejście do doskonałości i zaufania, Komisja Europejska, Bruksela, COM(2020) 65 final, https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020_pl.pdf [dostęp: 30.04.2020].

[26] Budowanie zaufania do sztucznej inteligencji ukierunkowanej na człowieka, Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Komisja Europejska, Bruksela, COM(2019) 168 final, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52019DC0168&from=GA [dostęp: 30.04.2020].

skrzywdzić człowieka, ani przez zaniechanie działania dopuścić, aby człowiek doznał krzywdy. Aktualny stan wiedzy wymaga, by propozycje z literatury *science-fiction* przekuć we współczesne wytyczne, pozwalające na faktyczne wykorzystanie AI nie tylko dla dobra ludzkości, ale także w celu nieszkodzenia w szerokim znaczeniu. W tym miejscu pojawia się problem prywatności, w sposób oczywisty łączony z prawami człowieka, wyrażanymi w wielu dokumentach międzynarodowych. Ochrona prywatności wiąże się w sposób istotny z godnością ludzką, a jednocześnie dane dotyczące ludzi, zwłaszcza w erze Big Data, są paliwem rozwoju oraz funkcjonowania AI. Istnieje zatem cienka granica pomiędzy rozwojem sztucznej inteligencji a rozwojem etycznej sztucznej inteligencji, co stanowi wyzwanie u zarania ery wszechmocnych algorytmów.

Z ideą godności ludzkiej wiąże się myśl autonomii człowieka wobec sztucznej inteligencji, zwłaszcza projektowanej by była samodzielna. Pojawia się w tym miejscu konflikt między autonomią człowieka a autonomią AI., który musi być rozwiązany na korzyść ludzkości. Nieetyczne będzie projektowanie i stosowanie algorytmów w sposób, w którym one same będą decydowały, niezależnie od człowieka, o ile człowiek na to nie pozwoli. Tym samym to od człowieka – użytkownika będzie zależeć, czy deleguje swe uprawniania do decydowania, oraz to, czy w każdym momencie może to zlecenie skutecznie cofnąć. Zasadę tę można rozpatrzyć na przykładzie automatycznego pilota w samolocie, który to człowiek w każdym momencie może wyłączyć i przejąć stery[27]. Wyłącznik nie może być wirtualny, a sztuczna inteligencja nie może go przejąć, toteż kwestia ta musi być wprowadzona już na etapie przygotowywania rozwiązań opartych o algorytmy, maszynowe uczenie czy proces automatycznego podejmowania decyzji przez AI.

[27] L. Floridi et al., *AI4People-An Ethical Framework...,* p. 689-707.

Kolejną zasadą etyczną sztucznej inteligencji przywoływaną w literaturze jest zasada sprawiedliwości. Rozumiana jest jako równość oraz ochrona przed dyskryminacją z jakiegokolwiek powodu. Jak wskazano wyżej, istnieje potencjalne ryzyko, że algorytm będzie powielał uprzedzenia, nawet nieświadome, swoich projektantów lub też, co częściej, dane będące podstawą maszynowego uczenia mogą być nacechowane nietolerancją. Rozwiązaniem tego problemu ma być takie wykorzystywanie AI, by była zapewniona równość dostępu do samej sztucznej inteligencji oraz, co wiąże się z zasadą dobroczynności, równego udziału w korzyściach płynących z AI. Rozwiązanie ma chronić przed wykluczeniem oraz tworzeniem rozwiązań ekskluzywnych, czy to ze względu na posiadaną wiedzę, stan finansowy lub jakiś inny czynnik. Jednocześnie przyczynia się do wzmocnienia społeczeństwa obywatelskiego, pozycji samego obywatela, co podkreślono w przywołanej już Deklaracji Montrealskiej[28], a tym samym wpływa na demokratyzację[29] życia publicznego.

Aspekt demokratyzacji jest istotnie związany z wytłumaczalnością sztucznej inteligencji oraz jej transparentnością. Zasada ta jest istotna zarówno na etapie projektowania algorytmów, doboru danych, jak i podejmowania rozstrzygnięcia, zwłaszcza w procesie automatycznym. Jak wskazano wyżej, rozwijając AI ludzkość nie może pozwolić sobie na korzystanie z czarnej skrzynki, choćby nie wiadomo jakie przynosiło by to korzyści. Przerzucenie ciężaru odpowiedzialności na algorytm czy AI może doprowadzić do braku tej odpowiedzialności, a tym samym może być zaprzeczeniem wspomnianych zasad dobroczynności czy nieszkodzenia. Jedno-

[28] https://www.montrealdeclaration-responsibleai.com/the-declaration [dostęp: 30.04.2020].

[29] P. Nemitz, *Constitutional democracy and technology in the age of artificial intelligence*, "Philosophy transactions of the Royal Society" 2018, vol. 376, issue 2133.

czenie może być zaprzeczeniem istoty człowieczeństwa jako wolnej jednostki z jej niezbywalną godnością, niezależnie od wieku, stanu zdrowia, rasy, koloru skóry czy wyznawanych poglądów czy religii.

W etycznych zasadach sztucznej inteligencji szczególne miejsce ma problematyka transparentności zwłaszcza, że wśród badań nad kwestiami etycznymi AI zajmuje czołowe miejsce, jeśli chodzi o wskazanie jako problem etyczny sztucznej inteligencji[30]. Może ona być niejako wtłoczona w zasadę sprawiedliwości czy wytłumaczalności, bowiem niewątpliwie je wzmacnia i uzupełnia[31]. Jednak analizując tę problematykę, należy mieć na względzie nie tylko generalne wyjaśnienie jak działa konkretna AI na poziomie wyników. Jawne muszą być dane (obejmujące aktualność, kontekst, kto jest podmiotem danych oraz gdzie są przechowywane), jak i przez kogo dane były wykorzystywane, na jakiej podstawie i w jakich warunkach prawnych i finansowych następowało przekazywanie oraz obróbka i analiza danych. Ponadto jawny musi być algorytm, zwłaszcza w jaki sposób i dlaczego rekomendowane są określone decyzje oparte o ten kod[32]. Jednakże prawo powinno gwarantować jawność, a polityki publiczne sprzyjać rozwiązaniom ukierunkowanym na budowanie zaufania wokół transparentnej AI.

W procesie tłumaczenia należy w logiczny sposób wskazać, jak i dlaczego została podjęta taka, a nie inna decyzja, takie, a nie inne działanie, co wpłynęło na przyjęte rozwiązanie, także w aspekcie wykorzystania szerokiego spektrum danych, często pochodzących od samych zainteresowanych. Wsparciem transparentności może być nie tylko wbudowanie etycznych wartości w fundament AI, ale stworzenie botów,

---

30 A. Jobin, M. Ienca, E. Vayena, *The global landscape of AI ethics guidelines*, "Nature Machine Intelligence" 2019, vol. 1.

31 Recommendation of the Council on Artificial Intelligence [w:] OECD Legal Instruments, https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0449 [dostęp: 30.04.2020].

32 E. Bertino, A. Kundu, Z. Sura, *Data Transparency with Blockchain and AI Ethics*, "Journal of Data and Information Quality" 2019, vol. 11, issue 4, no. 16.

które by wspomagały sztuczną inteligencję, nadzorowały czy poddawały audytowi właśnie w aspekcie etyki i wartości preferowanych przez społeczeństwo. Ponadto boty mogłyby tłumaczyć, być swego rodzaju przewodnikami dla tych, którzy wykorzystują AI, oraz, przez uczenie się wyznawanych wartości moralnych użytkownika, pomagać w lepszym wykorzystaniu inteligentnych narzędzi[33].

Transparentność AI przekłada się na budowę zaufania do niej samej, a tym samym do stosowania jej w szerokim zakresie przez podmioty publiczny, prywatne, i to zarówno wielkie korporacje, jak i końcowych konsumentów, użytkowników inteligentnej lodówki czy autonomicznego pojazdu. Błędy w tej sferze mogą na wiele lat zahamować rozwój oraz stosowanie AI przez społeczeństwo. Także administracja publiczna, a zwłaszcza jej pracownicy w obawie przed np. utratą miejsc pracy, mogą bojkotować nowe rozwiązania techniczne, wspomagające ich pracę oraz czyniącą ją efektywniejszą i lepszą z punktu widzenia nie tylko państwa, ale i obywatela.

Zatem budując sztuczną inteligencję oraz wprowadzając ją do administracji publicznej należy mieć na względzie, za Komisją Europejską, etyczne zasady, które obok rozwiązań prawnych oraz technologicznych, tworzą sztuczną inteligencję godną zaufania[34]. Nie można projektować rozwiązań, które z założenia są wątpliwe etyczne, bowiem to przekłada się na utratę zaufania przez rząd oraz jego agendy. Mamy do czynienia z kluczowym momentem, kiedy potencjalny dostęp do szerokich danych, w tym zwłaszcza danych medycznych, krzyżuje się z wyzwaniami jakie stawia przed rządzącymi pandemia SARS-CoV-2 w kontekście ochrony wartości wolności obywatelskich oraz systemu państwa demokratycznego.

---

[33] A. Etzioni, O. Etzioni, *AI assisted ethics*, "Ethics and Information Technology" 2016, vol 18.

[34] *Wytyczne w zakresie etyki…*

Sztuczna inteligencja w walce z SARS-CoV2

Wśród rozwiązań ograniczenia rozwoju chorób spowodowanych przez wirus SARS-CoV-2 wydaje się, że rozwiązania oparte o sztuczną inteligencję są wręcz predysponowane do tego. Zostawiając na boku kwestie związane z badaniami genetycznymi, mikrobiologicznymi, z uwagi na temat niniejszego opracowania, działania o charakterze administracyjnym, a zwłaszcza reglamentacyjnym, są kluczowe na tym etapie naszej wiedzy medycznej oraz podejmowania środków w walce z ryzykiem epidemiologicznym. Elementami systemu walki z epidemią w Chinach obok metod tradycyjnych, stosowanych w formie nakazów kwarantanny w domu, ograniczenia prawa poruszania się czy przymusowej izolacji, stosowano w szerokim zakresie systemy oparte o sztuczną inteligencję. Aplikacji wspomagających śledzenie użytkowników telefonów mobilnych w drugiej połowie kwietnia 2020 było już ponad 40[35], a ich liczba stale rośnie. Co więcej, wskazuje się, jak np. w Tajwanie, jako istotny element systemu walki z pandemią właśnie rozwiązania związane z AI, Big Data oraz śledzeniem użytkowników telefonów komórkowych[36]. Podobnie aplikacje wykorzystujące CCTV i automatyczne rozpoznawanie twarzy w połączeniu z detekcją temperatury są wykorzystywane przez administracje różnych państw, a kolejne pracują nad rozwiązaniami obejmującymi automatyczne mierzenie temperatury ciała z zachowaniem prawa do prywatności[37].

Także polski rząd próbuje wprowadzić narzędzia informatyczne, które z założenia mają pomagać w przestrzeganiu kwarantanny domowej. Podstawą prawną wprowadzenia obowiązkowej aplikacji pn. *Kwaran-*

---

35 J. Morley, J. Cowls, M. Taddeo, L. Floridi, *Ethical Guidelines...*

36 C.J. Wang, C.Y. Ng, R.H. Brook, *Response to COVID-19 in Taiwan. Big Data Analytics, New Technology, and Proactive Testing*, "JAMA" 2020, vol. 323, issue 14.

37 https://spectrum.ieee.org/news-from-around-ieee/the-institute/ieee-member-news/thermal-cameras-are-being-outfitted-to-detect-fever-and-conduct-contact-tracing-for-covid19 [dostęp: 07.05.2020].

tanna domowa na telefony jest art. 7e ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Nie wywiązanie się z obowiązku zainstalowania i stosowania tej aplikacji grozi odpowiedzialnością w postaci kary grzywny lub nagany, wynikającej z art. 116 § 1 pkt 1 Kodeksu wykroczeń[38]. Mimo wielu zastrzeżeń i krytycznych uwag wysuwanych wobec tego rozwiązania, Ministerstwo Cyfryzacji prowadzi prace nad kolejną aplikacją – *ProteGO Safe*, której założeniem jest wspomaganie profilaktyki, wstępna ocena stanu zdrowia oraz rejestrowanie przebywania użytkownika aplikacji w pobliżu innego użytkownika posiadającego tę aplikację w oparciu o technologię *Bluetooth*. Rejestrowane „spotkania" mają być bazą danych pozwalająca na szukanie drogi zakażeń w oparciu o sieć połączeń pomiędzy użytkownikami telefonów komórkowych.

Jak wskazuje analiza polskich rozwiązań informatycznych przyjęte rozwiązania – w aplikacji *ProteGO Safe* w wersji 3.0.3 (aktualna na dzień 5.05.2020), zdaniem ekspertów z Fundacji Panoptykon obarczona jest ryzykiem:

- deanonimizacji i odtworzenia mapy powiązań społecznych;
- zagrożeniem dla bezpieczeństwa użytkowników (stale włączony *Bluetooth*);
- związanym z automatycznym podejmowaniem decyzji, które mogą mieć istotne skutki dla ludzi korzystających z aplikacji[39].

Inne zastrzeżenia budzi możliwość wysyłania danych medycznych z samo-diagnozy na serwer w sposób umożliwiający ich deanonimizację, niezgodność z wytycznymi EROD0 oraz prawdopodobieństwo

---

[38] Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 821 ze zm.).

[39] https://panoptykon.org/protego-safe-ryzyka [dostęp: 5.05.2020].

występowania „dziury" umożliwiającej masowe ataki „trolli" na centra handlowe, które zdecydują się upublicznić kody QR w celu zwiększenia liczby osób przebywających w centrach handlowych o 10 % powyżej limitu 15 osób/m^2 powierzchni[40].

Jak widać zastrzeżenia i luki wskazane w polskich aplikacjach jasno pokazują, że działania prowadzone w oparciu o wykorzystanie AI do śledzenia kontaktów w walce z epidemią COVID-19 jawnie naruszają przedstawione zasady. Obligatoryjność stosowania aplikacji narusza zasadę autonomii, problemy z dostępem do algorytmów oraz innych informacji wskazują na nietransparentny model wprowadzania rozwiązania, a naruszenie prawa do prywatności skutkuje złamaniem zasady projektowania i używania AI na rzecz dobra społecznego. Tym bardziej, że przyjęcie innych rozwiązań informatycznych mogło by pozwolić na znaczne wyeliminowanie tych naruszeń, jak choćby pełna anonimizacja danych, rozproszony system ich przechowywania, realna dobrowolność wobec przedstawienia alternatywnych, acz skutecznych rozwiązań. Biorąc pod uwagę, że technologia zastosowana w *ProteGo Safe* oparta jest o system BLE (*Bluetooth Low Energy*) technologicznie nie jest do końca sprawdzona, bowiem np. aplikacja nie rozpozna, że telefon w zasięgu sieci jest za ścianą, w innym lokalu mieszkalnym, a tym samym może dawać fałszywe pozytywne wyniki. Istnieje ryzyko intensywnego *targetingu* reklamowego ze strony podmiotów dostarczających aplikację lub też wykorzystujących niektóre dane związane z jej stosowaniem. Ponadto technologia dedykowana jest do stosowania wewnątrz budynków, a nie do wykorzystywania na otwartej przestrzeni. Tym samym niemożliwe jest spełnienie warunku pewności technologicznej oraz proporcjonalności zastosowanego środka, w tym wypadku aplikacji *ProteGo Safe*, w kontekście ingerencji w prawo do prywatności.

---

[40] https://blog.kurasinski.com/2020/05/protego-safe-dlaczego-nie-nalezy-instalowac-aplikacji-ministerstwa-cyfryzacji/ [dostęp: 4.05.2020].

Europejska Rada Ochrony Danych w swym stanowisku wyraźnie podkreśliła, że zbieranie elektronicznych danych dotyczących lokalizacji w związku z epidemią COVID-19 winno odbywać się z zapewnieniem anonimizacji i za zgodą jednostki, a zebrane dane muszą być tak zabezpieczone, aby niemożliwa byłą ich deanonimizacja[41]. Podobnie dane zbierane do celów medycznych muszą odbywać się zgodnie z regułami określonymi w Rozporządzeniu o ochronie danych osobowych, zwłaszcza w art. 6 i 5[42]. Z punktu widzenia etyki warto zwrócić uwagę na kwestię zaaprobowania przez użytkownika przetwarzania danych, zwłaszcza danych elektronicznych dotyczących śledzenia i lokalizacji oraz zapewnienia takich warunków prawnych, technicznych i organizacyjnych, by ta zgoda miała charakter rzeczywiście dobrowolny, a nie pozorny.

Badania wskazują jednoznacznie, że zastosowanie przed administrację publiczną systemu śledzenia i namierzania z zachowaniem zasad konieczności, proporcjonalności, naukowo udowodnionej niezawodności oraz wyraźnie określonego czasu stosowania rozwiązań nadzwyczajnych można ocenić jako sprawiedliwe i etyczne działanie państwa[43]. Ważkość szukania rozwiązań etycznych, zgodnych z systemem demokratycznym jest konieczne w sytuacji nadzwyczajnej, bowiem niezbędne skutki społeczne, te długofalowe negatywne skutki nadużycia zaufania do władz, technologii oraz samego społeczeństwa względem siebie są, nie do przecenienia.

---

41 https://edpb.europa.eu/news/news/2020/statement-edpb-chair-processing-personal-data-context-covid-19-outbreak_en [dostęp: 7.05.2020].

42 https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_202003_healthdatascientificresearchcovid19_en.pdf [dostęp: 7.05.2020].

43 J. Morley, J. Cowls, M. Taddeo, L. Floridi, *Ethical Guidelines…*

Podsumowanie

Zaufanie jest podstawowym elementem budowania relacji między obywatelami a państwem, między administracją publiczną a jej destynatariuszami. Wprowadzanie nowych rozwiązań technologicznych głęboko ingerujących w relacje międzyludzkie, zwłaszcza w sytuacjach nadzwyczajnych, musi następować w wyważony i rozważny sposób. Ma to szczególne znaczenie wobec sztucznej inteligencji, która w potocznej opinii może prowadzić do odhumanizowania pracy oraz współczesnego świata. Zasady etyczne, takie jak zasada dobroczynności, zasada nieszkodzenia, zasada autonomiczności, zasada sprawiedliwości oraz zasada wytłumaczalności w połączeniu z naczelną zasadą transparentności, mogą pomóc w przezwyciężeniu obaw oraz niechęci do sztucznej inteligencji, maszynowego uczenia się czy automatycznego podejmowania decyzji przez programy komputerowe.

Czas zagrożenia życia i zdrowia ludzkiego spowodowany rozprzestrzenianiem się wirusa COVID-19 nie może być przesłanką do zawieszenia praw i wolności obywatelskich w sposób autorytarny, po linii najmniejszego oporu bez szukania rozwiązań adekwatnych do sytuacji oraz zgodnych z prawem. Brak transparentności działań administracji publicznej zainfekuje relacje międzyludzkie na lata i spowoduje spadek zaufania społecznego. Rozwiązania nadzwyczajne, zwłaszcza w zakresie śledzenia i lokalizacji obywateli, mogą kusić rządzących do wykorzystania także w sytuacji normalnej. Uzasadnienie nadzwyczajności może być wynajdywane pod byle pretekstem. Jak piszą Andreas Theodorou i Virginia Dignum etyka sztucznej inteligencji nie może być pewnego typu tezą, która pozwoliłaby na przyznanie maszynom swego rodzaju odpowiedzialności za ich działania i decyzje, a tym samym zwalniało by z takiej odpowiedzialności ludzi, państwa czy organizacje. Przeciwnie, etyczna sztuczna inteligencja zwiększyła by

odpowiedzialność i rozliczalność ludzi czy organizacji[44] – chciałoby się dopowiedzieć, że zwłaszcza państw i administracji publicznej, bowiem to one służą obywatelom, to one są dla nich, a nie na odwrót.

[44] A. Theodorou, V. Dignum, *Towards ethical and socio-legal governance in AI,* "Nature Machine Intelligence" 2020, vol. 1.

Piotr Maciaszek[1]

Problematyka istnienia uprawnienia do organizowania obrad organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego w formie komunikacji elektronicznej na tle systemowej wykładni przepisów prawa

Wprowadzenie

W dotychczasowej praktyce funkcjonowania kolegialnych organów administracji publicznej w Rzeczpospolitej Polskiej, w tym organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, oczywistym było, że członkowie tych organów wykonywali swoje obowiązki i podejmowali działania w strukturze organu na posiedzeniach, podczas których byli fizycznie obecni w jednym miejscu i czasie. Jednocześnie, w związku z powstaniem w marcu 2020 r. w Polsce stanu epidemii, wynikającej z rozprzestrzenienia się wirusa SARS-CoV-2, który wywołuje chorobę COVID-19, konieczne było radykalne ograniczenie kontaktów międzyludzkich w bliskiej odległości. Ograniczenie to w oczywisty sposób uniemożliwiło organizowanie prac organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego (jak i innych kolegialnych organów administracji publicznej) w dotychczasowej formie. W efekcie, celem umożliwienia zachowania ciągłości prac tych organów w czasie epidemii, zaczęto rozważać dopuszczalność organizacji ich pracy za pomocą środków komunikacji elektronicznej.

---

[1] Piotr Maciaszek – asystent sędziego w Sądzie Rejonowym Gdańsk-Północ w Gdańsku, delegowany do Ministerstwa Sprawiedliwości.

Punktem wyjścia powyższych rozważań była analiza trybu podejmowania uchwał przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego, uregulowanego kolejno w art. 14 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, art. 13 ust. 1 i 1a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym oraz art. 19 ust. 1 i 1a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa, w których jest mowa o podejmowaniu uchwał w obecności określonej liczby osób i głosowaniu na sesjach. Wykładnia językowa i celowościowa tych przepisów doprowadziła większość przedstawicieli doktryny prawa administracyjnego do wniosku, że przepisy te nie stoją na przeszkodzie organizowaniu posiedzeń (sesji) organów stanowiących samorządu terytorialnego za pomocą komunikacji elektronicznej, jako że ich literalne brzmienie nie wyklucza takiej możliwości, zaś celem tych regulacji jest zapewnienie ciągłości działania tych organów i stworzenie warunków do wymiany myśli przez ich członków przy podejmowaniu rozstrzygnięć (uchwał)[2]. Kwestia

[2] Por.: A. Jakubowski, *Odbywanie posiedzeń organów kolegialnych jednostek samorządu terytorialnego w przestrzeni internetowej – rozważania de lege ferenda*, referat wygłoszony na I Wideokonferencji Naukowej Instytutu Metropolitalnego, https://www.facebook.com/InstytutMetropolitalny/videos/519876308915161/ [dostęp: 15.04.2020]; M. Mączyński [w:] B. Bugdalski, *Radni mogą pracować on-line w oczekiwaniu na regulacje*, https://www.portalsamorzadowy.pl/prawo-i-finanse/radni-moga-pracowac-on-line-w-oczekiwaniu-na-regulacje,164317.html [dostęp: 15.04.2020]; J. Piecha [w:] J. Dorosz-Kruczyński, *Koronawirus: sesje rad i sejmików mogą odbywać się zdalnie,* https://www.rp.pl/Ustroj-i-kompetencje/303309988-Koronawirus-sesje-rad-i-sejmikow-moga-odbywac-sie-zdalnie.html [dostęp: 15.04.2020]; S. Płażek [w:] M. Cyrankiewicz, *Praca rady gminy w dobie koronawirusa – rozmowa z dr hab. Stefanem Płażkiem*, https://www.metropolie.pl/pl/6218,praca-rady-gminy-w-dobie-koronawirusa-rozmowa-z-dr-hab-stefanem-plazkiem/ [dostęp: 15.04.2020]. Opinię przeciwną zob.: M. Kiełbus, *Koronawirus a możliwość odbywania sesji on-line na podstawie specustawy*, https://prawodlasamorzadu.pl/2020-03-30-koronawirus-a-mozliwosc-odbywania-sesji-on-line-na-podstawie-specustawy [dostęp: 15.04.2020]; Tenże, *Wpływ COVID-19 na funkcjonowanie organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego*, referat wygłoszony na I Wideokonferencji Naukowej Instytutu Metropolitalnego, https://www.facebook.com/InstytutMetropolitalny/videos/508873273332139/ [dostęp: 15.04.2020].

ta wzbudziła większe kontrowersje w praktyce prawa, na co wskazują informacje przekazywane przez wojewodów jako organy, które, zgodnie z treścią art. 85 i art. 86 u.s.g., art. 76 i art. 77 u.s.p. oraz art. 78 i art. 79 u.s.w., nadzorują pod względem legalności działania jednostek samorządów terytorialnego. Niektórzy wojewodowie (jak np. Wojewoda Zachodniopomorski i Wojewoda Dolnośląski) uznali, że prowadzenie prac organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego za pomocą środków komunikacji elektronicznej nie będzie samo w sobie stanowiło istotnego naruszenia prawa, które mogłoby skutkować stwierdzeniem nieważności uchwały podjętej podczas takich obrad, ale pojawiły się również stanowiska (które wyraził np. Wojewoda Lubuski), iż podjęcie uchwały w trybie obradowania za pomocą środków komunikacji na odległość będzie skutkować stwierdzeniem nieważności takiej uchwały[3].

Powyższe pokazuje, że naukowa wykładnia przepisów u.s.g., u.s.p. i u.s.w. za pomocą metody językowej i celowościowej nie tłumaczy wszystkich wątpliwości odnośnie dopuszczalności organizacji posiedzeń organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego za pomocą środków komunikacji elektronicznej. W związku z powyższym, w niniejszym artykule chciałbym rozszerzyć wykładnię tych przepisów o wykładnię za pomocą metody systemowej poprzez porównanie sposobu określenia możliwych form organizacji pracy (posiedzeń) organów kolegialnych posiadających kompetencję do wyrażania woli powszechnej (w tym stanowienia prawa) danej wspólnoty ludzi upodmiotowionej przez przepisy prawa w formie korporacji prawnej. Organami posiadającymi te cechy relewantne, w mojej opinii, są przede wszystkim, obok organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, następujące podmioty: obie izby parlamentu (Sejm

[3] Por. T. Klyta, *Zdalne sesje radnych: Jeden wojewoda pozwoli, a inny zabroni*, https://www.portalsamorzadowy.pl/spoleczenstwo-informacyjne/zdalne-sesje-radnych-jeden-wojewoda-pozwoli-a-inny-zabroni,164269.html [dostęp: 15.04.2020].

i Senat), zgromadzenie wspólników, walne zgromadzenie akcjonariuszy, walne zebranie członków stowarzyszenia i walne zgromadzenie spółdzielni. A zatem, w niniejszym artykule dokonam porównania wyżej wskazanych normatywnych uregulowań sposobu pracy organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego z normatywnymi uregulowaniami w tym przedmiocie odnoszącymi się do wyżej wymienionych organów do nich podobnych. W wyniku tej analizy możliwe będzie wyciągnięcie wniosku co do sposobu ustanawiania w przepisach prawa zasad prac organów podobnych (posiadających wyżej określone cechy relewantne), w tym w szczególności sposobu ustanawiania alternatywnych (innych niż poprzez fizyczną obecność w jednym miejscu i czasie) form wyrażania woli przez organy tego typu. Po przeprowadzeniu tak zakreślonego badania, jego wyniki zostaną następnie rozszerzone poprzez dokonanie porównania stanu prawnego wynikającego z przepisów prawnych regulujących sposób pracy tych organów w warunkach zwyczajnych z przepisami ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (dalej: specustawa), która to specustawa ustanawia czasowe specjalne normy prawne dot. zasad funkcjonowania niektórych organów, w tym organów będących przedmiotem zainteresowania w niniejszym artykule. W efekcie, cała analiza, poprzez wzbogacenie klasycznej systemowej metody wykładni przepisów prawa o elementy metody historycznej, pozwoli na wskazanie nie tylko sposobów unormowania sposobu pracy wyżej wskazanych organów w określonym stanie prawnym, ale również przez pryzmat zmian legislacyjnych w tym zakresie, ukazując system prawa kompleksowo w czasie i przestrzeni normatywnej.

1. Organizacja pracy organów kolegialnych w warunkach zwyczajnych

Zgodnie z wyżej opisanym planem badawczym, w pierwszej kolejności należy porównać sposoby normowania zasad pracy wskazanych na wstępie organów.

Sejm i Senat

Pierwszymi organami kolegialnymi wyrażającymi wolę powszechną wspólnoty ludzi usankcjonowanej w formie korporacji prawnej jest polski parlament złożony z 2 izb: Sejmu i Senatu.

Podstawowe zasady funkcjonowania i organizacji prac Sejmu i Senatu zostały zawarte w przepisach Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Organizacja prac Sejmu i Senatu jest między innymi oparta na zasadzie, że obie te izby obradują na posiedzeniach, jak o tym stanowi art. 109 ust. 1 Konstytucji RP, jak również, że podjęcie przez te organy ustaw lub uchwał wymaga, co do zasady, obecności co najmniej ½ ustawowej liczby posłów, jak o tym stanowi art. 120 Konstytucji RP, który do Senatu stosuje się odpowiednio w oparciu o art. 124 Konstytucji RP.
Z powyższego wynika, że kluczowym dla określenia granic zasad organizacji prac Sejmu i Senatu jest odkrycie i zinterpretowanie znaczenia słów: „posiedzenie" i „obecność".

Jeżeli chodzi o pierwszy z tych terminów, czyli „posiedzenie", to jego językowe znaczenie obejmuje spotkanie służbowe w celu omówienia jakichś spraw[4]. A zatem samo w sobie słowo „posiedzenie"

[4] *Słownik Języka Polskiego PWN*, hasło: posiedzenie, https://sjp.pwn.pl/sjp/posiedzenie;2505663 [dostęp: 16.04.2020].

nie odnosi się do czasu i miejsca jego organizacji, jak też środków komunikowania się. Jednocześnie istotnym wydaje się zwrócenie uwagi, że pojęcie „spotkanie", w oparciu o które tłumaczy się termin „posiedzenie", oznacza m.in. umówione zejście się lub zjazd w celu zobaczenia się z kimś[5]. Zejście się lub zjechanie się przez osoby ma na celu doprowadzenie do fizycznego zetknięcia osób w jednym miejscu i jednym czasie. Oznacza to, że z punktu widzenia językowego znaczenia terminu „posiedzenie", art. 109 ust. 1 Konstytucji RP powinien być interpretowany jako przepis zobowiązujący do organizacji prac Sejmu i Senatu w sposób, w którym posłowie i senatorowie zetkną się w jednym miejscu i jednym czasie. Jednocześnie, nauka prawa konstytucyjnego przy komentowaniu tego przepisu nie widziała dotychczas potrzeby dokładnej analizy słowa „posiedzenie". Można znaleźć jedynie pogląd, że posiedzenie to zgromadzenie pełnego składu izby[6]. Taka definicja nie rozstrzyga jednak o możliwości organizacji prac izb parlamentu za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Dlatego też dla pełnego zrozumienia znaczenia tej definicji z punktu widzenia omawianego problemu konieczne jest zwrócenie uwagi na językowe znaczenie słowa „zgromadzenie". Termin ten jest wieloznaczny i może być rozumiany zarówno jako spotkanie wielu osób poświęcone omawianiu jakiejś sprawy, dużą grupę osób zebranych w jakimś miejscu, ale także grupę ludzi reprezentujących jakąś społeczność i sprawujących władzę w jej imieniu. A zatem termin „zgromadzenie" nie musi oznaczać spotkania osób w jednym miejscu i czasie, ale może również oznaczać grupę osób zajmujących się wspólnie sprawami określonej społeczności. W takiej sytuacji posiedzenie w rozumieniu art. 109 ust. 1 Konstytucji RP, rozumiane w nauce prawa konstytucyjnego jako zgromadzenie przedstawicieli Narodu Polskiego, nie musi pole-

---

[5] *Idem*, hasło: spotkanie, https://sjp.pwn.pl/szukaj/spotkanie.html [dostęp: 16.04.2020].

[6] P. Radziewicz, *Art. 109 Zasada permanencji; pierwsze posiedzenie Sejmu i Senatu* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, WKP 2019, LEX.

gać na spotkaniu posłów czy senatorów w jednym miejscu i czasie, jeżeli w innej formie będą wspólnie pracować nad sprawami Narodu Polskiego – suwerena Rzeczypospolitej Polskiej. Z punktu widzenia problemu zarysowanego na wstępie jest to tym bardziej istotne, że w nauce prawa pojawia się również pogląd, że słowo „posiedzenie" użyte w art. 109 ust. 1 Konstytucji RP, może mieć tożsame znaczenie do słowa „sesja" używanego w przepisach u.s.g., u.s.p. i u.s.w., w tym w części przepisów wskazanych we wstępie[7].

Jeżeli chodzi o drugi ze wskazanych terminów, czyli „obecność", to jego znaczenie językowe obejmuje znajdowanie się i funkcjonowanie gdzieś, przebywanie czasowe, jak również zaznaczenie swojego istnienia w jakiejś sferze lub dziedzinie[8]. Oznacza to, że obecność, o której mowa w art. 120 Konstytucji RP, nie musi się wiązać ze znajdowaniem się w jednym miejscu i czasie, ale takim funkcjonowaniem, aby zaznaczyć swoją obecność w procesie wyrażania woli i stanowienia prawa w ramach prac Sejmu i Senatu.

Podsumowując, wydaje się, że literalna treść art. 109 ust. 1 i art. 120 Konstytucji RP, wzmocniona przez analizę dokonaną w ramach nauki prawa konstytucyjnego, nie pozwala na wyprowadzenie wniosku, że konstytucyjne granice normowania zasad organizacji pracy Sejmu i Senatu uniemożliwiają organizację pracy za pomocą środków komunikacji elektronicznej, jako że wyrażanie woli przez Sejm i Senat będzie zgodne z art. 109 ust. 1 Konstytucji i art. 120 Konstytucji RP, jeżeli posłowie i senatorowie będą mieli możliwość zaznaczenia swojej pracy związanej z realizacją zadań i celów obu izb parlamentu, jako reprezentantów suwerena – Narodu Polskiego.

---

[7] Por. A. Ławniczak, *Art. 109* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, LexisNexis 2014, LEX.

[8] *Słownik Języka…*, hasło: obecność, https://sjp.pwn.pl/szukaj/obecno%C5%9B%C4%87.html [dostęp: 16.04.2020].

Należy jednocześnie zwrócić uwagę, że na podstawie art. 112 Konstytucji RP Sejm, a przy odpowiednim stosowaniu tego przepisu w myśl art. 124 Konstytucji RP również Senat, organizację wewnętrzną i porządek prac określają kolejno w Regulaminie Sejmu i Regulaminie Senatu. A zatem, choć art. 109 ust. 1 i art. 120 Konstytucji RP nie stoją na przeszkodzie organizacji prac izb polskiego parlamentu za pomocą środków komunikacji elektronicznej, to Sejm i Senat mają prawo do szczegółowego uregulowania tej kwestii we właściwym regulaminie. I tak, w ramach prac Sejmu możliwa jest organizacja posiedzenia z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej na podstawie odrębnie regulujących ten tryb pracy przepisów art. 198a-198m uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: Regulamin Sejmu)[9]. Analogicznych przepisów, pomimo istnienia stosownego projektu uchwały Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie zmiany Regulaminu Senatu[10], Senat nie wprowadził do uchwały Senatu

[9] T.j. M.P. z 2019 r., poz. 1028 ze zm. Na marginesie warto zwrócić uwagę, że niezależnie od ogólnych poglądów doktryny prawa konstytucyjnego na znaczenie słowa „posiedzenie" w myśl art. 109 ust. 1 Konstytucji RP, o których była już mowa wcześniej, w kontekście procedowania przytoczonych zmian w Regulaminie Sejmu pojawiły się różne opinie o ich zgodności z przepisami Konstytucji RP ze względu na używanie w polskiej ustawie zasadniczej właśnie terminów takich jak „posiedzenie" czy „obecność". Pogląd o zgodności nowelizacji Regulaminu Sejmu z Konstytucją RP zob. M. Krzemiński, *Czy posłowie mogą obradować zdalnie? Tak, ale…*, http://konstytucyjny.pl/marcin-krzeminski-czy-poslowie-moga-obradowac-zdalnie-tak-ale/?fbclid=IwAR2ZPvBRHtbfi3TvrPMhnqRTm9-UcwtcWsM9APcDN3PfoV6C_ZtRlZrIZIc [dostęp: 21.04.2020]. Poglądy przeciwne zob.: P. Radziewicz, *Czy posłowie mogą obradować zdalnie? Nie, ale…*, http://konstytucyjny.pl/piotr-radziewicz-czy-poslowie-moga-obradowac-zdalnie-nie-ale/?fbclid=IwAR1vWvsoYmsJuYM7RDsO7vFlgTyE2HX6m_SVNemODQhcMAmYGPp6Ewpqa_o [dostęp: 21.04.2020]; T. Skory, *Sejm zagłosuje bez posłów na sali? Nowy pomysł na posiedzenie*, https://www.rmf24.pl/raporty/raport-koronawirus-z-chin/polska/news-sejm-zaglosuje-bez-poslow-na-sali-nowy-pomysl-na-posiedzenie,nId,4398368 [dostęp: 21.04.2020].

[10] Druk nr 97 Senatu Rzeczypospolitej Polskiej X kadencji, https://www.senat.gov.pl/prace/senat/proces-legislacyjny-w-senacie/inicjatywy-uchwalodawcze/ [dostęp: 16.04.2020].

Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 23 listopada 1990 r. – Regulamin Senatu (dalej: Regulamin Senatu)[11]. Jednocześnie, praktyka organizacji prac Senatu pokazała, że o przeprowadzeniu posiedzenia Senatu za pomocą środków komunikacji elektronicznej może zdecydować Konwent Seniorów w ramach swojej ogólnej kompetencji, wynikającej z art. 16 ust. 3 pkt 4 Regulaminu Senatu, do rozpatrywania wniosków w sprawie sposobu przeprowadzenia dyskusji lub obrad Senatu[12].

A zatem, określenie minimalnych wymogów odnośnie zasad organizacji prac Sejmu i Senatu w postaci posiedzeń, na których musi być obecna odpowiednia liczba posłów i senatorów, zgodnie z art. 109 ust. 1, art. 120 i art. 124 Konstytucji RP, nie stoi na przeszkodzie w organizacji tej pracy za pomocą środków komunikacji elektronicznej, o czym jednak obie izby decydują samodzielnie poprzez odpowiednie kształtowanie przepisów Regulaminu Sejmu i Regulaminu Senatu, zgodnie z dyspozycją art. 112 i art. 124 Konstytucji RP.

Zgromadzenie wspólników i walne zgromadzenie akcjonariuszy

Drugim rodzajem organów kolegialnych wyrażających wolę powszechną, których normatywne reguły organizacji prac mają zostać poddane analizie, są to organy wyrażające wolę członków spółek kapitałowych – zgromadzenie wspólników w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością oraz walne zgromadzenie akcjonariuszy w spółce akcyjnej.

---

[11] T.j. M.P. z 2018 r., poz. 486 ze zm.

[12] W. Ferfecki, *Senat po raz pierwszy zbierze się „hybrydowo”*, https://www.rp.pl/Koronawirus-SARS-CoV-2/304099859-Senat-po-raz-pierwszy-zbierze-sie-hybrydowo.html [dostęp: 16.04.2020].

Podstawowe zasady funkcjonowania i organizacji pracy zgromadzenia wspólników i walnego zgromadzenia akcjonariuszy zostały określone w ustawie z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (dalej: k.s.h.)[13]. Granice form organizacji pracy tych organów powinny być definiowane przez pryzmat 2 elementów.

Po pierwsze, same nazwy organów definiują je jako zgromadzenie, a w przypadku zgromadzenia wspólników, zgodnie z art. 227 § 1 k.s.h., nazwa ta ma szczególne znaczenie normatywne jako sposób podejmowania uchwał. Na tym etapie można przyjąć, że skoro słowo „zgromadzenie" jest jednym z terminów, którym doktryna prawa konstytucyjnego, jak zostało to już wcześniej pokazane, opisuje językowe znaczenie sformułowań „posiedzenie Sejmu" i „posiedzenie Senatu", w warstwie językowej rozumienie słowa „zgromadzenie" jako opisu formy działania zgromadzenia wspólników i walnego zgromadzenia akcjonariuszy może być tożsame z poczynionym wyżej opisem językowego znaczenia słowa „posiedzenie", które nie musi odbywać się w jednym miejscu i czasie, ale wymaga podejmowania wspólnej pracy w celu załatwiania określonych spraw.

Po drugie jednak, przepisy k.s.h., w przeciwieństwie do wyżej omawianych przepisów Konstytucji RP, uszczegóławiają zasady funkcjonowania organów ponad ogólne określenia trybu prac. Przede wszystkim, na podstawie art. 234 i art. 403 k.s.h. oba omawiane organy muszą obradować w określonym miejscu, co do zasady w siedzibie spółki. Jednocześnie, zgodnie z art. 234^1 i art. 406^5 k.s.h., istnieje również odrębna, wyraźna podstawa prawna do odbycia zgromadzenia przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej. A zatem, w przepisach k.s.h. pojęcie „zgromadzenia" zostało skonkretyzowane poprzez zdefiniowanie poszczególnych form organizacji pracy członków opisywanych organów.

---

[13] T.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 505 ze zm.

Warto przy tym podkreślić, że o celu, jakim jest szczegółowe unormowanie form organizacji pracy zgromadzeń spółek kapitałowych, świadczą również przepisy prawne zawierające normy odnoszące się do jeszcze innych form podejmowania uchwał. W oparciu o art. 411[1] k.s.h., obok już omówionej formy organizacji pracy w określonym miejscu i za pomocą środków komunikacji elektronicznej, dopuszczono oddawanie głosów nad uchwałami podejmowanymi na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy spółek publicznych w drodze korespondencyjnej, wykluczając jednocześnie możliwość takiej formy udziału w pracach walnego zgromadzenia akcjonariuszy w innych spółkach niż spółki publiczne. Analogicznej instytucji nie przewidziano dla zgromadzenia wspólników. Jednocześnie, zgromadzenie wspólników, w przeciwieństwie do walnego zgromadzenia akcjonariuszy, jak również wcześniej opisywanych izb polskiego parlamentu, nie posiada wyłączności kompetencyjnej w zakresie podejmowania aktów wynikających z woli powszechnej (w spółkach przede wszystkim uchwał, a w parlamencie przede wszystkim ustaw i uchwał), jako że, zgodnie z treścią art. 227 § 2 k.s.h., uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością mogą także zapaść poza zgromadzeniem wspólników, w formie jednomyślnej pisemnej decyzji lub głosowania pisemnego[14].

[14] Na marginesie rozważań odnośnie głównego tematu artykułu warto zauważyć, że w przepisach k.s.h. dotyczących podejmowania uchwał w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, w różnych miejscach mówi się o „uchwałach wspólników" i „uchwałach zgromadzenia wspólników". Istnieje w związku z tym w doktrynie prawa handlowego spór odnośnie istnienia dowolności podejmowania każdej uchwały wspólników na zgromadzeniu lub poza nim, co stanowi wyraźny wyłom w określoności form podejmowania uchwał wyrażających wolę powszechną członków kapitałowych spółek prawa handlowego. Pogląd o możliwości podejmowania każdej uchwały wspólników na zgromadzeniu lub poza nim zob. M. Dumkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, WKP 2020, LEX. Pogląd przeciwny zob.: A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 1-300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX; M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, WKP 2018, LEX.

Podsumowując, przepisy k.s.h. regulują w sposób dość szczegółowy dopuszczalne formy organizacji pracy zgromadzeń w spółkach kapitałowych (zgromadzenia wspólników i walnego zgromadzenia akcjonariuszy), w tym wyraźnie dopuszczając odbycie zgromadzenia za pomocą środków komunikacji elektronicznej jako alternatywy dla zgromadzenia w określonym miejscu.

Walne zebranie członków stowarzyszenia

Kolejnym organem, którego dotyczą uregulowania odnośnie granic swobody organizacji pracy podlegające badaniu w niniejszej analizie, jest walne zebranie członków stowarzyszenia. Już na początku należy zauważyć, że organ ten nie jest przedmiotem wielu uregulowań prawnych. Na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach walne zebranie członków jest ustanowione podstawową najwyższą władzą (lub najwyższym organem)[15] stowarzyszenia, która to władza jest właściwa do podejmowania uchwał we wszystkich sprawach niezastrzeżonych dla innego organu. Kluczowe zatem dla zrozumienia granic możliwości organizacji prac i trybu funkcjonowania walnego zebrania członków, z językowego punktu widzenia, jest zrozumienie, jak rozumiany jest termin „zebranie", który oddaje istotę funkcjonowania tego organu. I tak, „zebranie", jak zostało to już wcześniej wskazane, jest jednym z terminów opisujących „zgromadzenie", które jednak bardziej odnosi się do zgromadzeń odbywanych przy fizycznej obecności jego uczestników w jednym miejscu. Ponadto, samo w sobie też może być rozumiane jako spotkanie pewnej liczby osób w celu omówienia jakiś spraw[16].

---

[15] Pojęcie „władza" w przepisach p. stow. jest używane w tożsamym znaczeniu, w jakim w innych ustawach używa się słowa „organ". Por. A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, 2017, LEX.

[16] *Słownik Języka…*, hasło: zebranie, https://sjp.pwn.pl/sjp/zebranie;2545430.html [dostęp: 26.04.2020].

Oznacza to, że „zebranie" jest definiowane przez słowo „spotkanie", które wcześniej zostało jednoznacznie zakwalifikowane jako forma fizycznego zetknięcia się osób w jednym miejscu i czasie w wyniku zejścia się lub zjechania. A zatem, słowo „zebranie" jako określające istotę działania omawianego organu, powinno skłaniać do organizacji jego prac poprzez zejście lub zjechanie się członków stowarzyszenia w jednym miejscu. Jednocześnie, w doktrynie prawa administracyjnego, przy komentowaniu art. 11 ust. 1 p. stow., używa się również, w celu omówienia problematyki wpływu frekwencji na walnych zebraniach członków na skuteczność podejmowania uchwał, terminu „posiedzenie"[17], którego użycie może czynić zasadnym interpretowanie normatywnych granic swobody organizacji prac walnego zebrania członków stowarzyszenia na analogicznych zasadach, jak miało to miejsce wcześniej przy interpretowaniu tego pojęcia w odniesieniu do organizacji prac Sejmu i Senatu.

Niezależnie od powyższego, w art. 10 ust. 1a-1e p. stow. ustawodawca ustanowił wyraźną podstawę prawną do organizacji prac wszystkich władz (organów) stowarzyszenia z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Jest to nowe rozwiązanie, obowiązujące od 18 kwietnia 2020 r., którego poprawność będzie dopiero w najbliższym czasie weryfikowana przez praktykę stosowania[18]. Jednocześnie, należy zwrócić uwagę, że normy wyrażone w art. 10 ust. 1a-1e p. stow. są bardzo specyficzne. Przede wszystkim przepisy te wyraźnie oddzielają posiedzenia, na których obradują władze (organy) stowarzyszenia, od głosowania nad uchwałami. Z przepisów tych wynika, że, zgodnie z art. 10 ust. 1a p. stow., uchwały poszczególnych organów stowa-

---

17 Por. A. Rzetecka-Gil, *Prawo o…*, P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, ABC 2007, LEX.

18 Zob. M. Wybranowski, *Tarcza zasłoni organizacje pozarządowe. Będą mogły procedować online*, https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1470684,tarcza-antykryzysowa-fundacje-stowarzyszenia-posiedzenia-internet.html [dostęp: 26.04.2020].

rzyszenia mogą być podejmowane poza posiedzeniami za pomocą głosowania z użyciem środków komunikacji elektronicznej, przy czym, zgodnie z art. 11 ust. 1b p. stow., możliwy jest również udział w posiedzeniu organu za pomocą środków komunikacji elektronicznej. A zatem, zgodnie z argumentacją z przeciwieństwa, ogólną zasadą powinno być, że organy stowarzyszenia, w tym walne zebranie członków, powinny obradować na posiedzeniach rozumianych jako spotkanie członków w jednym miejscu i jednym czasie, a dopiero w drodze wyjątku, na zasadach określonych w art. 10 ust. 1a i 1b p. stow., można wziąć udział w takim zebraniu na odległość, za pomocą środków komunikacji elektronicznej, a także, co stanowi odrębną instytucję prawną, za pomocą tych środków głosować w formie elektronicznej nad uchwałami. Rozdzielenie w art. 10 ust. 1a i 1b p. stow. głosowania nad uchwałami i udziału w posiedzeniu organu za pomocą środków komunikacji elektronicznej sugeruje też, że walne zebranie członków stowarzyszenia może podjąć uchwały bez organizacji posiedzenia, przy czym, jak o tym stanowi art. 10 ust. 1a p. stow., zgoda na organizację głosowania za pomocą środków komunikacji elektronicznej za każdym razem musi być wyrażona dokumentem.

Na odrębną analizę zasługuje treść i znaczenie art. 10 ust. 1e p. stow. Zgodnie z tym przepisem, przepisy art. 10 ust. 1a-1d p. stow. o organizacji prac organów stowarzyszenia za pomocą środków komunikacji elektronicznej stosuje się w przypadku wprowadzenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Wydaje się zatem, że instytucje unormowane w art. 10 ust. 1a-1d p. stow. mogą być stosowane wyłącznie wówczas, gdy wprowadzono stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii. Ewentualnie, odmienna interpretacja art. 10 ust. 1e p. stow. mogłaby prowadzić do wniosku, że przepis ten, występujący jako ostatni przepis dotyczący organizacji prac organów stowarzyszenia za pomocą środków komunikacji elektronicznej, stanowi szczególny obowiązek organizacji prac organów stowarzyszenia za pomocą środków komunikacji elektronicznej

w stanie zagrożenia epidemicznego lub w stanie epidemii, podczas gdy w sytuacji zwykłego funkcjonowania państwa, stowarzyszenia mogą korzystać z instytucji ustanowionych w art. 10 ust. 1a-1d p. stow. w sposób dowolny. Można jednak przypuszczać, że pierwsza interpretacja art. 10 ust. 1e p. stow. jest bardziej poprawna, jako że do uznania drugiej interpretacji za w pełni poprawną stoi na przeszkodzie językowy kształt art. 10 ust. 1e p. stow., który nie zawiera żadnych zwrotów językowych informujących o tym, że art. 10 ust. 1e p. stow. stanowi wyjątkową formę stosowania przepisów art. 10 ust. 1a-1d p. stow., ale raczej użyte w nim terminy sugerują, że określa on ogólną zasadę stosowania poprzedzających go przepisów. Takie rozwiązanie należy jednocześnie ocenić jednoznacznie negatywnie z kilku powodów. Po pierwsze, przepis ten jest nieprecyzyjny i nie uwzględnia faktu, że zgodnie z art. 46 i art. 46a ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi[19] stan zagrożenia epidemicznego i stan epidemii wprowadza się na wyznaczonym obszarze zagrożenia, w związku z czym może pojawić się problem, czy w przypadku wprowadzenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii na części terytorium Rzeczypospolitej Polskiej art. 10 ust. 1e p. stow. daje podstawę wszystkim czy tylko niektórym stowarzyszeniom do organizacji prac organów za pomocą środków komunikacji elektronicznej, a jeżeli części, to czy zależy to od miejsca siedziby stowarzyszenia, miejsca, w którym organ miał odbyć posiedzenie, lub innej podobnej przesłanki. Po drugie, nie jest zrozumiałe, dlaczego dodatkowa forma organizacji prac organów stowarzyszenia miałaby być dopuszczalna tylko w stanie zagrożenia epidemicznego lub stanie epidemii, kiedy co najmniej podobne, o ile nie bardziej poważne, utrudnienia w organizacji prac organów mogą nastąpić przede wszystkim podczas konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych[20]. Po trzecie, nie wydaje

[19] T.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1239 ze zm.

[20] Warto zwrócić uwagę, że chociażby Sejm, zgodnie z art. 198a ust. 1 Regulaminu Sejmu, dał sobie prawo do organizacji prac za pomocą środków

się racjonalne i zasadne daleko idące ograniczanie form pracy organów stowarzyszenia, kiedy stowarzyszenie stanowi podmiot, jak o tym stanowi preambuła do p. stow., umożliwiający uczestniczenie w życiu publicznym, wyrażanie zróżnicowanych poglądów oraz realizację indywidualnych zainteresowań, a zatem wiąże się z szeroko pojętą możliwością swobodnej zbiorowej realizacji społecznych celów, która, aby była rzeczywista i efektywna, nie powinna być objęta zbyt dużą ilością obostrzeń. W związku z powyższym, na marginesie niniejszych rozważań, należy postulować zmianę art. 10 ust. 1e p. stow. w sposób, który przynajmniej dookreśli zasady dopuszczalności organizacji prac organów stowarzyszenia za pomocą środków komunikacji elektronicznej w czasie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii oraz rozszerzy katalog sytuacji, w której taka forma organizacji prac będzie dopuszczalna, o konstytucyjne stany nadzwyczajne, natomiast najlepszym rozwiązaniem byłoby ustanowienie powszechnego prawa stowarzyszeń do organizacji prac organów za pomocą środków komunikacji elektronicznej, której zasady byłyby szczegółowo (i dobrowolnie) regulowane w statucie, w myśl art. 10 ust. 1 pkt 5 i 6 p. stow.

Podsumowując, łączne spojrzenie na przepisy art. 10 ust. 1a-1e oraz art. 11 ust. 1 p. stow. pozwala stwierdzić, że przepisy p. stow. przewidują wymóg organizacji prac walnego zebrania członków stowarzyszenia na posiedzeniach odbywających się przy fizycznej obecności członków w jednym miejscu i czasie, natomiast w przypadku wprowadzenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii możliwa jest organizacja udziału w posiedzeniu oraz podejmowania uchwał (także poza posiedzeniem) za pomocą środków komunikacji elektronicznej.

komunikacji elektronicznej w konstytucyjnych stanach nadzwyczajnych i stanie epidemii. Co ciekawe, w przeciwieństwie do rozwiązań z art. 10 ust. 1e p. stow., Sejm, na gruncie tego samego art. 198a ust. 1 Regulaminu Sejmu, nie dopuścił możliwości organizowania posiedzenia za pomocą środków komunikacji elektronicznej w stanie zagrożenia epidemicznego.

Walne zgromadzenie spółdzielni

Aby kompleksowo rozważyć problem postawiony na wstępie, zasadnym jest również poddanie analizie normatywnych granic swobody organizacji prac walnego zgromadzenia spółdzielni.

Status prawny walnego zgromadzenia spółdzielni został określony w przepisach ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze. Na podstawie art. 36 § 1 p.s. walne zgromadzenie jest najwyższym organem spółdzielni, do którego, z racji na nazwę, stosuje się wszystkie rozważania dot. zgromadzenia, które odnosiły się do zgromadzenia wspólników i walnego zgromadzenia akcjonariuszy. Zgodnie z art. 41 § 2 p.s. uchwały walnego zgromadzenia spółdzielni są podejmowane przy obecności co najmniej ½ uprawnionych do głosowania. Przepis ten ma dla tego organu tożsame znaczenie, co art. 120 Konstytucji RP dla obu izb parlamentu. Pomimo podobieństw na tle terminologicznym w powyższym zakresie, w kontekście walnego zgromadzenia spółdzielni znaczenie ma również fakt, że w oparciu o art. 40 § 1 p.s., członków spółdzielni należy powiadomić m.in. o czasie i miejscu walnego zgromadzenia spółdzielni, a zatem zgromadzenie to musi się odbyć w określonym miejscu i czasie. Jednocześnie, zgodnie z zasadami określonymi w art. 36 §§ 9-13 p.s. uchwały walnego zgromadzenia spółdzielni mogą być podejmowane w całości lub częściowo pisemnie albo za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, ale tylko w czasie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii. Rozwiązanie to (uchwalone w tym samym czasie) jest zatem podobne do tego, o którym mowa w art. 10 ust. 1a-1e p. stow. i jest obarczone wyżej wskazanymi wadami. Natomiast niezwykle ciekawe jest użycie dla opisania instytucji z art. 36 §§ 9-13 p.s. określenia „środki bezpośredniego porozumiewania się na odległość", kiedy we wcześniejszych regulacjach używano pojęcia „środki komunikacji elektronicznej". Mając na względzie, że doktryna prawa cywilnego w sposób szczegółowy opisała pojęcie

„środki bezpośredniego porozumiewania się na odległość" na gruncie art. 66 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny[21], należy podkreślić, że walne zgromadzenie spółdzielni nie może podejmować uchwał za pomocą każdego środka komunikacji elektronicznej, ale tylko takiego, który pozwala na bezpośrednią interakcję komunikacyjną (np. telefon, telekonferencja, radio itp.), w przeciwieństwie do środka, którego komunikacja opiera się na wzajemnej wymianie oddzielnych komunikatów (np. poczta e-mail)[22].

Wnioski

Podsumowując tę część rozważań należy wskazać, że wykładnia systemowa pojęć stanowiących fundament normatywnych ograniczeń w zakresie swobody organizacji pracy organów kolegialnych wyrażających wolę powszechną społeczności ukonstytuowanej jako korporacja prawna nie pozwala na jednoznaczne usystematyzowanie tej kwestii. Wydaje się jednak, że w polskim porządku prawnym zachodzi przede wszystkim wyraźna różnica w sposobie uregulowania wspomnianych zagadnień prawnych przy kształtowaniu organów publicznoprawnych i prywatnoprawnych. Ograniczenia w organizacji zasad pracy organów publicznoprawnych (Sejmu i Senatu) sprowadzają się w zasadzie głównie do określenia, iż praca ta odbywa się na „posiedzeniach", na których musi być „obecna" odpowiednia liczba posłów lub senatorów, natomiast pozostałe kwestie są pozostawione do wewnętrznego uregulowania przez każdą z izb parlamentu w regulaminie. Organy ze sfery prywatnoprawnej są określane jako

---

[21] T.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1145 ze zm.

[22] Zob.: B. Łukańko, *Art. 66* [w:] *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz do wybranych przepisów*, red. J. Gudowski, 2018, LEX; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Art. 66* [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, red. A. Kidyba, WKP 2012, LEX; M. Maciejewska-Szałas, *Art. 66* [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, red. M. Fras i M. Habdas, WKP 2018, LEX; S. Rudnicki, *Art. 66* [w:] S. Dmowski i S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, LexisNexis 2011, LEX.

„zgromadzenia" lub „zebrania", u których jednak rozróżnia się posiedzenie w określonym miejscu i czasie oraz alternatywne formy podejmowania uchwał na odległość lub poprzez pisemne podpisy pod uchwałą, których stosowanie jest jednak ściśle określone przez przepisy ustawowe, które, co do zasady, nie zawierają delegacji do ich modyfikowania przez akty prawa wewnętrznego tych podmiotów prawa prywatnego.

Organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego są organami publicznoprawnymi, których normatywne granice sposobu organizacji prac zostały ustalone na podobnej zasadzie jak w przypadku polskiego parlamentu. A zatem, interpretując normy prawne regulujące formę prac organów jednostek samorządu terytorialnego wyłącznie jako element systemu prawnego stanowiącego spójną całość, należy uznać, że organy te, analogicznie jak Sejm i Senat, powinny mieć kompetencję do uregulowania w statucie możliwości organizacji pracy za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Można przy tym wskazać na marginesie, że literalnie takiej kompetencji nie można podważać w przypadku organizacji trybu pracy rady gminy i rady powiatu w statutach tych jednostek samorządu terytorialnego, jako że wprost na prawo i obowiązek zawarcia takiej regulacji w statucie wskazuje kolejno art. 22 ust. 1 u.s.g. oraz art. 19 u.s.p., które są zresztą podobne do art. 112 Konstytucji RP. Wprost takiego zapisu nie ma zawartego w przepisach u.s.w. odnośnie m.in. sejmiku województwa. Jednakże w województwie analogiczną kompetencję wyprowadza się z prawa i obowiązku uregulowania w statucie ustroju województwa, o którym mowa w art. 7 ust. 1 u.s.w.[23]

[23] Zob. A. Szewc, *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, ABC 2008, LEX; A. Wierzbicka, *Art. 7* [w:] *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, WKP 2012, LEX. Można przy tym zauważyć, że interpretacja ta nie rozwiązuje problemów wynikających z wykładni systemowej, jako że przepis art. 7 ust. 1 u.s.w., niezależnie od treści art. 22 ust. 1 u.s.g. i art. 19 u.s.p., znajduje również swój odpowiednik w art. 3 ust. 1 u.s.g. i art. 2 ust. 4 u.s.p. A zatem, nadal mogą powstać wątpliwości, czy skoro w u.s.g. i u.s.p.

2. Stan polskiego porządku prawnego w stanie epidemii wywołanej wirusem SARS-CoV-2

Po omówieniu ogólnych uregulowań prawnych ustanawiających granice swobody organizacji prac organów kolegialnych wyrażających powszechną wolę społeczności zrzeszonej w korporację prawną, należy również zwrócić uwagę na specjalne przepisy prawne ustanowione na okres stanu epidemii wywołanego wirusem SARS-CoV-2, w wyniku którego istnieje zagrożenie masowego zarażenia się chorobą COVID-19. Należy tu oczywiście mieć na względzie, że praktycznie wszystkie wyżej opisane przepisy dotyczące różnych form organizacji pracy zdalnej opisywanych organów powstały w okresie trwania epidemii[24], natomiast są to przepisy na stałe wpisane do ustaw określających w sposób ogólny funkcjonowanie Sejmu, spółek prawa handlowego, stowarzyszeń czy spółdzielni, których stosowania nie ograniczono w czasie.

---

organizacja i tryb pracy organów stanowi odrębnie wymienioną materię statutową od ustroju, to w samorządzie województwa samo powołanie się na art. 7 ust. 1 u.s.w. pozwala na uregulowanie w statucie organizacji i trybu pracy sejmiku województwa. Wydaje się zasadnym, aby ustawodawca usunął tę nieścisłość np. poprzez ustanowienie w u.s.w. przepisu analogicznego do art. 22 ust. 1 u.s.g. i art. 19 u.s.p.

[24] Zmiany zostały wprowadzane w sposób następujący: art. 198a-198m Regulaminu Sejmu zostały wprowadzone na mocy art. 1 uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 26 marca 2020 r. w sprawie zmiany Regulaminu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. z 2020 r., poz. 327); art. 234^1 i art. 406^5 k.s.h. w obecnym kształcie zostały wprowadzone na mocy art. 27 pkt 3 i 7 ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązanych związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2020 r., poz. 568), natomiast art. 36 §§ 9-13 p.s. i art. 10 ust. 1a-1e p. stow. zostały wprowadzone na mocy kolejno art. 15 pkt 1 i art. 18 ustawy z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz. U. z 2020 r., poz. 695).

Zupełnie inaczej przedstawia się sytuacja w zakresie uregulowań prawnych odnoszących się do ram organizacyjnych pracy organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego. Dla organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, podobnie jak dla szeregu innych organów związanych z funkcjonowaniem samorządu terytorialnego, przewidziano możliwość organizacji zdalnego trybu obrad w art. 15zzx ust. 1 specustawy. Za zdalny tryb obradowania w rozumieniu art. 15zzx ust. 1 specustawy uznaje się organizację kolegialnej pracy pod różnymi nazwami (posiedzenie, sesja, obrady, zgromadzenie i inne) oraz podejmowanie rozstrzygnięć, w tym w szczególności uchwał, za pomocą środków porozumienia się na odległość lub korespondencyjnie. Ustanowienie takiego typu prac może mieć miejsce wyłącznie w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, a następuje ono w trybie określonym w art. 15zzx ust. 2 specustawy. Rozwiązanie to jest zatem najbliższe uregulowaniom odnoszącym się do granic swobody organizacji prac walnego zgromadzenia spółdzielni, zawartym w art. 36 §§ 9-13 p.s., przy czym okres obowiązywania art. 15zzx specustawy jest ograniczony w myśl treści art. 36 specustawy.

Wprowadzenie art. 15zzx specustawy skutkowało powstaniem w nauce prawa administracyjnego poglądu, że przepis ten jest dowodem na to, że w stanie prawnym, w którym wcześniej nie obowiązywał i w którym później nie będzie obowiązywał, organizacja prac organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego w sposób zdalny nie będzie możliwa, jako że w przeciwnym wypadku uchwalanie takiego przepisu nie byłoby potrzebne, na co wskazywał również projektodawca przedstawiający propozycję jego uchwalenia[25]. Wydaje się, że pogląd ten jest w pełni uprawniony, zwłaszcza przez pryzmat wykładni treści art. 15zzx specustawy

[25] Por. M. Kiełbus, *Koronawirus* …

w ramach wykładni systemowej, historycznej i autentycznej. Choć jednocześnie można zwrócić uwagę, że wykładnia systemowa art. 15zzx specustawy, zwłaszcza w kontekście wniosków sformułowanych w poprzedniej części artykułu, pozwala również na dojście do odwrotnego wniosku. Nie wydaje się być oczywiście niezasadnym uznanie, że art. 15zzx specustawy stanowi szczególną podstawę prawną do organizacji pracy m.in. organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego w okresie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii wprowadzonych w związku z epidemią choroby COVID-19 niezależnie od tego, czy taka forma organizacji pracy została dotychczas uwzględniona w przepisach statutu jednostki samorządu terytorialnego. Interpretacja taka wydaje się szczególnie zasadna przez pryzmat wcześniej wyrażonego wniosku, że sytuacja prawna organów jednostek samorządu terytorialnego jest bardzo zbliżona do sytuacji prawnej Sejmu i Senatu, gdzie brak bezpośredniej podstawy prawnej do organizacji prac Sejmu i Senatu za pomocą środków komunikacji elektronicznej w przepisach Konstytucji RP nie wykluczył zastosowania takiego rozwiązania w oparciu o przepisy Regulaminu Sejmu i Regulaminu Senatu, zgodnie z kompetencją do uszczegóławiania trybu prac izb polskiego parlamentu w myśl art. 112 i art. 124 Konstytucji RP. Co więcej, taka interpretacja wydaje się również w pełni zasadna z punktu widzenia zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, unormowanej w art. 165 ust. 2 Konstytucji RP, z której wynika m.in. dopuszczalność tylko takiej ingerencji ustawodawczej w funkcjonowanie samorządu terytorialnego, która nie będzie mogła być interpretowana rozszerzająco, a jednocześnie będzie miała uzasadnienie w ochronie innych wartości konstytucyjnych i realizacji celu publicznego[26]. Dotychczasowa inter-

[26] Dyrektywy te wynikają z interpretacji zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego wypracowanej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Zob.: orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 października 1996 r. sygn. K 1/96, LEX nr 28498; wyrok Trybunału Konstytu-

pretacja art. 15zzx specustawy, dokonywana chociażby na etapie prac legislacyjnych, przez organy administracji publicznej, każe jednak przypuszczać, że przepis ten, także na gruncie wykładni systemowej, będzie raczej interpretowany w sposób zawężający kompetencje do organizacji pracy organów jednostek samorządu terytorialnego w sposób zdalny[27].

Podsumowując, epidemia COVID-19 i uchwalone w związku z nią przepisy specustawy wprowadzają regulacje, które nie pozwalają co prawda na jednoznaczne wykluczenie organizacji prac organów stanowiących jednostek samorządy terytorialnego w formie zdalnej w sytuacjach nieuwzględnionych w dyspozycji art. 15zzx specustawy, ale jednocześnie stanowią argument, mający podstawę w prawidłowych zasadach wykładni, za uznaniem, że szczegółowa regulacja art. 15zzx specustawy wyklucza organizację prac w sposób podobny na bazie dotychczasowych przepisów, które będą kształtowały sytuację prawną jednostek samorządu terytorialnego także po jego wygaśnięciu.

cyjnego z dnia 4 maja 1998 r. sygn. K 38/97, LEX nr 32603; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 kwietnia 2002 r. sygn. K 23/01, LEX nr 54053.

[27] Wydaje się, że taki wniosek można m.in. wyprowadzić ze stanowiska Rzecznika Praw Obywatelskich, wyrażonego w piśmie z dnia 26 marca 2020 r. nr V.7100.5.2020.PM skierowanym do Marszałka Sejmu (pismo dostępne jest pod następującym adresem: https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Do%20Marsza%C5%82ka%20Sejmu%20ws%20specustawy%20o%20koronawirusie%2C%2026.03.2020.pdf [dostęp: 1.05.2020], w którym, oceniając projekt tego przepisu, formułuje zarzut dotyczący niedookreślenia w tej regulacji szczegółowych zasad obradowania i głosowania, przy uwzględnieniu, że statut jednostki samorządu terytorialnego określa tylko ogólne reguły w tym zakresie, obowiązujące przy stosowaniu tylko przepisów ogólnych, a nie specjalnych. A zatem, zgodnie z argumentem z przeciwieństwa, statut ten nie może regulować zagadnień unormowanych w art. 15zzx specustawy.

Podsumowanie

W związku z podjętymi powyżej rozważaniami można wyprowadzić kilka wniosków. Po pierwsze, w całym systemie polskiego prawa istnieją podobne, pomimo różnic semantycznych, uregulowania dotyczące granic organizacji prac organów kolegialnych wyrażających wolę powszechną społeczności zrzeszonych w korporacje prawne. Po drugie, w oparciu o wykładnię przepisów ogólnych, z wyłączeniem przepisów uchwalonych tylko na czas występowania epidemii COVID-19, można wywnioskować że ustawodawca przewiduje wyraźne podstawy prawne do organizacji prac omawianej kategorii organów, ustanowionych dla podmiotów funkcjonujących w systemie prawa prywatnego, w różnych formach pracy zdalnej, natomiast w przypadku organów ustanowionych dla podmiotów funkcjonujących w sferze prawa publicznego pozostawia szeroką autonomię regulaminowo-statutową do unormowania tych kwestii w aktach prawnych szczegółowo regulujących zasady ich prac (regulaminów i statutów). Po trzecie, art. 15zzx specustawy, przy uwzględnieniu jego dotychczasowego stosowania i poglądów nauki prawa administracyjnego co do jego interpretacji, także na gruncie wykładni systemowej, wykluczył możliwość organizacji prac jednostek samorządu terytorialnego w sposób zdalny na bazie przepisów ogólnych, ograniczając stosowanie takiej możliwości tylko do sytuacji wypełniających hipotezę art. 15zzx specustawy.

Niezależnie od powyższego, biorąc pod uwagę podobieństwa w kształcie i sposobie funkcjonowania organów opisywanych w niniejszej publikacji, jakie zostały wykazane na gruncie wykładni systemowej przepisów normujących granice swobody organizacji ich prac, jak również zasadę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, unormowaną w art. 165 ust. 2 Konstytucji RP, i wynikające z niej dyrektywy granic ingerencji ustawowej w sferę prawa samorządowego, wypracowane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego,

zasadnym jest rozważenie przewartościowania znaczenia art. 15zzx specustawy w systemie polskiego prawa celem takiej interpretacji systemu przepisów prawa samorządowego, która będzie uwzględniała potrzebę gwarantowania możliwie szerokiej autonomii organizacji działań przez jednostki samorządu terytorialnego celem ochrony i wzmacniania przyznanej jej konstytucyjnej samodzielności, niezależnie od występowania nadzwyczajnych okoliczności.

Dominik Jaśkowiec[1]

Uwarunkowania prawne zdalnego działania rady gminy

Uchwalona przez Sejm RP w dniu 31 marca 2020 r. ustawa o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw wprowadziła do polskiego porządku prawnego możliwość zwoływania i odbywania przez organy samorządu terytorialnego obrad, a także podejmowania na nich rozstrzygnięć, w tym uchwał, z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość (zdalny tryb obradowania)[2].

Przyjęta przez parlament procedura ma charakter bardzo ogólny oraz wyjątkowy, jednostka samorządu terytorialnego (zwana dalej j.s.t.)

---

[1] dr Dominik Jaśkowiec – adiunkt w Instytucie Historii Prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. ORCID: 0000-0002-3492-2439.

[2] Art. 15 zzx ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, dodany przez ustawę z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw.

może z niej skorzystać jedynie w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii. W przepisach nie określono technicznych uwarunkowań dotyczących zarówno zwoływania, jak i przebiegu sesji. Nie jest też jasne, w jakiej relacji pozostają one do uregulowań ustawy o samorządzie gminnym oraz statutów gmin, które w zdecydowanej większości nie zawierają regulacji pozwalających na zwoływanie i prowadzenie sesji w systemie zdalnym. Biorąc jednak pod uwagę ratio legis wprowadzonej regulacji (ochrona życia i zdrowia ludzi), należy traktować je jako *lex specialis* w stosunku do innych przepisów.

Opisane powyżej poważne wątpliwości stwarzają ryzyko odmiennej interpretacji organu nadzoru i mogą skutkować podejmowaniem rozstrzygnięć nadzorczych w stosunku do uchwał organów stanowiących j.s.t., gdy organ nadzoru przyjmie różną od organu samorządu terytorialnego wykładnię komentowanych przepisów.

Niemniej, w demokratycznym państwie prawnym administracja publiczna jest zawsze odnoszona do prawa przedmiotowego, które wyposaża tę administrację we władcze kompetencje, a następnie to prawo stanowi kryterium oceny poprawności działania administracji publicznej. Takie spojrzenie na administrację publiczną zostało zinstytucjonalizowane (zapisane w prawie przedmiotowym) z chwilą reaktywowania w 1990 r. samorządu terytorialnego. Zarówno nadzór administracyjny, jak i kontrola sądów administracyjnych zostały zobowiązane do używania wyłącznie kryterium legalności podczas oceny działań j.s.t.[3].

Niniejsze opracowanie będzie próbą odpowiedzi na powyższe wątpliwości, analizą uwarunkowań prawnych dotyczących działania rady

[3] Zob. J. Jagielski, M. Wierzbicki, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2019, s. 292-297.

gminy w trybie zdalnym, szczególnie w kontekście obowiązujących zasad ustrojowych i konstytucyjnie gwarantowanych praw obywatelskich, w tym w szczególności prawa obywateli do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej wynikających bezpośrednio z dyspozycji art. 60 Konstytucji RP.

Samorząd terytorialny jest częścią administracji publicznej, wyodrębnioną spośród władzy państwowej w formie odrębnego, lokalnego podmiotu prawa, który nie jest częścią składową administracji rządowej. Przez samorząd terytorialny rozumie się prawo i faktyczną zdolność wspólnot lokalnych do regulowania i zarządzania, w granicach przepisów prawa, istotną częścią spraw publicznych, związanych z zaspokojeniem zbiorowych potrzeb wspólnoty[4]. W tradycyjnej doktrynie przyjęto, że samorząd terytorialny, jako część administracji publicznej charakteryzuje się samodzielnym wykonywaniem spraw publicznych, na własną odpowiedzialność i w interesie członków społeczności lokalnych. Samorząd terytorialny dysponuje pod tym względem tymi samymi środkami, co cała administracja publiczna, a więc władztwem administracyjnym[5].

Zgodnie z postanowieniami Art. 164 ust. 1. Konstytucji podstawową jednostkę samorządu terytorialnego stanowi gmina. Mieszkańcy gminy, jako mieszkańcy jednostki zasadniczego podziału terytorialnego państwa tworzą wspólnotę samorządową, która uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej. Uszczegółowienie tej regulacji znajduje rozwinięcie w dyspozycji art. 1 u.s.g. zgodnie, z którym gmina to wspólnota samorządowa (utworzona przez mieszkańców) oraz odpowiednie terytorium.

---

[4] Z. Gilowska, L. Kieres, R. Sowiński, *Samorząd terytorialny w Polsce a standardy europejskie*, Warszawa 1993, s. 102.

[5] Zob. T. Bigo, *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1990, s. 140.

Pojęcie władzy w gminie koresponduje z wykonywaniem administracji publicznej przez organy gminy lub bezpośrednio przez społeczność lokalną. Zgodnie z art. 11 u.s.g. to mieszkańcy podejmują rozstrzygnięcia w głosowaniu powszechnym (w formie wyborów i referendum) lub za pośrednictwem rady gminy i wójta (burmistrza lub prezydenta miasta). W doktrynie podkreśla się, że mieszkańcy tworzą tym samym pierwotny podmiot władzy gminy, organy gminy zaś podmiot wtórny[6]. Jak twierdzi Jan Boć, u.s.g. używa pojęcia władze gminy dla określenia podmiotów upoważnionych do rozstrzygania w sprawach gminy. Uczestników form demokracji bezpośredniej i pośredniej można zatem uznać za podmioty władzy w gminie rozstrzygające w sprawach publicznych istotnych dla społeczności lokalnej[7].

Postanowienia Konstytucji (w tym art. 169 ust. 1.) wskazują, że gmina wykonuje swoje zadania za pośrednictwem organów stanowiących i wykonawczych. Przedmiotowa norma konstytucyjna została rozwinięta przez ustawodawcę w art. 11a ust. 1. u.s.g., który określił katalog zamknięty organów gminy. W świetle poglądów prezentowanych w orzecznictwie sądowym modyfikowanie tego katalogu jest niedopuszczalne na innej drodze niż w wyniku wyraźnej delegacji ustawowej. Poszerzenie tego katalogu o dodatkowe struktury np. prezydium rady, zespoły, konwenty nie znajduje uzasadnienia prawnego[8]. Niemniej u.s.g. poprzez swoją dyspozycję art. 21 pozwala na tworzenie stałych lub doraźnych komisji będących *de facto* wewnętrznymi organami rady gminy. W zakresie funkcjonowania całej gminy podobny status posiadają jej jednostki pomocnicze, którym Sąd Najwyższy przyznał status samorządowych organów pomocniczych gminy[9].

---

[6] A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławecki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 150.

[7] Red. J. Boć, *Prawo administracyjne*, Wrocław 2005, s. 207.

[8] Wyrok NSA z dnia 19 stycznia 1995 r., II SA 1682/94, ONSA 1995, nr 4, poz. 186.

[9] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 1991 r., III CZP 23/91, OSNCP 1992, nr 2, poz. 20.

Rada gminy jest organem stanowiącym i kontrolnym. W ramach kompetencji stanowiących rada podejmuje uchwały, które mają różny charakter prawny. Niektóre posiadają walor aktu prawa miejscowego (np. miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego), inne nie (np. wybór przewodniczącego rady). W ramach działalności kontrolnej rada kontroluje działalność wójta (burmistrza, prezydenta miasta), gminnych jednostek organizacyjnych oraz jednostek pomocniczych, tym samym przedmiot kontroli obejmuje wykonywanie zadań własnych i zleconych[10].

Ustrój wewnętrzny gminy regulowany jest w granicach przepisów ustawowych poprzez jej organy stanowiące. Powyższą zasadę formułuje art.169 ust. 4 Konstytucji. Przepis ten rozstrzyga zasadniczy problem upoważnienia organów stanowiących do normowania ustroju wewnętrznego gminy w tzw. granicach ustaw[11.] Rozwinięcie przepisów Konstytucji stanowi art. 3 ust. 1 u.s.g. z którego wynika, że o ustroju gminy stanowi jej statut[12].

Skutkiem przyjęcia takiego rozwiązania jest wysnucie wniosku, że przepisy analizowanej ustawy, regulujące zagadnienia ustroju gminy, wyznaczają jedynie granice regulacji statutowej, co oznacza, iż uregulowanie w statucie zagadnień ustrojowych gminy należy do zakresu jej autonomii statutowej. Swoboda ta jest jednakże ograniczona, ze względu na fakt, iż rada gminy nie może: uregulować szczegółowych kwestii ustrojowych odmiennie niż czynią to przepisy ustawy, powtarzać w statucie rozwiązań ustrojowych przyjętych w przepisach ustawowych. Rada gminy jest ponadto zobowiązana

---

[10] M. Augustyniak, *Organizacja i funkcjonowanie rady gminy*, Warszawa 2012, s. 63.

[11] Zob. Wyrok WSA z siedzibą w Gliwicach z dnia 7 września 2007 r., IV SA/Gl 1103/06.

[12] Zob. P. Czarny, *Podstawy prawne statutów*, [w:] red. W. Kisiel, *Statuty jednostek samorządu terytorialnego, regulacje europejskie i amerykańskie*, Kraków 2005, s. 37-53.

uregulować w statucie tylko te zagadnienia ustrojowe, do których uregulowania w drodze statutu została upoważniona w sposób wyraźny przez przepis ustawy.

Statut gminy, wraz z innymi aktami o charakterze powszechnie obowiązującym, stanowi podstawę organizacji gminy, jej funkcjonowania i działania organów. Z kolei, jak stanowi art. 22 u.s.g., statut gminy określa organizację wewnętrzną oraz tryb pracy organów gminy. Do spraw mieszczących się w pojęciu trybu pracy rady gminy zaliczyć należy w szczególności: inicjatywę uchwałodawczą, procedurę uchwałodawczą, sposób realizacji zadań przez radnych i członków komisji, zasady i tryb składania interpelacji i zapytań oraz udzielania na nie odpowiedzi, zasady sporządzania protokołów prac rady, organizację i działanie biura rady, inne sprawy organizacyjne nieuregulowane w ustawie o samorządzie gminnym[13].

Powyższy krótki przegląd zasad organizacji wewnętrznej rady gminy wskazuje na statut gminy jako ten akt prawny, w którym należy zawrzeć regulacje organizacyjne w zakresie wykorzystania zdalnego trybu pracy rady gminy, w tym technik porozumiewania się na odległość oraz metod prowadzenia korespondencji w przypadku chęci ich stałego wykorzystywania w pracach rady.

Przytoczona już wcześniej nowelizacja specustawy Covid-19 wprowadza w art. 15zzx dwie formuły zwoływania i odbywania sesji. Pierwszą z nich określono jako z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość. Druga z kolei to metoda korespondencyjna. Żadna z wprowadzonych metod nie została zdefiniowana w ustawie. Tym samym należy przyjąć, iż powinno się im nadać znaczenie wynikające z potocznego ich rozumienia.

---

[13] M. Stych, *Wybrane zagadnienia prawne statutu gminy jako aktu prawa miejscowego o charakterze ustrojowym*, Zeszyty naukowe Instytutu Administracji Wyższej Szkoły Pedagogicznej w Częstochowie 2014, nr 4, s. 55-66.

Metoda z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość może odbywać się w dowolnej formie. Zwyczajowo środkami porozumiewania się na odległość są urządzenia teleinformatyczne (wideokonferencje, komunikatory internetowe etc.).

Co dotyczy metody korespondencyjnej, wydaje się, że podstawową formą jest tradycyjna forma korespondencji pocztowej (papierowej), ale także np. korespondencja prowadzona przy użyciu internetowych skrzynek mailowych. Sposób sformułowania art. 15zzx u-COVID-19[1] zawierający alternatywę nierozłączną „lub" wskazuje na możliwość korzystania z obu ww. metod podczas zwoływania i odbywania jednej sesji. Przy czym przygotowując konkretne rozwiązania organizacyjne, należy wziąć pod uwagę uwarunkowania wywodzące się z przepisów odrębnych.

Jedna z głównych przeszkód przy organizowaniu zdalnych sesji i posiedzeń komisji rady związana jest z problematyką wykluczenia cyfrowego. Oznacza ona konieczność respektowania praw osób nieposiadających umiejętności technicznych do pełnego uczestniczenia w pracach zwołanych w takiej formie ciał i organów. Pojęcie wykluczenia cyfrowego nawiązuje do koncepcji wykluczenia społecznego rozumianego, jako brak dostępu do określonych dóbr niezbędnych do normalnego funkcjonowania w społeczeństwie. Wykluczenie cyfrowe, choć tożsame z wykluczeniem społecznym ze względu na skutki, jest jednak zjawiskiem bardziej złożonym, składa się na nie wiele różnych czynników, które można podzielić na dwie kategorie. Pierwsza z nich to czynniki natury obiektywnej, czyli technologicznej. Należą do nich: dostęp do infrastruktury, sprzętu i oprogramowania, ale także, jakość tego sprzętu. Druga – to przyczyny psychologiczne (subiektywne), takie jak obawy związane z korzystaniem z Internetu, motywacja, umiejętności oraz ich poziom[14].

[14] A. Stawicka, *Wykluczenie cyfrowe w Polsce*, Warszawa 2015, s. 3-4.

Proces przeciwdziałania wykluczeniu cyfrowemu to proces dwustronny. Z jednej strony użytkownicy powinni nabywać nowe kompetencje, z drugiej producenci oprogramowania powinni dostosowywać je do obowiązujących standardów. Ten kontekst problemu wydaje się szczególnie istotny zarówno przy tworzeniu norm prawnych określających zasady procedowania zdalnego, jak i wyboru form organizacji pracy rady gminy np. obsługi posiedzeń rady.

Powyższa problematyka nabiera szczególnego znaczenia w sytuacji postepidemicznej, w której postanowienia postanowienia u-COVID-19[1] nie będą już obowiązywać. Normy statutowe powinny zatem uwzględniać procedury alternatywne i tryby, które będą stanowić gwarancję prawną wykonywania mandatu wszystkim radnym niezależnie od ich umiejętności obsługi narzędzi Internetowych. Narzędzia zdalnego działania rady gminy można stosować na wielu płaszczyznach. Wiele gmin (szczególnie dużych miast) z powodzeniem wdraża systemy elektronicznej (zdalnej) obsługi posiedzeń swoich rad, które co do zasady obradując na sesjach stacjonarnych, korzystają z nowoczesnych narzędzi komunikacji. Niezwykle przydatna do tego celu okazała się przyjęta przez Sejm RP 10 lipca 2015 r. nowelizacja ustawy Kodeks cywilny oraz ustawy Kodeks postępowania cywilnego, która przyczyniła się do cyfryzacji przepisów prawa cywilnego, usprawniając postępowanie cywilne[15].

Przedmiotowa nowelizacja wprowadziła do kodeksu cywilnego nową definicję dokumentu – zgodnie z art. 773 dokumentem jest każdy nośnik informacji umożliwiający zapoznanie się z jego treścią. Oznacza to, że wiadomość e-mail, sms czy mms, ale także nagranie audio lub wideo (nadające się do zapisania i odtworzenia) może stanowić dokument w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego. Konsekwencją tej

[15] Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2015, poz. 1311 ze zm.).

regulacji jest również ustanowienie nowej formy dokumentowej, która w skutkach prawnych została zrównana z bardziej sformalizowaną, zwykłą formą pisemną.

Powyższe regulacje z powodzeniem można zastosować do przekazywania radnym gminy wszelkiej niezbędnej korespondencji w tym projektów uchwał, poprawek, opinii, sprawozdań oraz innych materiałów i dokumentów. Prowadzić korespondencję wewnętrzną i zewnętrzną np. przekazywać informacje o terminie zwołania i miejscu obrad sesji, komisji. Za pomocą środków elektronicznych radni mogą zgłaszać interpelacje i zapytania, a nawet projekty uchwał. Również w tej formie można dostarczać opinie organu wykonawczego lub komisji rady. Dzięki zastosowaniu technik teleinformatycznych możliwym jest przekazywanie radnym na bieżąco np. w trakcie sesji niezbędnych materiałów. Wprowadzenie stosownych zmian w statucie gminy zapewnia zdalny obieg informacji oraz dokumentów.

Jak wcześniej wspomniano, podobne mechanizmy w większym lub mniejszym stopniu wykorzystywane są z powodzeniem w wielu gminach, przyczynia się to do znacznego usprawnienia pracy rad gminy. Zdecydowanie rzadziej techniki teleinformatyczne służą organizacji zdalnych sesji czy też posiedzeń komisji.

Zgodnie z art. 20 ust. 1 u.s.g. rada gminy obraduje na sesjach zwoływanych przez przewodniczącego w miarę potrzeby, nie rzadziej jednak niż raz na kwartał. Do zawiadomienia o zwołaniu sesji dołączany jest porządek obrad wraz z projektami uchwał. Uchwały rady gminy zapadają zwykłą większością głosów w obecności, co najmniej połowy ustawowego składu rady, w głosowaniu jawnym, chyba że wspomniana ustawa stanowi inaczej (art. 14 u.s.g.). Organizując zdalne posiedzenie rady konieczne jest, aby każdy radny miał możliwość uczestniczenia w sesji (w tym uczestniczenia w głosowaniu nad projektami uchwał) oraz by istniała możliwość identyfikacji osoby

oddającej głos. Z przyczyn technicznych nie może dojść do utrudnień w realizacji uprawnień statutowych radnych, zwłaszcza jeżeli ich źródłem będzie przyjęta forma prowadzenia sesji.

Najważniejsze, jak również mogące przysporzyć największych trudności organizacyjnych uwarunkowanie prawne dotyczące zdalnego trybu obradowania rady gminy wynika z konieczności zapewnienia jawności jej działania oraz zagwarantowania szczegółowych uprawnień mieszkańców gminy w tym zakresie.

Jawność działania administracji publicznej jest sztandarową instytucją demokratycznego państwa prawnego, która zawarta jest w art. 61 Konstytucji, a także w poszczególnych ustawach. Jest ona dyrektywą obowiązującą organizowanie, funkcjonowanie i kontrolowanie każdej administracji publicznej w tym działań organów j.s.t.[16]. Rozstrzygnięcia u.s.g. w tej materii są równie jednoznaczne i poparte bogatym orzecznictwem sądów administracyjnych art. 11b u.s.g. rozstrzyga tę kwestię ponad wszelką wątpliwość: „1. Działalność organów gminy jest jawna. Ograniczenia jawności mogą wynikać wyłącznie z ustaw. 2. Jawność działania organów gminy obejmuje w szczególności prawo obywateli do uzyskiwania informacji, wstępu na sesje rady gminy i posiedzenia jej komisji, a także dostępu do dokumentów wynikających z wykonywania zadań publicznych, w tym protokołów posiedzeń organów gminy i komisji rady gminy. 3. Zasady dostępu do dokumentów i korzystania z nich określa statut gminy".

Praktyka orzecznicza sądów administracyjnych traktuje powyższe prawa obywateli w sposób rozszerzający. Dla przykładu Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi stwierdza, że: „[…] pojęcie wstępu na sesje rady gminy i posiedzenie jej komisji użyte w art. 11b ust. 2

[16] W. Kisiel, *Prawo o ustroju samorządu terytorialnego: założenia gruntownej reformy*, Kraków 2014, s. 35.

podobnie jak i pojęcie dostępu do posiedzeń kolegialnych organów władzy publicznej [warto przy tym zaznaczyć, że ustawa o samorządzie gminnym rozszerza tu owo uprawnienie, ponieważ nie ma w tym przepisie mowy o tym, że muszą one pochodzić z wyborów – autor], użyte w art. 3 ust. 1 pkt 3 ustawy o dostępie do informacji publicznej należy, zdaniem Sądu, interpretować szeroko, a więc nie tylko, jako możliwość »bycia obecnym« podczas rady gminy, czy też posiedzeń jej komisji […]"[17].

Zgodnie z sentencją powyższego wyroku obywatele, mieszkańcy tej czy innej wspólnoty samorządowej chcąc skorzystać ze swojego prawa do wstępu na sesje rady, mogą to zrobić i nie muszą być przy tym biernymi obserwatorami. Prawo wstępu na te zgromadzenia oznacza zdaniem sądu również możliwość zabierania głosu – zadawania pytań, wygłaszania opinii, etc., oczywiście z poszanowaniem pewnych reguł i autonomii działania organu władzy publicznej, jakim jest rada gminy.

Dyspozycja art. 11b u.s.g. jest zatem najpoważniejszą przeszkodą w odbywaniu sesji i posiedzeń komisji rady gminy w trybie zdalnym lub korespondencyjnym, gdyż zawęża możliwość organizacji posiedzeń do określonego w zawiadomieniu konkretnego miejsca, do którego wstęp winni mieć oprócz radnych i pracowników urzędu także mieszkańcy gminy. W trakcie ogłoszonego stanu zagrożenia epidemią i czasu epidemii powyższa regulacja nie powinna wpływać na ważność sesji procedowanej w trybie zdalnym lub korespondencyjnym, gdyż tryby te sankcjonuje wspominany już art. 15zzx u-COVID-19[1], będący przepisem szczegółowym w stosunku do przepisów u.s.g. Niemniej organizator sesji powinien podjąć wszelkie prawne i organizacyjne działania, aby zminimalizować ograniczenia praw obywatelskich wynikające z przyjętego sposobu procedowania.

---

[17] Wyrok WSA z siedzibą w Łodzi z dnia 9 lipca 2008 r., II SA/Łd 377/08.

Możliwość organizacji sesji i posiedzeń komisji rady w trybie zdalnym w czasie postemidemicznym jest sprawą co najmniej dyskusyjną. Wojewoda lubuski Władysław Dajczak, na pytanie o możliwość przeprowadzenia sesji rady gminy za pośrednictwem urządzeń komunikacji elektronicznej wyjaśnia, że w jego ocenie przepisy wprost tego nie zakazują, jednak mając na uwadze treść przepisu art. 11b ust. 1 i ust. 2 u.s.g., wprowadzającego jawność działania organów gminy oraz prawo obywateli wstępu na sesję, czy art. 20 ust. 1 b tej samej ustawy, który wprowadza obowiązek transmitowania i utrwalania obrad rady gminy za pomocą urządzeń rejestrujących obraz i dźwięk, należy uznać, że na gruncie obowiązujących przepisów, nie jest dopuszczalne prowadzenie sesji za pośrednictwem urządzeń komunikacji na odległość[18].

Podobne stanowisko prezentuje Sieć Obywatelska – Watchdog Polska, która w swojej opinii wydanej przed przyjęciem przez Sejm RP nowelizacji u-COVID-19[1] uznała, że: „Niemożliwe jest ograniczenie tego prawa [wstępu na posiedzenia rady – przyp. aut.] na podstawie decyzji przewodniczącego rady". Członkowie Watchdog uznali, że mając na uwadze obecnie obowiązujące przepisy prawa, nie istnieje również możliwość prowadzenia posiedzenia rady (sejmiku) w formie online[19].

Powyższe stanowiska wywiedzione zostały z przesłanek dotyczących respektowania przez organy gminy praw obywatelskich, prawa te nie mogą być pomijane nie tylko z uwagi na literalne brzmienie przepisów prawa, ale również samą konstrukcję ustrojową gminy zaprezentowaną we wstępie do niniejszego opracowania. Należy jednak podkreślić, że ustawodawca nie wskazuje, w jakim miejscu powinny się odbywać sesje czy też posiedzenia komisji rady gminy,

---

[18] D. Krzysztofowicz, *Sesja rady zdalnie: możliwa, czy nie?,* [online] https://wspolnota.org.pl/news/sesja-rady-zdalnie-mozliwa-czy-nie [dostęp: 17.04.2020].

[19] *Ibidem*.

najczęściej kwestie te podlegają regulacji w statucie danej j.s.t. Nawet jeżeli statut stanowi *expressis verbis*, że sesje odbywają się w konkretnym miejscu, to nie oznacza to jeszcze, że nie jest możliwa realizacja takiego posiedzenia w trybie zdalnym. W takim przypadku należy zapewnić prawo mieszkańców do udziału w sesji lub posiedzeniu komisji rady oraz przeszkolić radnych tak by nabyli umiejętności techniczne do obsługi oprogramowania teleinformatycznego. Przewodniczący (wraz z obsługą administracyjną) powinien przebywać w danym miejscu i z tego miejsca prowadzić posiedzenie w trybie zdalnym. Miejsce to np. sala obrad rady gminy powinna być dostępna dla zainteresowanych tematyką posiedzenia mieszkańców a same obrady transmitowane.

Wprowadzenie możliwości zdalnego udziału radnych w sesjach i posiedzeniach komisji rady gminy powinno być traktowane zatem jako narzędzie ułatwiające tym osobom wykonywanie społecznego mandatu, a nie obowiązkową dla wszystkich formę procedowania. Z uwagi na powyższe przesłanki najlepszym rozwiązaniem jest wprowadzenie zdalnego trybu jako uzupełnienia wobec tradycyjnie organizowanych posiedzeń pod warunkiem wprowadzenia do statutów stosownych rozwiązań prawnych i organizacyjnych.

Maciej Nowak[1]

Sporządzanie aktów planistycznych w czasie kryzysu. Studium przypadku pandemii w Polsce (maj – kwiecień 2020 r.)

Wprowadzenie

Prace nad aktami planistycznymi odgrywają bardzo istotną rolę w systemie gospodarki przestrzennej. Jest to rola zdecydowanie przekraczająca zagadnienia samej poprawności proceduralnej. Ze sporządzaniem aktów planistycznych (w niniejszych rozważaniach ograniczono się do dwóch kluczowych – studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego) można powiązać realizację innych ważnych założeń[2]. Sprowadzają się one przede wszystkim do:

---

[1] prof. Maciej Nowak – radca prawny, doktor habilitowany z z zkresu nauk o polityce publicznej, profesor ZUT, kierownik Katedry Nieruchomości na Zachodniopomorskim Uniwersytecie Technologicznym w Szczecinie, członek Prezydium Komitetu Przestrzennego Zagospodarowania Kraju PAN. Autor licznych ekspertyz, publikacji i szkoleń z zakresu prawnych uwarunkowań planowania przestrzennego, prawa nieruchomości, postępowania administracyjnego i sądowoadministracyjnego; posiada doświadczenie praktyczne związane z realizacją inwestycji na szczeblu lokalnym, regionalnym i krajowym. ORCID: 0000-0001-8149-8995.

[2] Wpisuje się to w aktualny kontekst dyskusji o roli prawa administracyjnego. M. Oramus, *Analiza neoweberowskiego paradygmatu zarządzania publicznego* (w:) S. Mazur (red.) *Neo – weberyzm w zarządzaniu publicznym. Od modelu do paradygmantu?*, Scholar, Warszawa 2016, s. 164-166.

- uwzględnienia w planowaniu przestrzennym zróżnicowanych perspektyw (środowiskowej, kulturowej, itd.) – przede wszystkim przez uzgodnienia i opinie ze strony innych organów administracji publicznej;
- partycypacji społecznej;
- dbałości o wzajemną spójność poszczególnych dokumentów rozwojowych (co obecnie znajduje zastosowanie w ograniczonym zakresie);
- szerszych analiz uwarunkowań przestrzennych gminy.

Celem artykułu jest określenie możliwej efektywności działań związanych ze sporządzaniem i uchwalaniem wskazanych aktów planistycznych w czasach kryzysu (przez co należy rozumieć przede wszystkim przykład okresu pandemii w Polsce, biorąc pod uwagę okres maj – kwiecień 2020 r.). Sprowadza się to zarówno do wskazania czynności, których podjęcie w takim okresie jest możliwe oraz czynności, które trzeba przełożyć na inny czas. Ponadto dotyczy to również możliwie najszerszego wykorzystania okresu kryzysu na podejmowanie optymalnych w tych warunkach działań. Analiza nie ogranicza się jedynie do określonego stanu pandemii. Wnioski wynikające z wykładni w takim kontekście obowiązujących przepisów posłużyły do sformułowania postulatów *de lege ferenda*. Przy czym kluczowy w niniejszym rozdziale jest przede wszystkim kontekst związany z naukami o polityce publicznej (punktem odniesienia pozostaje wciąż jednak kierunek stosowania regulacji prawnych). W obecnych uwarunkowaniach szczególnie trafne wydaje się spostrzeżenie A. Zybały sprzed kilku lat, zgodnie z którym w sferze planowania przestrzennego „wielką sztuką jest umiejętność diagnozowania sytuacji w politykach, śledzenie kluczowych zjawisk, ich dynamiki i wpływu na różne pokrewne podsystemy społeczne i ekonomiczne[3]."

[3] A. Zybała, P*olityki publiczne. Doświadczenia w tworzeniu i wykonywaniu programów publicznych w Polsce i innych krajach*, Krajowa Szkoła Administracji Publicznej, Warszawa 2012, s. 55.

Partycypacja społeczna

Kluczowym zagadnieniem, które należy przedstawić w analizowanym kontekście w pierwszej kolejności jest partycypacja społeczna. Stanowiła ona już wielokrotny przedmiot analiz[4]. Oczywiście, nie może być ona w kontekście systemu gospodarki przestrzennej wiązana wyłącznie z etapem sporządzania aktów planistycznych. Niemniej jednak na tym właśnie etapie elementy związane z partycypacją społeczną są szczególnie zauważalne z perspektywy formalnoprawnej. Poza wszelkimi innymi kontaktami organów gmin (rozumianych jako podmioty polityki przestrzennej) z interesariuszami polityki przestrzennej, szczególnie należy tu zwrócić uwagę na:

- wnioski kierowane do organów gminy przed sporządzeniem projektu aktu planistycznego;
- uwagi kierowane do przygotowanego już projektu aktu planistycznego.

Szczególnie te ostatnie doczekały się bardziej rozbudowanych regulacji (art. 11 pkt 7 – 9, art. 17 pkt 11 – 14, art. 18 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym) i szerszego odniesienia w literaturze (nie tylko prawniczej)[5]. Powiązano je bowiem

---

[4] Por. np.: B. Sadowska, M. Szaja, J. Włodarek, *Partycypacja społeczna wehikułem rozwoju lokalnego*, Uniwersytet Szczeciński 2019, s. 43-68, A. Wiktorska – Święcka, K. Kozak, *Partycypacja publiczna w zarządzaniu rozwojem lokalnym*, Atut, Wrocław 2014, s. 57-103, J. Kurczewska, *E-partycypacja społeczności lokalnych w planowaniu zagospodarowania przestrzennego* (w:) I. Niżnik – Dobosz (red.) *Przestrzeń i nieruchomość jako przedmiot prawa administracyjnego. Publiczne prawo rzeczowe*, Lexis Nexis, Warszawa 2012, s. 118-155, J. Szlachetko, K. Szlachetko, *Udział interesariuszy w kształtowaniu i prowadzeniu polityki rewitalizacyjnej*, Instytut Metropolitalny, Gdańsk 2019, s. 44-45.

[5] Z. Niewiadomski, *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, Beck, Warszawa 2016, s. 208-221, H. Izdebski, I. Zachariasz, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, Wolters Kluwer Business,

ze znacznie szerszym procesem konsultacji społecznych obejmującym także wyłożenie projektu aktu planistycznego do publicznego wglądu i zorganizowanie publicznej dyskusji[6]. Kompleksową charakterystykę przedmiotowego zagadnienia przeprowadził J. Szlachetko[7].

W czasie kryzysu (takiego jak np. pandemia związana z koronowirusem) szczególnie pamiętać należy o tym, że ustawodawca co do zasady nie narzuca konkretnego terminu uchwalenia lub zmiany studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego i miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego[8]. Niniejsza zasada (czasami nadużywana jako podstawa do bardzo długiego procedowania projektu aktu planistycznego) we wskazanych po-

---

Warszawa 2013, s. 190-191, M. Wierzbowski, A. Plucińska – Filipowicz, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 300-303, P. Sosnowski, K. Buczyński, J. Dziedzic – Bukowska, J. Jaworski, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, Lexis Nexis, Warszawa 2014, s. 222-223, M. Nowak, *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz do ustawy i przepisów powiązanych*, Beck, Warszawa 2020, s. 130-131.

[6] H. Izdebski, *Ideologia i zagospodarowanie przestrzeni*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2013, s. 175-180, W. Budner, *Gospodarka przestrzenna miast i aglomeracji*, Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu, Poznań 2019, s. 198-206, P. Śleszyński, T. Komornicki, J. Solon, M. Więckowski, *Planowanie przestrzenne w gminach*, Sedno, Warszawa 2012, s. 185-189, M. Szaja, *Polityka przestrzenna w procesie kreowania zrównoważonego rozwoju na poziomie lokalnym*, Szczecin 2016, s. 149-170, M. Belof, *Teoria a praktyka planowania regionalnego*, Oficyna Wydawnicza Politechniki Wrocławskiej, Wrocław 2013, s. 59-60, M. Nowak, *Współzarządzanie publiczne a wybrane koncepcje dotyczące systemu gospodarki przestrzennej w Polsce*, „Samorząd Terytorialny", nr 4/2018, Wolters Kluwer Business, Warszawa, s. 5-20, M. Nowak, *The Stakeholders and Municipan Authorities in the Spatial Competition*, Biuletyn KPZK PAN, z. 265, Warszawa 2017, s. 22-35.

[7] J. Szlachetko, *Partycypacja społeczna w lokalnej polityce przestrzennej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 111-160.

[8] P. Kwaśniak, *Plan miejscowy w systemie zagospodarowania przestrzennego*, Lexis Nexis, Warszawa 2008, s. 151-171, K. Małysa-Sulińska, *Normy kształtujące ład przestrzenny*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2008, s. 185-216.

wyżej sytuacjach okazuje się bardzo pożyteczna. Po pierwsze nie jest jednak równoznaczna z zaniechaniem jakichkolwiek działań planistycznych w gminie, a po drugie nie rozwiązuje organom gmin wszystkich problemów.

O ile bowiem całościowo nie ma ustalonych w przepisach odgórnych terminów dla sporządzenia aktów planistycznych, o tyle niektóre czynności w trakcie procedury planistycznej są już obwarowane terminami. Dotyczy to chociażby wyłożenia projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego/ miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (w trakcie którego należy przeprowadzić dyskusję publiczną) oraz terminu na wnoszenie uwag. Rozwiązanie dylematu, co zrobić z rozpoczętym przed stanem kryzysu takim terminem nie jest nadmiernie trudne. Organ wykonawczy gminy ma w takim przypadku do wyboru dwa rozwiązania:

- ponowienie tej samej czynności po stwierdzeniu, że stan kryzysu ustał;
- przedłużeniu (a może nawet kilkakrotnym przedłużaniu) wcześniej wskazanego terminu.

Podstaw prawnych nie ma natomiast wstrzymywanie czy zawieszanie niniejszego terminu (co należy odróżnić od terminów w samym postępowaniu administracyjnym). Niemniej, działania organu administracji publicznej muszą szerzej oceniać kontekst stanu kryzysu. Powyższe działania powinny być właśnie uzasadnione stanem kryzysu, przyczyniającym się do faktycznej niemożności prowadzenia konsultacji społecznych w dotychczasowym zakresie. Nie będzie w kontekście zastosowania tego rodzaju rozwiązań wystarczające uznanie, że prowadzenie konsultacji w stanie kryzysu (w warunkach zagrożenia zakażeniem) jak też ograniczanie form konsultacji (np. tylko do konsultacji w formie elektronicznej) godzi w obecnie obowiązującą jej formułę. W takich przypadkach uza-

sadnienie znajdowałyby zarzuty względem poprawności procedury planistycznej. Zmiana podejścia również interesariuszy polityki przestrzennej do środków komunikacji elektronicznej może docelowo stanowić podstawę do rozważań *de lege ferenda* przyszłej zmiany formuły konsultacji. Ostateczna ocena jednak może być przeprowadzona po szerszej analizie stanu „po kryzysie" oraz weryfikacji tego czy i w jakim zakresie wówczas taka zmiana ograniczałaby jakieś części społeczeństwa dostęp do konsultacji. Trzeba zresztą w pełni podzielić punkt widzenia A. Haładyj, zgodnie z którym zapewnienie udziału społeczeństwa w postępowaniu planistycznym nie jest celem samym w sobie – chodzi o przyjęcie optymalnego rozstrzygnięciu po uprzednim możliwie najszerszym przekonaniu do niego lokalnej społeczności[9]. Trzeba też tu zwrócić uwagę na słabości w sferze polskiej kultury przestrzennej[10], co przekłada się na jakość partycypacji.

W analizowanym kontekście pojawi się jeszcze jeden dylemat: ocena momentu, w którym „stan kryzysu" minie. Trudno ten moment jednoznacznie utożsamiać z konkretnymi działaniami organów władzy centralnej (zwłaszcza w przypadku braku wprowadzenia stanów nadzwyczajnych). Wydaje się, że dla organów administracji publicznej, w tym podmiotów polityki przestrzennej kluczowym punktem odniesienia może być sposób działalności innych podmiotów publicznych. Potencjalne funkcjonowanie szkół, urzędów na wcześniejszych zasadach stanowi przesłankę, w oparciu o którą można taką ocenę formułować. Będzie tak nawet w sytuacji, gdy jakaś część społeczeństwa (np. seniorzy) dalej będzie w jakimś

---

[9] A. Haładyj, *Partycypacja społeczna w ustawie o planowaniu I zagospodarowaniu przestrzennym na tle regulacji Prawo ochrony środowiska* (w:) S. Kozłowski, P. Legutko – Kobus (red.) *Planowanie przestrzenne – szanse i zagrożenia społeczno – środowiskowe*, Katolicki Uniwersytet Lubelski, Lublin 2007, s. 157.

[10] W. Anioł, *Bezład warszawski. O erozji i odnowie przestrzeni publicznych*, Elipsa, Warszawa 2019, s. 60.

stopniu narażona na zakażenie. Organy gminy powinny jednak w miarę możliwości podjąć w takich przypadkach działania pozaustawowe, gwarantujące możliwość udziału w konsultacjach przynajmniej części takich podmiotów (np. potencjalnie posiadającym później interes prawny do złożenia skutecznej skargi na akt planistyczny). Jednocześnie należy pamiętać, że akurat w tym przypadku wystarczająca jest konsultacja społeczna (najprostsza forma partycypacji), tym bardziej, że istnieje możliwość sądowego rozstrzygnięcia ewentualnych sporów[11]. Oczywiście nie upoważnia to władz gminnych do modyfikowania tej, ograniczonej formy partycypacji nawet w warunkach kryzysu.

W tym kontekście warto zwrócić jeszcze uwagę na ustawowy obowiązek organów wykonawczych gmin przeprowadzenia w czasie wyłożenia projektu aktu planistycznego dyskusji publicznej. Ustawodawca nie definiuje, co przez dyskusję publiczną szczegółowo należy rozumieć. Nie budzi jednak wątpliwości, że dyskusja taka z natury rzeczy musi być powszechnie dostępna (odmienne stanowiska, nawet orzecznicze, nie są zgodne z całościową koncepcją partycypacji społecznej[12]). Przyjęta przez organ wykonawczy gminy formuła takiej dyskusji nie może być więc wykluczająca, ani tym bardziej prowadzona w warunkach zagrożenia dla zdrowia (abstrahując nawet od wprowadzanych przez władzę centralną ograniczeń w zakresie zgromadzeń). Nie budzi więc żadnych wątpliwości, że dyskusja publiczna w warunkach kryzysu jest niemożliwa. Organy administracji publicznej powinny szczególnie pamiętać o tym, że nie zastąpią ją żadne rozwiązania połowiczne.

---

[11] J. Hausner, *Społeczna czasoprzestrzeń gospodarowania. W kierunku ekonomii wartości*, Wydawnictwo Nieoczywiste, Warszawa 2019, s. 293.

[12] J. Szlachetko, *Partycypacja…* s. 126-131.

Analizy stanu zagospodarowania przestrzennego

Częściowe ograniczenie niektórych działań podmiotów polityki przestrzennej sprawia jednak, że jest możliwość podejmowania innych. Może nie zawsze z taką samą intensywnością, niemniej jednak należy zredefiniować kluczowe działania. Nie budzi bowiem wątpliwości, że poważne zmiany spowodowane przez epidemię (której powroty są możliwe) oraz kryzys gospodarczy muszą wywrzeć wpływ na kierunek również lokalnej polityki przestrzennej.

Pierwsze kierunki tego rodzaju zmian są już sygnalizowane[13]. R. Florida oraz S. Pedigo wskazują w tym kontekście na konieczność zmiany podejścia (w sferze polityki miejskiej) do takich zagadnień/sfer społeczno-gospodarczych jak: lotniska, tereny otwarte, infrastruktura, instytucje publiczne, telepraca, sklepy specjalistyczne, sztuka, wiodące branże, pracownicy „pierwszej linii", społeczności mniej uprzywilejowane. Właściwie w każdym przypadku wprowadzenie środków zaradczych przynajmniej długoterminowo wymagać będzie podjęcia adekwatnych działań z zakresu lokalnej polityki przestrzennej. Oczywiście, wskazane powyżej postulaty wymagają szerszej weryfikacji oraz szczegółowego doprecyzowania. Niemniej, przyjmując je jako swoisty punkt odniesienia, można wskazać, że na wielu obszarach może być w przyszłości rozważana zmiana dotychczasowego przeznaczenia i sposobu zagospodarowania terenu. W tym kontekście kluczowa może być nie tyle nowa zabudowa, ile raczej dostosowanie nowej zabudowy do nowych (choćby wskazanych powyżej) potrzeb. Rozmiar ewentualnych zmian musi zostać oczywiście powiązany ze skalą skutków wywołanych przez obecny

[13] R. Florida, S. Pedigo, *How our cities can reopen after the COVID – 19 pandemic*, https://www.brookings.edu/blog/the-avenue/2020/03/24/how-our-cities-can-reopen-after-the-covid-19-pandemic/?fbclid=IwAR1R_l0rx-8aZMaoUOgyfhEGCB--i81gJoPjcAK8E8Ua7QomJRqK9ZEdmO5k, [dostęp: 20 marca 2020].

kryzys oraz prawdopodobieństwo jego (przynajmniej częściowej) powtarzalności.

Przenosząc to na perspektywę podmiotów polityki przestrzennej warto podkreślić, że nie chodzi może o to, żeby w każdej gminie były podejmowane całościowe refleksje, ani kompleksowa (wciąż przecież ogólnych) rozważań Floridy. Ale nie zmienia to faktu, że pewne przynajmniej częściowe analizy już teraz mogą być prowadzone. Obejmować one mogą między innymi treść obecnie obowiązujących studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. W tym pierwszym chodzi np. o weryfikację dotychczasowego ujęcia uwarunkowań związanych z warunkami i jakością życia mieszkańców, w tym ochroną ich zdrowia oraz zagrożeniami bezpieczeństwa ludności i jej mienia (art. 10 ust. 1 pkt 5 - 6 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym). Zmienione uwarunkowania należałoby odpowiednio dostosować do części kierunkowej. Z kolei w planach miejscowych podobnej weryfikacji poddać należy postanowienia dotyczące:

- wymagań wynikających z potrzeb kształtowania przestrzeni publicznych;
- ograniczeń w użytkowaniu terenów;
- granic obszarów rehabilitacji istniejącej zabudowy i infrastruktury technicznej;
- granic terenów rekreacyjno-wypoczynkowych oraz służących organizacji imprez masowych.

W związku z coraz częściej pojawiającymi się głosami na temat projektu „społecznego dystansu”[14], obejmującego szereg działań związanych

[14] R. Florida, R. Florida, *Coronavirus is crashing the economy. Heres how tobring it back to life* https://www.fastcompany.com/90486191/coronavirus-is-crushing-the-economy-heres-how-to-bring-it-back-to-life, [dostęp: 14 kwietnia 2020].

z zagospodarowaniem licznych obiektów, trzeba również wskazać pod rozwagę zasadność opracowania swoistej analizy ujmującej wskazane zagadnienia całościowo z perspektywy danej gminy. Zagadnienia te bowiem muszą być połączone z dotychczas diagnozowanymi w sferze lokalnej problemami, celami i wyzwaniami. Niewykluczone, że analiza taka mogłaby stanowić specjalną, dodatkową część obecnie obowiązujących studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego (której tryb sporządzania nie zawierałby wszystkich obligatoryjnych zgodnie z art. 11 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wymogów). Może się bowiem okazać, że w sytuacji konieczności zachowania częściowych ograniczeń w dłuższym okresie, to właśnie narzędzia lokalnej polityki przestrzennej (zwłaszcza te strategiczne) mogą odegrać ważną rolę przy dostosowywaniu ogólnych ujmowanych w literaturze postulatów (a także nawet w ramach wytycznych w skali krajowej) do konkretnej przestrzeni.

Niezależnie od powyższego, w gminach należy w szerszym zakresie prowadzić całościowe analizy zmian w zagospodarowaniu przestrzennym[15]. Nie budzi bowiem wątpliwości, że w wielu przypadkach analizy te są bardzo ograniczone, nieadekwatne do szerszego zastosowania. Problem dotyczy w szczególności doprecyzowania w skali lokalnej kierunku ochrony i kształtowania ładu przestrzennego[16]. W czasie kryzysu, możliwości prowadzenia normalnej polityki

---

[15] A. Jędraszko, *Zagospodarowanie przestrzenne w Polsce – drogi i bezdroża regulacji ustawowych*, Platan, Warszawa 2005, s. 131.

[16] I. Zachariasz, *Ład przestrzenny w procesie planowania przestrzennego* (w:) A. Fogel, M. Geszprych, A. Kosieradzka – Federczyk, M. Król, I. Zachariasz, *Ograniczenia w zabudowie i zagospodarowaniu przestrzennym a ład przestrzenny*, Instytut Gospodarki Przestrzennej i Mieszkalnictwa, Warszawa 2014, s. 91-104, M. Nowak, *Niesprawność władz publicznych a system gospodarki przestrzennej*, Studia KPZK PAN, t. CLXXV, Warszawa 2017, s. 55-65, D. Drzazga, *Systemowe uwarunkowania planowania przestrzennego jako instrumentu osiągania sustensywnego rozwoju*, Wydawnictwo Uniwersytetu

przestrzennej są bardzo ograniczone. Należy również uważać, żeby w tym czasie nie prowadzić działań nadmiernie pośpiesznie, trochę kosztem przyjętych procedur (akty planistyczne w Polsce bez takiego pośpiechu pełne są licznych niekonsekwencji). Dlatego za wskazane należy uznać poszerzenie analiz.

Wpływ regulacji zawartych w tzw. „tarczy antykryzysowej" na procedury planistyczne

Osobno należy przeanalizować regulacje zawarte w ustawie z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, która co do zasady nie ingeruje wprost w sferę planowania przestrzennego (wyjątkiem jest art. 12 niniejszej ustawy). Poniżej przeanalizowano trzy zawarte w niniejszym akcie regulacje, wprowadzone na początku kwietnia 2020 r. Nie uwzględniono wszystkich związanych z nimi dylematów, ale jedynie kontekst związany bezpośrednio z planowaniem przestrzennym. Przeanalizowano:

- art. 12 ustawy, zgodnie z którym, do projektowania, budowy, przebudowy, remontu, utrzymania i rozbiórki obiektów budowlanych, w tym zmiany sposobu użytkowania, w związku z przeciwdziałaniem COVID-19, nie stosuje się między innymi przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym;
- art. 15 zzs ust. 8, zgodnie z którym biegu terminu na milczące załatwienie sprawy oraz w innej sprawie, w której brak wyraże-

Łódzkiego, Łódź 2018, s. 40-41, A. Zawadzka, *Ład nasz przestrzenny*, Wolters Kluwer, Gdańsk – Warszawa 2017, s. 19–40, A. Kowalewski, *Interes publiczny i przestrzeń – kilka uwag* (w:) J. Danielewicz, D. Sikora – Fernandez (red.) *Zarządzanie rozwojem współczesnym miast*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 2019, s. 265-280.

nia przez organ sprzeciwu, wydania decyzji, postanowienia albo innego rozstrzygnięcia uprawnia stronę lub uczestnika postępowania do podjęcia działania, dokonania czynności albo wpływa na zakres praw i obowiązków uczestnika postepowania – nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega zawieszeniu. To samo zresztą zgodnie z ust. 1 niniejszego artykułu dotyczy biegu terminów w innych postepowaniach administracyjnych. Organ może jednak z urzędu rozstrzygnąć daną sprawę lub wyrazić stanowisko;

- art. 15 zzx ust. 1, zgodnie z którym w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego oraz działające kolegialnie organy: wykonawcze w jednostkach samorządu terytorialnego, w związkach jednostek samorządu terytorialnego, w związku metropolitalnym, w regionalnych izbach obrachunkowych oraz samorządowych kolegiach odwoławczych mogą zwoływać i odbywać obrady, sesje, posiedzenia, zgromadzenia lub inne formy działania właściwe dla tych organów, a także podejmować rozstrzygnięcia, w tym uchwały, z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość lub korespondencyjnie (zdalny tryb obradowania). Powyższe stosuje się odpowiednio do kolegialnych organów wewnętrznych, takich jak komisje oraz zespoły, działających w organach stanowiących jednostek samorządu terytorialnego oraz organach działających kolegialnie.

Każde z przedmiotowych zagadnień może być postrzegane z odmiennych perspektyw. Art. 12 może być wpisywany w kontekst regulacji tzw. specustaw, stwarzających nadzwyczajne zmiany w systemie gospodarki przestrzennej (przede wszystkim ukierunkowane na ułatwienie możliwości realizacji inwestycji). W przedmiotowym przypadku zmiana idzie najdalej, ułatwiając błyskawiczną realizację danej inwestycji. Jest to oczywiście uzasadnione okolicznościami, przy zastrzeżeniu, że nie przekroczy okresu epidemii i w pełni będzie mieścić się w ramach z nią związanych. Tym bardziej, że przesłanka „związku

z przeciwdziałaniem COVID-19" jako uzasadnienie dla zastosowania niniejszej regulacji została sformułowana niezwykle szeroko.

Nowelizacja przedmiotowej ustawy wprowadzona przez ustawę z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 odniosła się już znacznie szerzej do planowania przestrzennego. Dokonała bowiem wyłączeń wcześniejszych przepisów dotyczących terminów postępowań administracyjnych (a także milczących załatwieni spraw i instytucji zbliżonych) w odniesieniu do:

- uzgodnień i opiniowania projektów studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego oraz tzw. uchwał reklamowych;
- terminów składania wniosków do procedowanych studiów i planów miejscowych;
- wydania decyzji o warunkach zabudowy (ale już nie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego);
- uzgodnień projektów decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu;
- terminów związanych ze sporządzaniem uchwał dotyczących inwestycji na podstawie specustawy mieszkaniowej.

Zmiany te miały na celu umożliwienie podejmowania działań planistycznych również w okresie pandemii (w zakresie innym niż powyżej umówiony). Odniesienie się przez ustawodawcę do uzgodnień i opinii było powiązane z wcześniejszą praktyką, w ramach której organy opiniujące i uzgadniające bardzo często nie wypowiadały się w wymaganym terminie na temat poszczególnych aktów planistycznych i poczytywano to za ich milczącą zgodę. Przepisy z wcześniejszego brzmienia „tarczy antykryzysowej" uniemożliwiały kontynuowanie takiej praktyki (brak reakcji organu co do zasady nie może być uznany za milczącą zgodę w okresie pandemii, chyba, że jest przewidziany

w tym zakresie konkretny wyjątek). Na obecnym etapie szybkość realizacji procedur planistycznych nie wydaje się najważniejszym celem – zwłaszcza, że dotychczasowa, prowadzona w zwyczajnych warunkach praktyka planistyczna budziła szereg ogromnych wątpliwości (wciąż w tym kontekście pojawia się ważne zagadnienie: relacji procedur planistycznych do wartości w systemie gospodarki przestrzennej). O ile usprawnienie procedur dotyczących wyrażania opinii i uzgodnień nie wydaje się w tym kontekście najpilniejszą zmianą, chociaż jednocześnie potencjalnie nieszkodliwą, o tyle modyfikacja ograniczeń względem decyzji o warunkach zabudowy i uchwały o ustaleniu lokalizacji inwestycji mieszkaniowej – już tak. Przy świadomości złożoności zagadnień systemu gospodarki przestrzennej trzeba bowiem wskazać, że są to dwie instytucje najbardziej szkodliwe dla ładu przestrzennego. Wprowadzenie możliwości ich funkcjonowania nawet w warunkach kryzysu zamiast zgodnie z intencją ustawodawcy usprawniać procedury, może doprowadzić do pogłębienia (miejmy nadzieję, jedynie w skali jednostkowej) wcześniejszych negatywnych konsekwencji i dalszego generowania chaosu przestrzennego. Niniejsze decyzje/ uchwały mogą być w obecnych warunkach procedowane przy znacznie mniejszej kontroli społecznej (nawet jeżeli taka kontrola sprowadza się przy decyzjach o warunkach zabudowy do udziału właścicieli/ użytkowników wieczystych nieruchomości sąsiednich jako stron w postępowaniu). Oczywiście, należy przyjąć do wiadomości fakt nadzwyczajnej sytuacji (związanego z tym tempa prac nad regulacjami) oraz czasowej formuły przepisów. Należy również założyć, że przy założeniu ograniczonego czasu obowiązywania tej części tzw. „tarczy antykryzysowej", będą to mimo wszystko konsekwencje jednostkowe. Niemniej jednak warto podkreślić wątpliwości z takim kierunkiem działań ustawodawcy w czasie kryzysu. Tym bardziej, że nie zawsze jest on powiązany z dążeniem do zapewnienia chociaż częściowych analiz przestrzennych (o których była mowa w poprzednim podrozdziale).

Trzeba w końcu dodać, że o ile regulacja zawarta w art. 15 zzx odnosi się do uchwał rad gmin, w tym przyjmowania (odpowiednio sporządzonego wcześniej, po spełnieniu wymogów proceduralnych) aktu planistycznego, o tyle nie uwzględnia ona „dyskusji publicznej", o której była mowa powyżej. Niemniej, jak wskazano, otwiera to dyskusję na temat szerszej modyfikacji cyfrowej procedur planistycznych.

Podsumowanie

Na podstawie powyższych rozważań można stwierdzić, że w warunkach kryzysu może rozwijać się nowy, dotąd niewystępujący aż w takim natężeniu problem. Sprowadza się on do pogodzenia dwóch, coraz bardziej wzajemnie zróżnicowanych kierunków: z jednej strony szybkości procedur planistycznych, a z drugiej zachowania pogłębionej troski o szereg wartości istotnych przy realizacji polityki przestrzennej. Doceniając wagę obu tych sfer należy w szczególności podkreślić, że potrzebny w wielu wypadkach do zrealizowania postulat sprawności procedur planistycznych nie może przeważać nad zachowaniem odpowiedniej partycypacji społecznej, czy zapewnieniem kluczowych dla każdej lokalnej polityki przestrzennej analiz (zwłaszcza tych obejmujących nowe uwarunkowania przestrzenne, znajdujących przełożenie na działania podmiotów polityki przestrzennej w najbliższym czasie).

Justyna Kleszcz, Piotr Kmiecik, Piotr Szymaniec[1]

Proces opiniowania i zatwierdzania dokumentacji projektowej w dobie administracji cyfrowej. Możliwości prawne a funkcjonująca praktyka

Wprowadzenie

Niniejszy tekst ma na celu wskazanie możliwości modyfikacji w sposobie funkcjonowania obiegu dokumentacji oraz wydawania decyzji administracyjnych w procesie opiniowania i zatwierdzania związanego z procesem budowlanym w Polsce wobec zmian, które zaszły w Prawie budowlanym ostatnich latach, oraz wobec coraz większego nacisku stawianego na rozwój administracji cyfrowej i uproszczenie dostępu do pewnych procedur administracyjnych w naszym kraju.

Koncepcja e-administracji i e-rządu (*e-government*) jest rozwijana od pierwszej połowie lat 90. poprzedniego wieku, a jej korzenie tkwią w dyskusjach nad „społeczeństwem informacyjnym". Na gruncie Unii Europejskiej wezwanie do rozwoju elektronicznej administracji

[1] dr inż. arch. Justyna Kleszcz – adiunkt w Instytucie Architektury i Urbanistyki Wydziału Budownictwa, Architektury i Inżynierii Środowiska Uniwersytetu Zielonogórskiego. ORCID: 0000-0002-7571-6367.
dr inż. arch. Piotr Kmiecik – Instytut Przyrodniczo-Techniczny Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej im. Angelusa Silesiusa w Wałbrzychu. ORCID: 0000-0003-1652-3933.
dr hab. Piotr Szymaniec, prof. PWSZ – Instytut Społeczno-Prawny Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej im. Angelusa Silesiusa w Wałbrzychu. ORCID: 0000-0002-5415-9215.

publicznej znalazło się w przedstawionym w 1994 r. raporcie *Europe and the Global Information Society: recommendations to the European Council* („Europa i globalne społeczeństwo informacyjne: rekomendacje dla Rady Europejskiej"). Natomiast pod koniec 1999 r. Komisja Europejska przedstawiła inicjatywę eEurope – *An Information Society for All*, która znalazła rozwinięcie w tzw. Strategii Lizbońskiej, zakładającej uczynienie z Unii do roku 2010 najbardziej konkurencyjną „gospodarką opartą na wiedzy (*knowledge-based economy*)" na świecie. W ramach wdrażania tej strategii Komisja Europejska w 2001 r, przedstawiła listę 20 usług publicznych, które już w roku następnym powinny były być dostępne przez Internet. Znajdowały się wśród nich m.in. załatwianie spraw związanych z podatkiem od osób fizycznych i od osób prawnych, usługi urzędów pracy oraz organów ubezpieczenia społecznego, ale także uzyskiwanie pozwolenia na budowę. Problematyka związana z rozwojem dostępnych online usług publicznych podkreślona została w Strategii Europa 2020, gdzie także zwrócono uwagę na kwestię dostępu do szybkiego Internetu dla gospodarstw domowych i przedsiębiorstw (priorytet: *Digital Agenda for Europe*) oraz potrzebę minimalizacji tzw. wykluczenia cyfrowego[2].

W Polsce *e-government* zaczął być rozwijany w 2000 r., kiedy to Sejm RP przyjął uchwałę, w której wezwał rząd do przedstawienia strategii rozwoju społeczeństwa informacyjnego, podkreślając jednocześnie oczywiste korzyści z informatyzacji. Wskazano także na potrzebę stworzenia planów i priorytetów rozwoju systemów teleinformatycznych w administracji, sprzyjających „racjonalizacji wykorzystania środków budżetowych", jak również prowadzących do usprawnienia

[2] A. Demczuk, *Od raportu Bangemanna do Strategii Europa 2020. Rozwój społeczeństwa informacyjnego w polityce Unii Europejskiej – bilans 15 lat*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin – Polonia. Sectio K" 2016, vol. XXIII, nr 2, s. 25-43. Na temat wykluczenia cyfrowego – zob. A. Jastrzębska, W. Jastrzębska, *Wykluczenie cyfrowe – przyczyny, zagrożenia i bariery jego pokonania. Studium przypadku*, „Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy" 2012, nr 25 s. 91-104.

kontaktów obywateli z urzędami i wpływających pozytywnie na samorządność lokalną[3]. Słowa te mimo upływu dwudziestu lat nie straciły na aktualności. W kolejnym roku przyjęto ustawę o podpisie elektronicznym[4]. Natomiast jeśli chodzi o sferę administracji publicznej, to podstawowe znaczenie miało przyjęcie ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, która reguluje m.in. funkcjonowanie elektronicznej platformy usług administracji publicznej (ePUAP). Tworzenie tej platformy nie obyło się bez opóźnień, problemów organizacyjnych, przekroczenia zakładanego poziomu kosztów i przestępstw korupcyjnych. Te wszystkie problemy są zresztą dość typowe dla dużych projektów informacyjnych. Uruchomienie ePUAP, będącej podstawą elektronicznej administracji w naszym kraju, ostatecznie nastąpiło w latach 2011–2012[5].

W myśleniu na temat *e-government* wyróżnić można dwie tendencje. Pierwsza jest zdecydowanie bardziej zachowawcza, podkreślając znaczenie narzędzi teleinformatycznych dla usprawnienia dotychczasowego funkcjonowania administracji, a także ułatwienia obywatelom kontaktu z nią. Realizacja jej przejawia się m.in. w tworzeniu internetowych punktów kompleksowej obsługi (*one stop shops*), których przykładem może być funkcjonująca w Polsce ePUAP. Druga zaś domaga się, aby *e-government* stał się nowym sposobem postrze-

---

[3] Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 14 lipca 2000 r. w sprawie budowania podstaw społeczeństwa informacyjnego w Polsce (M.P. Nr 22, poz. 448).

[4] Ustawa z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 262 ze zm.).

[5] Ł. Mikowski, P. Szymaniec, *Selected problems of e-government in Poland*, „Zeszyty Naukowe Uczelni Jana Wyżykowskiego. Research Bulletin the Jan Wyżykowski University", 2016, nr 9, s. 215-217. Na temat typowych problemów pojawiających się przy realizacji programów z zakresu e-rządu – zob. A. Cordella, F. Iannacci, *Information Systems in the Public Sector: The e-Government Enactment Framework*, „The Journal of Strategic Information Systems" 2010, vol. 19, no. 1, s. 52-66.

gania administracji publicznej, odległym od Weberowskiego modelu biurokracji i włączającym obywateli do procesu administrowania. Takie podejście – jak zaznaczają jego zwolennicy – pozwala uniknąć zagrożeń, związanych z tym, że mimo wprowadzenia narzędzi teleinformatycznych same procesy pozostaną tak samo zbiurokratyzowane, jak poprzednio, a częste zmiany legislacyjne będą powodować konieczność dokonywania modyfikacji tych narzędzi, tak iż ostatecznie stają się one mało użyteczne[6]. Wydaje się jednak, że bez realizacji wąsko rozumianej e-administracji, obejmującej określone ułatwienia komunikacyjne, nie jest możliwe kompleksowe przeobrażenie podejścia do administracji.

Wymagania prawne odnośnie do dokumentacji projektowej

Z obecnością dokumentacji projektowej, a więc opisowego i graficznego przedstawienia pewnych idei projektowych związanych potencjalnie z realizacją obiektów budowlanych mamy do czynienia w wypadku szeregu postępowań administracyjnych, w tym najważniejszych – w postępowaniach o uzyskanie pozwolenia na budowę oraz rozbiórkę. Również w przypadku gdy, na mocy art. 29 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane[7], nie jest konieczne pozwo-

[6] Zob.: K. Lenk, R. Traunmüller, *Broadening the Concept of Electronic Government*, [w:] J.E.J. Prins (red.), *Designing E-Government. On the Crossroads of Technical Innovation and Institutional Change*, "Kluwer Law International, The Hague–London–Boston" 2001, s. 64-66; A. Paulin, *Towards Self-Service Government – A Study on the Computability of Legal Eligibilities*, „Journal of Universal Computer Science" 2013, vol. 19, no. 12, s. 1768-1769; A. Paulin, *Through Liquid Democracy to Sustainable Non-Bureaucratic Government*, „eJournal of eDemocracy and Open Government" 2014, vol. 6, no. 2, s. 216-230.

[7] T.j. Dz.U. z 2019 r, poz. 1186 ze zm. Ostatnie duże zmiany Prawa budowlanego, w tym art. 29, dokonane zostały ustawą z dnia 13 lutego 2020 r. o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 471 ze zm.).

lenie na budowę, procedura zgłoszenia budowy również wymaga przedłożenia m.in. projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego[8]. Niektóre ze szczegółowych wymagań dotyczących tej dokumentacji zostaną – w zakresie, w jakim jest to potrzebne dla podjętego przez nas tematu – scharakteryzowane w dalszej części pracy. W art. 34 Prawa budowlanego określone zostały elementy projektu budowlanego, który – w brzmieniu wchodzący w życie 19.09.2020 r. – obejmuje „projekt zagospodarowania działki lub terenu sporządzony na aktualnej mapie do celów projektowych lub jej kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez projektanta", projekt architektoniczno-budowlany, projekt techniczny, a także w razie potrzeby oświadczenie zarządcy drogi oraz opinie, uzgodnienia, pozwolenia i inne, wymagane przepisami szczególnymi dokumenty.

Konieczność przedłożenia określonych elementów dokumentacji architektonicznej powstaje także na gruncie przepisów innych ustaw niż Prawo budowlane. Uzyskanie niektórych z pozwoleń wydawanych przez wojewódzkiego konserwatora zabytków na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami[9] wymaga również przedstawienia projektu budowlanego, mapy topograficznej bądź planu. I tak, do wniosku o wydanie pozwolenia na prowadzenie robót budowlanych przy zabytku wpisanym do

---

[8] Instytucję zgłoszenia próbowano rozszerzyć tak, żeby znieść konieczność uzyskiwania pozwolenia na budowę. Jednakże ustawa z dnia 23 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw, która eliminowała obligatoryjność pozwolenia na budowę, została uznana za niezgodną z konstytucją RP wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 20 kwietnia 2011 r. (sygnatura akt Kp. 7/09). Trybunał podzielił argument, że funkcjonowanie jedynie instytucji zgłoszenia powoduje obniżenie poziomu ochrony osób trzecich. Zob.: K. Biskup, M. Chruściel, *Pozwolenie na budowę – wybrane aspekty*, „Studia z Zakresu Prawa, Administracji i Zarządzania UKW" 2014, t. 6, s. 33-35; M. Kruś, *Skutki zniesienia obowiązku uzyskiwania pozwolenia na budowę*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 2010, r. LXXII, z. 2, s. 139–142.

[9] T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 282 ze zm.

rejestru zabytków dołączyć należy przynajmniej część projektu budowlanego, tak aby umożliwić ocenę wpływu planowanych robót na zabytek, albo program robót budowlanych[10]. Analogiczne wymagania występują odnośnie do wniosku o wydanie pozwolenia na wykonywanie robót budowlanych w otoczeniu zabytku[11]. Projekt budowlany albo program robót budowlanych dołącza się również do wniosku o pozwolenie na przemieszczenie zabytku nieruchomego[12]. Wniosek o wydanie pozwolenia na podział zabytku nieruchomego wymaga z kolei wstępnego projektu podziału zabytku[13]. Projekty umieszczenia na zabytku urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych są zaś dołączane do wniosku o wydanie pozwolenia na umieszczenie na zabytku wpisanym do rejestru zabytków takich urządzeń lub tablic[14]. Dla pełnego przedstawienia wymagań dokumentacyjnych należy jeszcze dodać, że wśród załączników do wniosków o wydanie pozwolenia na prowadzenie badań archeologicznych oraz o wydanie pozwolenia na poszukiwanie zabytków znajdują się: program prowadzenia badań architektonicznych oraz mapa topograficzna w skali 1:10 000 lub większej lub prezentacja kartograficzna bazy danych obiektów topograficznych (BDOT10k), a w przypadku ubiegania się o pierwsze z wymienionych pozwoleń dołączany jest jeszcze plan z naniesionymi miejscami dotychczasowych i planowa-

---

[10] § 4 rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 2 sierpnia 2018 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich i badań konserwatorskich przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków albo na Listę Skarbów Dziedzictwa oraz robót budowlanych, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków, a także badań archeologicznych i poszukiwań zabytków (Dz.U. poz. 1609).

[11] § 11 wskazanego wyżej rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 2 sierpnia 2018 r.

[12] *Ibidem*, § 5.

[13] *Ibidem*, § 6.

[14] *Ibidem*, § 7. Zob. też B. Gadecki, *Umieszczanie reklam na zabytkach*, „Studia Prawnoustrojowe" 2019, t. 43, s. 95-105.

nych badań archeologicznych[15]. Jest to o tyle istotne, że taka mapa lub plan – podobnie jak projekt architektoniczny – może być utworem w rozumieniu prawa autorskiego („utwór kartograficzny")[16], wobec czego potencjalnie w takim samym stopniu jak projekt jest narażona na wykorzystanie przez osobę nieuprawnioną. Troską o należytą ochronę danych wrażliwych i praw własności intelektualnej tłumaczy się zaś niekiedy niechęć do zmiany tradycyjnego obiegu dokumentów na obieg elektroniczny w postępowaniach administracyjnych.

Jeżeli chodzi o obecność dokumentacji projektowej, lecz nie w celach bezpośrednio związanych z procesem budowlanym – na etapie poprzedzającym ów proces, trzeba przede wszystkim wskazać przepisy dotyczące zamówień publicznych. Otóż art. 31 obowiązującej jeszcze do końca 2020 r. ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych stanowi, że przedmiot zamówienia na roboty budowlane jest opisywany „za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych" (ust. 1). Jeśli zaś przedmiot zamówienia to zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w rozumieniu Prawa budowlanego, to przedmiot zamówienia ma być opisany za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego (ust. 2), na który składa się opis zadania budowlanego, uwzględniający „przeznaczenie ukończonych robót budowlanych oraz stawiane im wymagania techniczne, ekonomiczne, architektoniczne, materiałowe i funkcjonalne" (ust. 3). Szczegóły dotyczące dokumentacji projektowej oraz programu funkcjonalno-użytkowego pozostawione są do uregulowania rozporządzeniem ministra właściwego do spraw

---

[15] § 9 i § 10 wskazanego wyżej rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 2 sierpnia 2018 r.

[16] Zob.: M. Poźniak-Niedzielska, A. Niewęgłowski, J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak, *Przedmiot prawa autorskiego*, [w:] J. Barta (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 13. Prawo autorskie*, wyd. 4, Warszawa 2017, s. 43-44; J.A. Piszczek, *Utwór kartograficzny jako przedmiot prawa autorskiego*, „Przegląd Policyjny" 2015, r. XXV, nr 1 (117), s. 189-197; wyrok SA w Łodzi z 22 listopada 2013 r., I ACa 634/13, LEX nr 1416102.

budownictwa, planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa, który realizując delegację ustawową, musi uwzględnić nazwy i kody Wspólnego Słownika Zamówień (*Common Procurement Vocabulary*)[17]. Dotychczasowe przepisy ulegają niewielkim modyfikacjom na gruncie nowej ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych[18], która wejdzie w życie 1 stycznia 2021 r. i w której kwestia ta znajduje uregulowanie w art. 103. Wydane na podstawie dotychczasowych przepisów rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r.[19] zachowa moc prawną do czasu wydania nowych przepisów wykonawczych, ale nie dłużej niż 12 miesięcy od wejścia w życie nowej ustawy[20]. Rozporządzenie to za punkt wyjścia bierze dokumentację projektową sporządzoną w formie tradycyjnej, stąd też mowa o tomach i stronach w obrębie tomów, które mają być na trwale spięte i ponumerowane (§ 2 ust. 2). Rozporządzenie wyróżnia dwa przypadki, mianowicie robót, na które wymagane jest pozwolenie na budowę, oraz robót, które nie wymagają takiego pozwolenia. W pierwszym z nich elementami niezbędnymi dokumentacji projektowej są: projekt budowlany w zakresie uwzględniającym specyfikę robót budowlanych, projekty wykonawcze, przedmiar robót i informacja dotycząca bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, gdy jest to wymagane na podstawie odrębnych przepisów (§ 4 ust. 1). Natomiast w drugim przypadku dokumentacja

---

[17] Zob. rozporządzenie Komisji (WE) nr 213/2008 z dnia 28 listopada 2007 r. zmieniające rozporządzenie (WE) nr 2195/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie Wspólnego Słownika Zamówień (CPV) oraz dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczące procedur udzielania zamówień publicznych w zakresie zmiany CPV (Dz.Urz. UE z 15.03.2008 r., L 74/1).

[18] Dz.U., poz. 2019 ze zm.

[19] Rozporządzenie Ministra Infrastruktury dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 1129).

[20] Art. 97 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Przepisy wprowadzające ustawę Prawo zamówień publicznych (Dz.U. poz. 2020).

ta składa się z „planów, rysunków lub innych dokumentów umożliwiających jednoznaczne określenie rodzaju i zakresu robót budowlanych podstawowych oraz uwarunkowań i dokładnej lokalizacji ich wykonywania", przedmiaru robót, „projektów, pozwoleń, uzgodnień i opinii wymaganych odrębnymi przepisami" (§ 4 ust. 2). Rzecz jasna, w obu przypadkach zakres tej dokumentacji może być poszerzany, na co wskazuje użyte w przepisach sformułowanie „w szczególności". Nadmienić jeszcze trzeba, że nowe Prawo zamówień publicznych z 2019 r. przewiduje daleko idącą elektronizację postępowań o udzielenie zamówień publicznych. Komunikacja ta ma odbywać się co do zasady przy użyciu środków komunikacji elektronicznej (rozdział 7). Zamawiający tylko w wyjątkowych przypadkach może odstąpić od tej formy komunikacji (art. 65), m.in. wtedy, gdy wymagane jest przedstawienie „modelu fizycznego, modelu w skali lub próbki", „jest to niezbędne z powodu naruszenia bezpieczeństwa środków komunikacji elektronicznej", a także „z uwagi na potrzebę ochrony informacji szczególnie wrażliwych". Oznacza to, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego dokumentacja projektowa zazwyczaj będzie musiała być dostępna w formie elektronicznej.

Jak dotychczas projektanci przyzwyczajeni byli do tego, że przygotowanie dokumentacji projektowej do pozwolenia na budowę, oprócz niezbędnej pracy twórczej, uzyskania uzgodnień i opinii, wymagało znacznego nakładu czasu, pracy oraz środków finansowych na opracowanie drukowanej wersji, którą w 4 jednobrzmiących egzemplarzach należało złożyć w stosownym urzędzie w celu dalszego procedowania. W wypadku inwestycji wielkokubaturowych o znacznym stopniu skomplikowania dokumentacja ta, złożona do wymaganego przepisami rozporządzenia formatu A4, zajmowała nie pojedyncze tomy, lecz jej wielkość można było mierzyć na metry bieżące i to w sytuacji, gdy zakres, dość uproszczony zresztą, jest w stosownym rozporządzeniu ściśle określony.

Przełom marca i kwietnia 2020 roku przyniósł obrazy zaplombowanych pojemników do gromadzenia odpadów stałych, służących do bezkontaktowego zbierania dokumentacji od inwestorów chcących złożyć wniosek o pozwolenie na budowę. Nie bez przyczyny kontenery na dokumentację projektową były w tych obrazach zawsze największe. To właśnie absurd zaistniałej sytuacji skłonił autorów do przeanalizowania możliwości wprowadzenia w istniejącym systemie prawnym formy elektronicznego obiegu dokumentów i jego wpływu na sposób procedowania stosownych organów. W jaki sposób mógłby zmienić się sposób uzyskiwania pozwolenia na budowę, zgody na wyburzenie czy zgłoszenia rozpoczęcia prac budowlanych w wypadku, gdy stosowne dokumenty wpływałyby do urzędu w wersji elektronicznej, a nie fizycznej?

Uzyskiwanie decyzji o pozwoleniu na budowę

W postępowaniu w sprawie wskazanej decyzji pojawia się, z punktu widzenia projektanta, a więc osoby zawsze odpowiedzialnej za opracowanie dokumentacji, a prawie zawsze – również za przeprowadzenie ze strony inwestora całego procesu administracyjnego, kilka elementów, które w wypadku braku zmiany aktualnie obowiązujących zapisów prawnych i procedur znacząco utrudnią, jeśli nie wręcz uniemożliwiają przejście na cyfrowy obieg dokumentacji. Poniższe rozważania będą miały sens jedynie w sytuacji, gdy założymy pełen elektroniczny obieg dokumentacji, bez konieczności składania kopii dokumentów również w wersji papierowej.

Poniżej wymieniono punkty wymagające podpisu, a więc mogące stanowić problem w wypadku próby wprowadzenia dokumentów do obiegu elektronicznego. Pewien problem stanowią również funkcjonujące w urzędach ustalenia zwyczajowe, niemające oparcia w żadnym z obowiązujących aktów prawnych.

Można wyobrazić sobie dwa sposoby wprowadzenia elektronicznego obiegu dokumentacji budowlanej w procesie uzyskiwania decyzji o pozwoleniu na budowę. Pierwsza jest znacznie prostsza do wprowadzenia, nie daje jednak żadnych dodatkowych korzyści. Można uznać, że stanowi pewnego rodzaju półśrodek. Mowa o zamianie dokumentacji drukowanej na jej skany w formacie „.pdf". Problemem jest tu tylko kwestia autoryzacji (skany podpisów). Jednakże można zastosować tutaj przepisy ustawy z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym, bezpieczny podpis elektroniczny umożliwia bowiem również podpisanie pliku, w tym również pliku w formacie „.pdf". Profil zaufany i związany z nim podpis zaufany, regulowane ustawą z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (art. 3 pkt 14a, art. 20ae), także pozwalają podpisywać pliki w szeregu formatach, w tym m.in. „.doc", „.docx", „.pdf", „.xls", „.xlsx", „.jpg", „.jpeg", a także właśnie „.pdf". Problemem obecnie jest jednak to, że rozmiar pliku nie może przekraczać 10 MB[21]. Rzecz jasna, przy poniesieniu pewnych nakładów ze strony administracji publicznej można zwiększyć tę objętość przynajmniej w przypadku plików składanych w wybranych postępowaniach administracyjnych, co nie wydaje się większym technicznym. W tym sposobie obieg dokumentów, ich zdobywanie i składanie pozostaje niezmieniony w stosunku do procedury tradycyjnej. Nowy nośnik poza niewątpliwymi zaletami generuje również pewne wymagające rozwiązania problemy, które zostaną przedstawione w dalszej części niniejszego tekstu.

Zanim jednak przybliżona zostanie problematyka zarysowana wstępnie powyżej – autorzy chcieliby pozwolić sobie na odrobinę utopii, która może stanowić przyczynek do rozważań nad całkowicie nowym podejściem do tego obszaru działań administracyjnych. Można bowiem wyobrazić sobie sposób znacznie bardziej zaawansowany, w którym

[21] Podpisz dokument elektronicznie – wykorzystaj podpis zaufany; https://www.gov.pl/web/gov/podpisz-dokument-elektronicznie-wykorzystaj-podpis-zaufany [dostęp: 16.05.2020].

po zgłoszeniu zamiaru przeprowadzenia inwestycji budowlanej zostaje jej nadany numer identyfikacyjny umożliwiający równoległy dostęp i możliwość opiniowania inwestycji przez wszystkich uczestników procesu w całym jego ciągu. Takie rozwiązanie z jednej strony ułatwiłoby dialog dotyczący planowanego przedsięwzięcia, a z drugiej umożliwiło urzędom i instytucjom kontrolującym bądź uczestniczącym w przedsięwzięciu znacznie szerszy wpływ na jego ostateczny kształt, do tej pory ograniczający się jedynie do wydania uzgodnienia bądź wytycznych. Oznaczałoby to jednak odejście od tradycyjnie pojmowanego projektu sporządzanego i składanego jako skończona całość na rzecz dokumentacji współtworzonej przez wszystkich uczestników procesu. Ta droga wymaga jednak całkowitego przemodelowania obecnych przepisów dotyczących dokumentacji projektowej.

Uzyskanie mapy do celów projektowych

Pojęcie „mapy do celów projektowych" wprowadziło Rozporządzenie Ministra Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa z dnia 21 lutego 1995 r. w sprawie rodzaju i zakresu opracowań geodezyjno-kartograficznych oraz czynności geodezyjnych, obowiązujących w budownictwie. Mapa taka jest opracowaniem powstałym na bazie mapy zasadniczej. Zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne[22], jest to „wielkoskalowe opracowanie kartograficzne, zawierające informacje o przestrzennym usytuowaniu: punktów osnowy geodezyjnej, działek ewidencyjnych, budynków, konturów użytków gruntowych, konturów klasyfikacyjnych, sieci uzbrojenia terenu, budowli i urządzeń budowlanych oraz innych obiektów topograficznych (…)" (art. 2 pkt 7). Dokonana w kwietniu 2020 r. nowelizacja przepisów, wchodząca w życie 31 lipca tegoż roku[23], wprowadziła do

[22] T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 276 ze zm.

[23] Ustawa z dnia 16 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy – Prawo geodezyjne i kartograficzne oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 782).

Prawa geodezyjnego i kartograficznego definicję legalną mapy do celów projektowych (art. 2 pkt 7a). Jest to zatem „opracowanie kartograficzne, wykonane z wykorzystaniem wyników pomiarów geodezyjnych i materiałów państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego", zawierające elementy będące treścią mapy zasadniczej lub mapy sporządzanej dla terenów zamkniętych, jak również informacje niezbędne do sporządzenia dokumentacji projektowej, zaopatrzone – z wyłączeniem terenów zamkniętych – w klauzulę urzędową organu Służby Geodezyjnej i Kartograficznej albo oświadczenie wykonawcy prac geodezyjnych o uzyskaniu pozytywnego wyniku weryfikacji. Do tej definicji odsyła też dodawany tą samą ustawą pkt 14a art. 3 Prawa budowlanego. W celu uzyskania mapy do celów projektowych konieczne jest wykonanie przez uprawnionego geodetę aktualizacji mapy.

Jednocześnie funkcjonuje już procedura związana z wektoryzacją mapy i przekazywaniem jej inwestorowi w wersji cyfrowej (dodatkowo do opieczętowanej i podpisanej wersji papierowej). Można więc przyjąć, że pierwszy krok do przejścia na cyfrowy obieg dokumentacji projektowej został już zrobiony. Pozostaje jeszcze kwestia cyfrowej autoryzacji mapy, jednak i ona jest już w zasadzie rozwiązana za pomocą opisanego powyżej podpisu elektronicznego.

Sporządzenie dokumentacji

Forma projektu budowlanego jest określona przez rozporządzenie Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 25 kwietnia 2012 r.[24]. Zgodnie z § 3 tego aktu: na stronie tytułowej projektu budowlanego należy zamieścić imię, nazwisko, numer uprawnień, specjalność oraz podpis projektanta, oraz imiona i nazwiska

[24] Rozporządzenie Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 25 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego (Dz.U. poz. 462).

osób posiadających uprawnienia budowlane, jak też datę opracowania i podpisy (ust. 1 pkt 4). Natomiast:

„Jeżeli projekt architektoniczno-budowlany podlega sprawdzeniu, na stronie (stronach) tytułowej należy zamieścić imiona i nazwiska osób sprawdzających projekt (...) datę i podpisy" (ust. 2).

Oznacza to zatem, że konieczne jest więc nawet 8 podpisów. Dalej zaś stanowi się, iż:

„Na rysunkach wchodzących w skład projektu budowlanego należy umieścić metrykę projektu zawierającą (...) datę i podpis" (§ 4 ust. 1);

„W projekcie architektoniczno-budowlanym, objętym obowiązkiem sprawdzenia, należy umieścić w metryce (...) datę i podpis potwierdzający sprawdzenie" (§ 4 ust. 2).

Na każdym rysunku musi się więc pojawić do dwóch podpisów, wyjątkiem są projekty zagospodarowania terenu, na których może wystąpić konieczność umieszczenia do 6 podpisów.

Dodatkowo projekt zagospodarowania działki lub terenu powinien zawierać część opisową oraz część rysunkową sporządzoną na kopii mapy do celów projektowych poświadczonej za zgodność z oryginałem przez projektanta (§ 8, ust. 1).

Kwestią już w zasadzie anachroniczną, a jednak ciągle wymaganą przez urzędy na podstawie art 34 pkt 3d ust. 1 i 2 ustawy Prawo budowlane, jest konieczność załączania do projektu kopii uprawnień i wpisów do odpowiednich izb branżowych członków zespołu projektowego. Anachronizm w tej sytuacji polega głównie na tym, ze informacja o aktualnym wpisie do izby jest publicznie dostępna online. Z kolei uprawnienia są elementem niezbędnym, aby w ogóle

uzyskać wpis na listę członków stosownej izby samorządu zawodowego[25] – co z kolei oznacza, że jeśli projektant tam figuruje, musi je posiadać.

Uzyskanie uzgodnień

Jednym z warunków uzyskania pozwolenia na budowę albo rozbiórkę jest uzyskanie przez inwestora, „wymaganych przepisami szczególnymi, pozwoleń, uzgodnień lub opinii innych organów" do projektu budowlanego (art. 32 ust. 1 pkt 2 Prawa budowlanego). Uzgodnienia te dotyczą chociażby przypadków, gdy budowa ma mieć miejsce na obszarze objętych ochroną przyrody lub ochroną konserwatora zabytków, realizacji inwestycji na obszarach, które są ujęte w gminnej ewidencji zabytków, jak również w związku wymogami nadzoru sanitarnego oraz gdy wymagana jest współpraca z rzeczoznawcą do spraw ochrony przeciwpożarowej. W przypadku niedołączenia wskazanych pozwoleń, uzgodnień lub opinii zastosowanie znajdzie art. 64 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego, tzn. organ administracji architektoniczno-budowlanej – pod rygorem pozostawienia wniosku bez rozpoznania – zakreśli termin do uzupełnienia braków, który wszakże nie może być krótszy niż 7 dni[26]. Także w tym miejscu głównym problemem pojawiającym się w związku z przejściem od dokumentacji drukowanej do jej cyfrowego obiegu wydaje się kwestia autoryzacji dokumentów, jak również nierozerwalnego powiązania opinii bądź uzgodnienia z rysunkami projektowymi, których dotyczą. Także i tu wydaje się jednak, że zastosowanie zapisów ustawy z dnia 18 września 2001 r.

---

[25] Zob. art. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów oraz inżynierów budownictwa (t.j.: Dz.U. z 2019 r., poz. 1117).

[26] A. Ostrowska, *Komentarz do art. 35* [w:] A. Gliniecki (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, wydanie III, Warszawa 2016, wersja elektroniczna, pkt. 8-10

o podpisie elektronicznym i użycie do tego celu bezpiecznego podpisu elektronicznego może stanowić zabezpieczenie znacząco mocniejsze niż tradycyjnie stosowane opieczętowanie dokumentacji.

Złożenie dokumentacji w odpowiednim urzędzie. Skład dokumentacji

Dokumentacja obejmuje:

- wniosek (niezbędny jest podpis inwestora lub pełnomocnika);
- oświadczenie o dysponowaniu nieruchomością (konieczny podpis inwestora lub pełnomocnika);
- projekt budowlany (jak wyżej).

Dotychczas zgodnie z art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo budowlane składane są trzy egzemplarze projektu[27] (zgodnie z poprzednią redakcji przepisów tej ustawy – cztery). Art. 34 ust. 4a precyzuje, że „jeden egzemplarz przeznaczony jest dla inwestora, jeden egzemplarz dla organu zatwierdzającego projekt oraz jeden egzemplarz dla właściwego organu nadzoru budowlanego”[28]. Te same wymogi co do dokumentacji projektowej odnoszą się także do zgłoszenia budowy dotyczącego wolno stojących budynków mieszkalnych jednorodzinnych, gdy nie jest wymagane pozwolenie na budowę, określonych w przepisie sieci, wskazanych budynków stacji transformatorowych i kontenerowych stacji transformatorowych oraz budowli (art. 29 ust. 1 pkt 1–4 Prawa budowlanego w nowym brzmieniu); wówczas dołącza się dokumenty, wymienione w art. 33 ust. 2 pkt 1–4 (art. 30 ust. 4b).

---

[27] Nowe brzmienie art. 33 ust. 2 pkt 1 Prawa budowlanego, w życie wejdzie 19.09.2020 r.

[28] W obecnej, obowiązującej jeszcze do 18.09.2020 r., wersji przepisu dwa egzemplarze przypadają inwestorowi.

To wszystko z kolei generuje potrzebę przechowywania ich przy zapewnieniu warunków gwarantujących ich trwałość. Zgodnie z art. 38 pkt 2 Prawa budowlanego „organ administracji architektoniczno-budowlanej przechowuje zatwierdzone projekty budowlane, projekty budowlane załączone do zgłoszenia, w stosunku do którego organ nie wniósł sprzeciwu, a także inne dokumenty objęte pozwoleniem na budowę lub tym zgłoszeniem co najmniej przez okres istnienia obiektu budowlanego". Wiąże się to z rosnącą powierzchnią archiwów i niezwykle utrudnionym wyszukiwaniem archiwalnej dokumentacji. Jest to kolejny problem, który mógłby zostać rozwiązany przejściem na jej cyfrowy obieg.

Niezbędne wydaje się jednak wprowadzenie stałego i narzuconego odgórnie systemu nazewnictwa plików, który umożliwi utrzymanie porządku i zapewni dostępność i czytelność tak przygotowanych projektów. Nie ma bowiem prawdopodobnie możliwości kompletowania dokumentacji jako jednego pliku – chociażby ze względu na występowanie w niej dokumentów autoryzowanych w różnych źródłach – jak wymieniona wcześniej mapa do celów projektowych czy uzgodnienia branżowe. Pozostaje również kwestia samego procesu nadawania nazw. Z powodów szerzej opisanych poniżej wydaje się logiczne, aby proces ten był podzielony między projektanta i urzędnika administracji publicznej. Można sobie wyobrazić, że ten pierwszy nadaje główną część nazwy, a urzędnik uzupełnia ją, dodając zapisaną w odgórnie narzuconym formacie datę wpływu. Taki proces można zresztą w bardzo prosty sposób zautomatyzować, wyposażając urzędy w stosowną aplikację narzędziową.

Uzupełnienie dokumentacji według wezwania urzędu

Art 35 ust. 3 Prawo budowlane stanowi, że: „W razie stwierdzenia nieprawidłowości w zakresie określonym w ust. 1 organ administracji

architektoniczno-budowlanej nakłada postanowieniem obowiązek usunięcia wskazanych nieprawidłowości, określając termin ich usunięcia”[29].

W wypadku dokumentacji przygotowanej w sposób tradycyjny procedura obejmuje odbiór przez inwestora dwóch egzemplarzy projektu (zgodnie z poprzednią wersją przepisu – trzech), pozostawiając jeden egzemplarz w urzędzie. Następnie mają miejsce: naniesienie poprawek, zwrot egzemplarzy do urzędu, pobranie ostatniego egzemplarza, uzupełnienie go i zwrot. Charakter poprawek bardzo często wymusza ręczne nanoszenie ich na uprzednio wydrukowanych egzemplarzach. Zwyczajowo przyjmuje się, że wszystkie zmiany powinny być naniesione kolorem czerwonym.

Przejście na cyfrowy obieg dokumentacji mogłoby ten etap procesu znacząco ułatwić. Przede wszystkim przez brak konieczności odbierania dokumentacji z urzędu i dwufazowego uzupełniania jej. Ponadto znacząco ułatwione mogłoby być porównywanie wersji i weryfikacja zmian. W tym wypadku wymagane byłoby wprowadzenie odpowiedniej procedury. Ułatwieniem w tym wypadku byłaby opisana wyżej odgórnie narzucona struktura i nazewnictwo plików, a także sposób nadawania im nazw. W takim przypadku wymianie ulegałyby jedynie pojedyncze pliki (rysunki), przy czym w archiwum urzędu pozostawałyby wszystkie złożone wersje, posiadające taką samą główną część nazwy, a różniące się dopisywaną przy przyjmowaniu plików datą wpływu.

Załóżmy teoretyczną, jak na razie, sytuację, że obieg dokumentacji tej odbywa się w sposób wirtualny, a więc bez konieczności skła-

[29] Brzmienie przepisu wchodzące w życie 19.09.2020 r. Zgodnie z dotychczasową jego redakcją, po bezskutecznym upływie zakreślonego terminu organ obligatoryjnie wydaje decyzję o odmowie zatwierdzenia projektu i udzielenia pozwolenia na budowę, co jest następstwem daleko idącym.

dania stosownych opracowań papierowych w formie załączników pisemnych i graficznych. Pobieżna analiza obecnie obowiązujących procedur pozwala w pierwszym odruchu stwierdzić, że procedury te ulegną znacznemu przyśpieszeniu i uproszczeniu w momencie, gdy dokumenty będą krążyły między urzędami w wersji elektronicznej. Czy jednak tak będzie na pewno? Sytuacja taka zakłada przede wszystkim wyidealizowany obraz funkcjonowania w zawodzie architekta, konstruktora, instalatora itd., gdzie nie występują żadne zakłócenia, opóźnienia, a stosowna dokumentacja w wersji kompletnej jest składana w wyznaczonych ustawowo lub umownie terminach.

Praktyka pokazuje w tym miejscu, że z taką sytuacją mamy do czynienia niezmiernie rzadko. Dość częste jest w Polsce składanie dokumentacji niekompletnej oraz uzupełnianie stosownych elementów w trakcie mijania ustawowych terminów różnego rodzaju. Bardzo często nie ma możliwości złożenia w terminie narzuconym umownie kompletnej dokumentacji. Sytuacja taka występuje często chociażby w wypadku dokumentacji opracowywanej jako realizacja zamówień publicznych. Rysunki są podmieniane, uzgodnienia „donoszone" w trakcie trwania procedury urzędowej, co w wypadku obiegu dokumentacji fizycznej jest jak najbardziej możliwe. Jeśli jednak założymy jedynie obieg elektroniczny, to nagle okazuje się, że możemy nie mieć już takiej możliwości albo przynajmniej jest ona ograniczona. Dlatego też można uznać, że sama utarta praktyka funkcjonowania prawa budowlanego jest też pewną przeszkodą na drodze do cyfryzacji wskazanych w niniejszej pracy postępowań. Ponadto w obrębie samej administracji publicznej – co także pokazują zachowania podczas stanu epidemii w 2020 r. – pełna cyfryzacja tych postępowań, a także udostępnianie urzędnikom wydającym decyzje z zakresu prawa budowlanego akt spraw w formie elektronicznej budzą obawy z uwagi na występowanie w tych aktach informacji prawnie chronionych i objęcie części dokumentacji projektowej autorskoprawną ochroną.

Podsumowanie

W literaturze przedmiotu wysunięto – w kontekście projektowania infrastruktury z zakresu sterowania ruchem kolejowym – postulat wprowadzenia do prawa budowlanego rozwiązań wziętych z Building Information Modeling, gdzie byłby możliwy dostęp do aktualnych informacji o projekcie w każdym momencie. Zatem należałoby zmienić przepis § 4 rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 25 kwietnia 2012 r., rezygnując nie tylko odręcznego potwierdzania każdego rysunku, ale także umożliwiając „kodowanie arkusza za pomocą kodu 2D kreskowego lub QR (ang. *Quick Response*), pełniących rolę graficznych kluczy publicznych". Gdyby istniał centralny serwer danych projektowych: „Zakodowana informacja po odczycie i przesłaniu do centralnego komputera zarządzania dostępem powinna umożliwiać jednoznaczną identyfikację projektanta oraz stwierdzenie faktu podpisania przez niego danego arkusza lub projektu jako całości"[30]. Jednocześnie autorzy tych pomysłów zdają sobie sprawę z kosztów zbudowania takiego systemu.

Nasze postulaty nie idą obecnie tak daleko. Dużą zmianą byłoby już pełne wykorzystanie i udoskonalenie obecnych narzędzi, tzn. ePUAP i bezpiecznego podpisu elektronicznego Aby to umożliwić, należałoby co najmniej zmodyfikować przepisy rozporządzenia w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego, choć najlepiej by było wydać nowe rozporządzenie w tej sprawie. Wprowadzenie elektronicznej formy dokumentacji projektowej jest uzasadnione także tym, że obecnie powstaje ona od razu w specjalistycznych edytorach graficznych i programach projektowych, chociażby w programie CAD. Docelowo jednak należy uznać niezbędność informatyzacji postępowań prowadzonych na gruncie Prawa budowlanego. Zresztą informatyzacja

[30] P. Wątorski, A. Kochan, Elektroniczny system obiegu dokumentacji projektowej urządzeń SRK – wybrane zagadnienia, „Zeszyty Naukowo-Techniczne SITK RP. Oddział w Krakowie" 2018, nr 2 (116), s. 154-155.

postępowań jest tendencją już obserwowalną na gruncie polskiego prawa. Wystarczy w tym zakresie przywołać przykład ustawy z dnia 6 grudnia 2018 r. o Krajowym Rejestrze Zadłużonych[31], zgodnie z którą akta postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych są prowadzone w systemie teleinformatycznych, orzeczenia sądu, sędziego-komisarza, referendarza sądowego i przewodniczącego utrwalane są jedynie w tym systemie, a syndyk zostaje zobowiązany do rejestracji w nim przychodów i wydatków masy upadłości[32]. Trzeba przy tym zaznaczyć, że postępowania upadłościowe i restrukturyzacyjne są jednymi z najbardziej skomplikowanych na gruncie procedury cywilnej, przy czym liczba wierzycieli może osiągać w nich powyżej 1000. Przykład ten dowodnie pokazuje, że na przeszkodzie informatyzacji postępowań stają głównie przyzwyczajenia i nawyki osób je prowadzących, a nie obiektywne ograniczenia techniczne.

Informatyzacja postępowań administracyjnych pozwala w wielu przypadkach na w miarę niezakłócone kontynuowanie ich prowadzenie nawet wtedy, gdy z określonych powodów – jak to ma miejsce w czasie pandemii COVID-19 – korzystanie z budynku urzędu jest utrudnione. Nie ma wówczas problemu z „wynoszeniem" akt sprawy przez pracowników poza urząd. Natomiast obawy, że cyfryzacja postępowania zwiększy ryzyko ujawnienia czy niezgodnego z prawem wykorzystania określonych informacji, wydają się wyolbrzymione[33]. Wszak

---

[31] Dz.U. z 2019 r., poz. 55 zm.

[32] Jedynie pisma procesowe oraz dokumenty, w których znajdują się informacje niejawne w rozumieniu ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (t.j. Dz. U. z 2019 r,. poz. 742), czyli informacje o klauzulach: „ściśle tajne", „tajne" oraz „poufne", jak również niekiedy oferty składane w toku przetargu lub aukcji są składane z pominięciem systemu informatycznego (dodany art. 216ab w Ustawie z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe).

[33] Elementy dokumentacji projektowej chronione są za pomocą przepisów różnych gałęzi prawa. Przykładowo projekt stanowi utwór na gruncie ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j.: Dz.U. z 2019 r., poz. 1231 ze zm.). Zob. Chwalba A., *Utwór architektoniczny jako*

ryzyko ujawnienia lub – chociażby przypadkowego – zniszczenia dokumentów znajdujących się wystawianych w dobie pandemii zaplombowanych pojemnikach nie jest bynajmniej mniejsze.

przedmiot prawa autorskiego, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, s. 102-115. Implikuje to jego ochronę zarówno na gruncie prawa cywilnego, jak i karnego (chociażby art. 115 ust. 3 ustawy o prawie autorskim).

Dominik Sypniewski[1]

Realizacja inwestycji budowalnej w warunkach stanu epidemii. Wyzwania dla deweloperów oraz administracji publicznej

Wstęp

Dyskusja o konieczności budowy e-administracji obejmującej informatyzację administracji publicznej, a także procedur administracyjnych i sądowo-administracyjnych, toczy się od wielu lat. Ustawodawca uchwalił wiele aktów prawnych, które miały na celu umożliwienie stronom i organom prowadzącym postępowania korzystanie z elektronicznych form komunikacji, prowadzenie akt w postaci elektronicznej, a także przyspieszenie terminów wydawania rozstrzygnięć przez organy. Epidemia Covid-19 oraz jej konsekwencje ekonomiczne i społeczne stworzyły nowe wyzwania dla polskiego systemu prawnego, a także stały się doskonałym testem funkcjonowania obowiązujących przepisów z perspektywy praktycznej. Niniejszy artykuł ma na celu pokazanie w jakim stopniu rozwiązania te wpływają na możliwość prowadzenia procesu inwestycyjno-budowlanego, a także jakie rozwiązania w zakresie cyfryzacji mogłyby ten proces usprawnić i przyspieszyć.

---

[1] dr Dominik Sypniewski – adiunkt w Zakładzie Prawa Administracyjnego Wydziału Administracji i Nauk Społecznych Politechniki Warszawskiej, radca prawny zrzeszony w Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie oraz partner w Kancelarii Góralski & Goss. ORCID: 0000-0002-6080-9288.

Przygotowanie inwestycji

W praktyce proces inwestycyjno-budowlany rozpoczyna się od przeprowadzenia badania stanu prawnego nieruchomości. W ramach badania stanu prawnego inwestor przede wszystkim powinien dokonać zbadania tytułu prawnego do nieruchomości. Teoretycznie dokumenty przedstawione przez sprzedającego oraz odpisy zupełne z elektronicznej księgi wieczystej pozwalają na dokonanie takiego badania, jednak co w sytuacji, kiedy stan prawny nieruchomości jest szczególnie skomplikowany, a sprzedający nie posiada całości dokumentacji dotyczącej nieruchomości albo w sytuacji, kiedy w odpisie z księgi wieczystej znajduje się informacja o wzmiankach? W przypadku gdy na podstawie odpisu zupełnego można zidentyfikować dokumenty, które chcemy uzyskać, można złożyć wniosek o wydanie odpisu dokumentu z akt księgi wieczystej, co jednak znacząco wydłuży okres badania. W praktyce w przypadku skomplikowanego stanu prawnego nieruchomości bez uzyskania dostępu do akt wieczystoksięgowych dokonanie takiego badania staje się niemożliwe. Oczywiście każdy posiadający interes prawny może uzyskać wgląd do akt ksiąg wieczystych i akt sprawy, jednak co do zasady w okresie epidemii Covid-19 w wielu sądach uprawnienie to zostało ograniczone „wyłącznie do spraw pilnych". Odpowiedzią na ten problem byłaby digitalizacja akt wieczystoksięgowych, co jednak należy uznać za proces niezwykle kosztowny i długotrwały.

Drugim istotnym obszarem badania nieruchomości jest uzyskiwanie zaświadczeń oraz innych dokumentów potwierdzających określone okoliczności stanu prawnego nieruchomości. Część z tych dokumentów: zaświadczenie dotyczące położenia nieruchomości na obszarze rewitalizacji lub specjalnej strefy rewitalizacji, zaświadczenie w sprawie objęcia działki uproszczonym planem urządzenia lasu czy też zaświadczenie o przeznaczeniu działki w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego należy okazać przy zawieraniu

umowy sprzedaży, inne dokumenty służą ustaleniu ograniczeń w sposobie zagospodarowania terenu, a konieczność ich uzyskania zależy od danej sytuacji faktycznej. W praktyce wniosek o wydanie takiego zaświadczenia może zostać wniesiony w formie dokumentu elektronicznego opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym lub podpisem zaufanym, a jeżeli wnioskodawca tego zażąda, to organ ma obowiązek wydać zaświadczenie w formie dokumentu elektronicznego opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym, choć w literaturze zwrócono uwagę, że takie zaświadczenie może być używane jako dokument urzędowy jedynie w obrocie elektronicznym[2]. Z perspektywy obrotu nieruchomości istotne jest również uzyskanie wypisu i wyrysu z rejestru gruntów i budynków – wniosek w tej sprawie również można złożyć za pomocą podpisu kwalifikowanego lub profilu zaufanego.

Odrębnym problemem faktycznym jest finalizacja transakcji i zawarcie umowy sprzedaży nieruchomości. Choć w praktyce funkcjonowania kancelarii notarialnych pojawiły się szczególne zasady i rozwiązania mające na celu zapewnienie bezpieczeństwa sanitarnego stronom transakcji oraz pracownikom kancelarii notarialnych, to epidemia Covid-19 wykazała konieczność wprowadzenia do polskiego systemu prawnego elektronicznego aktu notarialnego oraz możliwości zawierania aktów z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Należy przy tym jednak zauważyć, że w obowiązującym stanie prawnym dopuszczalne są elektroniczne wypisy aktów notarialnych, a także elektroniczne poświadczenia zgodności odpisu, wyciągu lub kopii z dokumentem okazanym notariuszowi.

---

[2] Zob. M. Jaśkowska, *Komentarz do art. 217, teza 14*, [w:] M Jaśkowska, M. Wilbrandt-Gotowicz, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa 2020.

Usprawnienie procedury administracyjnej

Realizacja procesu inwestycji wymaga uzyskania licznych decyzji administracyjnych, uzgodnień i opinii organów administracji publicznej, co wiąże się z koniecznością inicjowania i uczestniczenia w wielu procedurach administracyjnych. Teoretycznie zmiany wprowadzane od lat do kodeksu postępowania administracyjnego powinny umożliwić stronom składanie wniosków oraz pism za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej. W praktyce jednak zdecydowana większość organów administracji publicznej nie oferuje na platformie ePUAP usług, które mogłyby pomóc inwestorowi w załatwieniu sprawy bez konieczności wysyłania tradycyjnych dokumentów. Oczywiście inwestor mógłby złożyć na elektroniczną skrzynkę podawczą wniosek podpisany kwalifikowanym podpisem elektronicznym, jednak przesłanie odpowiednich załączników może napotkać problemy – zarówno techniczne jak i prawne. Z jednej strony organy wprowadzają ograniczenia wielkości przesyłanych załączników, co w praktyce uniemożliwia przesłanie nie tylko dokumentów graficznych, ale również skanów dokumentów w wysokiej rozdzielczości. Z drugiej strony przepisy prawa budowlanego[3] wskazują na konieczność złożenia czterech egzemplarzy projektu budowlanego[4], a także złożenie oryginału dziennika budowy[5], a sposób redakcji rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 25 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego[6] wskazuje, że dokumentacja projektowa powinna być sporządzona w formie papierowej. W tym kontekście trudno mówić o cyfryzacji procesu inwestycyjno-budowlanego.

---

[3] Ustawa z dnia 4 lipca 1994 r., tj. Dz.U. 2019, poz. 1186 (dalej: pr. bud.).

[4] Zob. art. 33 ust. 2 pkt. 1 pr. bud.

[5] Zgodnie z art. 57 ust. 1 pkt. 1 pr. bud. do zawiadomienia o zakończeniu budowy lub wniosku o udzielenie pozwolenia na budowę inwestor jest zobowiązany złożyć oryginał dziennika budowy.

[6] Tj. Dz.U. 2018, poz. 1935.

Naprzeciw inwestorom wyszedł Główny Inspektor Nadzoru Budowlanego, który na okres epidemii wprowadził zalecenia dotyczące procedur budowlanych prowadzonych przez organy administracji architektoniczno-budowlanej oraz organy nadzoru budowlanego[7]. Niezależnie od warunków składania pism określonych w k.p.a. dopuszczono możliwość składania wniosków wraz z załącznikami nie tylko z wykorzystaniem platformy ePUAP, ale również w formie skanów wysyłanych za pomocą poczty elektronicznej[8]. Zgodnie z informacją GUNB podania takie będą podlegały wezwaniu do uzupełnienia braków formalnych, a inwestor będzie miał obowiązek dostarczenia oryginałów dokumentów w terminie 14 dni od zakończenia stanu epidemii. Choć intencją takiego rozwiązania jest ułatwienie inwestorom złożenia wniosku, to jednak bez dostarczenia dokumentów w sposób wynikający z k.p.a. organ nie powinien dokończyć postępowania, gdyż dokument przesłany pocztą elektroniczną nie może być uznany za podanie wszczynające postępowanie administracyjne[9].

Biorąc pod uwagę, że wniosek o wszczęcie postępowania administracyjnego może zostać złożony za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej, a załączniki wymagające formy papierowej mogą zostać przesłane tradycyjną pocztą, to rozwiązanie to – zwłaszcza w sytuacji ograniczenia bezpośrednio kontaktu z urzędem – ma pew-

---

[7] https://www.gunb.gov.pl/aktualnosc/zmiany-w-sposobie-doreczenia-pism-do-organow-administracji-architektoniczno-budowlanej [dostęp: 5.05.2020].

[8] Genezą i inspiracją tego rozwiązania jest prawdopodobnie art. 15zzv ust. 1 projektu Specustawy, który jednak ostatecznie został usunięty z projektu w drodze autopoprawki, zob. Druk nr 299 z 26 marca 2020 r., *Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw*, Sejm RP, Warszawa 2020.

[9] M. Kotulska, *Zakres stosowania środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu administracyjnym*, [w:] *Samorząd Terytorialny*, 7-8/2015, s. 80; stanowisko takie jest również prezentowane przez sądy administracyjne, zob. wyrok WSA w Warszawie z 16 lutego 2018 r., VII SA/Wa 1046/17.

ne zalety z perspektywy inwestora. Tym bardziej, że równocześnie wprowadzono inne rozwiązania umożliwiające organowi administracji publicznej wykonywanie zadań w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów. W tym zakresie należy wskazać na pewne rozwiązania wprowadzone ustawą z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych[10]. W szczególności Specustawa:

- wprowadziła możliwość odstąpienia od zasady czynnego udziału strony w postępowaniu administracyjnym, jednak z zastrzeżeniem, że dotyczy to wyłącznie przypadków, kiedy wszystkie strony zrzekły się swojego prawa do udziału w postępowaniu;
- wprowadziła możliwość udostępnienia akt sprawy lub poszczególnych dokumentów stanowiących akta sprawy również za pomocą środków komunikacji elektronicznej[11];
- wprowadziła możliwość przeprowadzenia czynności wymagającej osobistego stawiennictwa za pośrednictwem transmisji audiowizualnej[12].

Należy zaznaczyć, że rozwiązania służące funkcjonowaniu urzędów w warunkach wyłączenia bezpośredniej obsługi stron będą obowiązywały w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Z perspektywy efektywności procesu inwestycyjno-budowlanego wydaje się, że rozwiązania te powinny funkcjonować również po zakoń-

---

10 dalej: Specustawa.

11 Zob. B. Kwiatek, *Udostępnianie akt sprawy*, [w:] *Dokument elektroniczny w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2020, LEX/el. Autor wskazuje, że na gruncie art. 73 § k.p.a. możliwe jest udostępnienie przez organ akt sprawy w systemie teleinformatycznym, jednak przepis nie kreuje obowiązku organu w tym zakresie, w związku z czym wykorzystanie takiej formy udostępnienia będzie zależało wyłącznie od woli i możliwości technicznych organu.

12 Zob. art. 15zzzzzn Specustawy.

czeniu obowiązywania stanu epidemii, ponieważ nie ograniczają ani nie zagrażają uprawnieniom osób trzecich.

Dokumentacja projektowa

Kluczowym czynnikiem uniemożliwiającym cyfryzację procesu inwestycyjno-budowlanego jest brak możliwości posługiwania się elektroniczną dokumentacją projektową. Dokumentacja ta co do zasady jest przygotowana w oprogramowaniu CAD (*Computer Aided Design*) lub BIM (*Building Information Modeling*), a częściowo również w arkuszach kalkulacyjnych oraz edytorach tekstu. Z perspektywy przygotowywania dokumentacji projektowej jej formą pierwotną jest wersja elektroniczna, a wersja papierowa projektu budowlanego jest przygotowywana właściwie wyłącznie na potrzeby postępowania administracyjnego.

Biorąc pod uwagę, że główni projektanci, projektanci poszczególnych branż, a także rzeczoznawcy uczestniczący w procesie przygotowywania dokumentacji projektowej mogą podpisywać rysunki kwalifikowanym podpisem elektronicznym, należy wskazać, że od strony inwestora wprowadzenie elektronicznej dokumentacji projektowej znacząco ułatwiłoby i przyspieszyło proces projektowania, a także zmniejszyło koszty związane z wydawaniem i przechowywaniem dokumentacji. Z perspektywy organu administracji publicznej elektroniczna dokumentacja projektowa ma dużo zalet: jest edytowalna, jednak bez możliwości wprowadzenia nieautoryzowanych zmian, umożliwia szybkie wyszukanie szczegółowych informacji oraz zmianę rozdzielczości i obszaru widoku, można ją szybko przekazać do organów uzgadniających i opiniujących poprzez sieć transmisji danych[13],

[13] Zob. G. Sibiga, *Stosowanie technik informatycznych w postępowaniu administracyjnym ogólnym*, Warszawa 2019, s. 176-179. Autor wskazuje, że organ administracji powinien się kierować zasadą szybkości i prostoty postępowania i jeżeli tylko nie przemawiają za tym uwarunkowania faktyczne

a jej archiwizacja ogranicza się wyłącznie od pamięci komputera i nie wymaga fizycznej przestrzeni. Wdrożenie takich rozwiązań wymaga rozbudowy infrastruktury informatycznej, zakupu oprogramowania oraz przeszkolenia pracowników. Są to jednak koszty jednorazowe, które w perspektywie czasu pozwolą wygenerować znaczne oszczędności – zarówno dla sektora publicznego jak i przedsiębiorców.

Istotnym krokiem w stronę wprowadzenia elektronicznego projektu budowlanego jest wprowadzenie podziału projektu budowlanego na projekt zagospodarowania działki lub terenu i projekt architektoniczno-budowlany, które będą podlegały zatwierdzeniu w pozwoleniu na budowę oraz projekt techniczny, który będzie wyłącznie przedkładany do organu nadzoru budowlanego na etapie składania wniosku o pozwolenie na użytkowanie[14]. Teoretycznie nie ma więc uzasadnienia dla przygotowywania projektu technicznego w formie papierowej, jednak projekt rozporządzenia określającego wymagania dla projektu technicznego nie dopuszcza elektronicznej formy dokumentacji projektowej[15].

Doręczenia

O ile złożenie wniosku o wszczęcie postępowania administracyjnego dotyczącego wydania warunków zabudowy czy też pozwolenia na budowę z perspektywy inwestora nie stanowi problemu krytycznego, to dużo bardziej skomplikowana jest kwestia doręczania korespondencji stronom postępowania administracyjnego. Choć pojęcie strony na

lub wybierać doręczenie pism innemu podmiotowi publicznemu w formie elektronicznej.

[14] Ustawa z dnia 13 lutego 2020 r. o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw, Dz.U., poz. 471.

[15] https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12321551/12583632/12583633/dokument403474.pdf#xd_co_f=NTY5M2Y0MDYtZDk3Yy00ZmQ3LWFlNGEtMGIwMmU5OGIyOTZi~[dostęp: 8.05.2020].

gruncie art. 28 ust. 2 pr. bud. zostało zawężone względem art. 28 k.p.a.[16], to w praktyce brak możliwości ustalenia adresów stron, a w konsekwencji skutecznego doręczenia stronie korespondencji jest przyczyną przewlekłości postępowań, a z kolei brak zapewnienia stronie możliwości czynnego udziału w postępowaniu stanowi wadę, która może doprowadzić do uchylenia lub stwierdzenia nieważności decyzji. Na gruncie specustawy mieszkaniowej problem ten rozwiązano przyjmując skuteczność doręczeń na adres wskazany w katastrze nieruchomości, jednak taki mechanizm budzi uzasadnione kontrowersje, ponieważ uproszczenie i przyspieszenie procedur zostało wprowadzone kosztem podstawowego prawa uczestnika postępowania jakim jest zapoznanie się z treścią doręczanego pisma[17]. Inwestor może próbować zabezpieczać swoje interesy zawierając tzw. umowy o dobrym sąsiedztwie, które przewidują, że podmioty posiadające przymioty stron będą składały oświadczenia o rezygnacji z określonych uprawnień lub udzielały inwestorowi stosownych pełnomocnictw, jednak trudno to uznać za kompleksowe rozwiązanie problemu.

Z perspektywy efektywności procedury administracyjnej pewne znaczenie miało wprowadzenie do kodeksu postępowania administracyjnego możliwości doręczenia pism wydanych przez organ administracji publicznej w formie dokumentu elektronicznego przy wykorzystaniu systemu teleinformatycznego w formie doręczenia wydruku pisma uzyskanego z tego systemu, odzwierciedlającego treść tego pisma. Taki wydruk obligatoryjnie zawiera informację, że pismo zostało wydane w formie dokumentu elektronicznego i odpowiednio podpisane wraz ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz stanowiska służbowego osoby, która je podpisała, albo opatrzone zaawansowaną pieczęcią elektroniczną albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną. Takie rozwiązanie

---

[16] A. Kosicki, *Komentarz do art. 28*, [w:] A. Plucińska-Filipowicz (red.), M. Wierzbowski (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2019, LEX/el.

[17] A. Sidorowska-Ciesielska, *Komentarz do art. 30*, [w:] A. Jakubowski (red.), *Specustawa mieszkaniowa. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis.

stanowi zmianę, ale trudno ją uznać za rewolucję. W dotychczasowym stanie prawnym organ był zobowiązany do doręczeń za pomocą środków komunikacji elektronicznej wyłącznie w przypadkach określonych w ustawie, przy czym organ był w tym zakresie związany wnioskiem strony[18]. Zmiana polega na tym, że doręczenie w takiej formie będzie możliwe nawet w sytuacji, gdy strona lub inny uczestnik postępowania nie złożyła podania w formie dokumentu elektronicznego przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej, nie wystąpiła do organu administracji publicznej o takie doręczenie lub nie wyraziła zgody na doręczanie pism w taki sposób.

W obowiązującym stanie prawnym gwarancja doręczenia dokumentu elektronicznego występuje jednak wyłącznie w sytuacji, gdy adresatem jest podmiot publiczny posiadający elektroniczną skrzynkę podawczą. W przypadku podmiotu prywatnego organ ma obowiązek w pierwszej kolejności ustalić, czy adresat spełnia warunki doręczenia elektronicznego. Nawet jeżeli adresat te warunki spełnia, to organ powinien zawiadomić adresata o możliwości odebrania pisma w systemie teleinformatycznym. Skuteczność takiego zawiadomienia wystąpi wyłącznie w przypadku podmiotów publicznych dysponujących własnymi systemami teleinformatycznymi, gdzie adresat ma swoje konto zweryfikowane podpisem kwalifikowanym lub profilem zaufanym. W przypadku postępowań prowadzonych przez organy administracji architektoniczno-budowlanej oraz organy nadzoru budowlanego w obowiązującym stanie prawnym nie ma możliwości skutecznego doręczenia zawiadomień stronom za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej.

---

[18] Zob. wyrok NSA z 21 czerwca 2017 r., II OSK 2629/15, a także M. Kotulska, *Zakres stosowania środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu administracyjnym*, [w:] *Samorząd Terytorialny*, 7–8/2015, s. 80.

Rozwiązaniem problemu skuteczności doręczeń w procedurach administracyjnych związanych z procesem inwestycyjno-budowlanym jest wprowadzenie do systemu prawnego usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Obecnie trwają prace legislacyjne, których celem jest wprowadzenie komunikacji elektronicznej jako zasady postępowania administracyjnego[19].

Rozwiązania na czas epidemii

Epidemia COVID-19 jest prawdziwym testem dla oceny efektywności cyfryzacji procesu inwestycyjno-budowlanego. Wprowadzone specjalne rozwiązania prawne przede wszystkim dotyczą inwestycji będących w fazie wykonywania robót budowlanych. Art. 31zy[1] ust. 1 Specustawy co do zasady zwolnił inwestorów w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii COVID-19 z obowiązku uzyskania pozwolenia na użytkowanie, a nierozpoznane wnioski o udzielenie pozwolenia na użytkowanie są traktowane jako zawiadomienie o zakończeniu budowy. Oddanie do użytkowania inwestycji zostało więc istotnie uproszczone, choć inwestor nadal podlega obowiązkowi zawiadomienia organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej oraz Państwowej Straży Pożarnej, a także skompletowania załączników do zawiadomienia o zakończeniu budowy obiektu budowlanego, w tym dokumentacji powykonawczej przygotowanej w formie papierowej.

Jeżeli chodzi o przygotowanie procesu inwestycyjno-budowlanego i uzyskanie kluczowych decyzji, to Specustawa w praktyce umożliwia administracji publicznej zatrzymanie tego procesu. Art. 15zzs ust. 8 Specustawy przyjął jako zasadę, że bieg terminu na milczące załatwienia sprawy nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega zawieszeniu

[19] Druk nr 239 z 6 lutego 2020 r., *Uzasadnienie do projektu ustawy o doręczeniach elektronicznych*, Sejm RP, Warszawa 2020.

do zakończenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu Covid-19. Wprawdzie pierwotne brzmienie tego przepisu zostało skorygowane, jednak wstrzymanie rozpoczęcia i biegu terminów dotyczy części postępowań prowadzonych na podstawie ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz specustaw na podstawie których realizowane są inwestycje o charakterze strategicznym[20]. Dodatkowo, ustawodawca zawiesił w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu Covid-19 fikcję doręczenia wynikającą z art. 44 § k.p.a. do 14 dnia od zniesienia tych stanów.

Nie bez znaczenia są również ograniczenia działalności organów administracji publicznej wprowadzone rozporządzeniem z dnia 2 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii[21]. Zakładają one, że organy administracji publicznej wykonują zadania związane z procesem inwestycyjno-budowlanym wyłącznie do prowadzenia postępowań administracyjnych wskazanych enumeratywnie w rozporządzeniu. O ile organy mają obowiązek prowadzić kluczowe postępowania w procesie inwestycyjno-budowlanym, takie jak określenie warunków zabudowy czy też udzielenie pozwolenia na budowę, to zwłaszcza na etapie poprzedzającym rozpoczęcie robót budowlanych inwestor musi uzyskać inne decyzje administracyjne, jak np. decyzje wywłaszczeniowe wydawane na podstawie ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami[22].

---

[20] Na dzień 5 maja 2020 r. art. 15zzs ust. 8a dotyczy terminalu regazyfikacyjnego skroplonego gazu ziemnego w Świnoujściu, inwestycji w zakresie sieci przesyłowych, inwestycji w sektorze naftowym, a spod Specustawy zostały również wyłączone inwestycje w infrastrukturę telekomunikacyjną.

[21] Dz.U. 2020, poz. 792.

[22] Tj. Dz.U., poz. 65.

Podsumowanie

Konsekwencją epidemii Covid-19 jest przyspieszona cyfryzacja wielu obszarów funkcjonowania organów administracji publicznej, a działanie organów administracji budowlanej jest najlepszym przykładem na to, w jak dużym stopniu może się zmienić interakcja przedsiębiorców i administracji. Proces ten został w pewnym stopniu wymuszony okolicznościami zewnętrznymi, jednak masowe korzystanie przez inwestorów zarówno z rozwiązań, które funkcjonowały w systemie prawnym od wielu lat, jak również tych wprowadzonych w trakcie epidemii można uznać za kolejny etap informatyzacji.

Dzisiejsza e-administracja opiera się przede wszystkim na systemie ePUAP, który umożliwia wymianę korespondencji pomiędzy stroną a organem administracji publicznej, jednak «nie doprowadził do planowanego upowszechnienia kontaktu między obywatelami i przedsiębiorcami a urzędem na oczekiwaną skalę». Wprowadzenie dokumentu elektronicznego do procedury administracyjnej miało charakter ewolucyjny, a nie rewolucyjny[23], jednak doświadczenia zdobyte w trakcie epidemii Covid-19 w mojej ocenie przyśpieszą dalszą cyfryzację postępowania administracyjnego. Wprowadzenie systemu elektronicznych doręczeń jako zasady wydaje się krokiem w dobrą stronę, oczywiście pod warunkiem zapewnienia mechanizmów chroniących osoby zagrożone wykluczeniem cyfrowym.

W przypadku procesu inwestycyjno-budowlanego sama informatyzacja postępowania administracyjnego nie rozwiązuje jednak podstawowych problemów. Kluczową zmianą jest dopuszczenie możliwości składania elektronicznej dokumentacji projektowej. Pozwoli to na znaczące przyspieszenie procesu przygotowywania, uzgadniania i zatwierdzania

[23] B. Kwiatek, *Wnioski końcowe*, [w:] *Dokument elektroniczny w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2020, LEX/el.

dokumentacji, a także dopełni możliwości prowadzenia postępowań administracyjnych w trakcie nadzwyczajnych sytuacji. Wyodrębnienie z projektu budowlanego projektu technicznego, który nie będzie podlegał zatwierdzeniu w postępowaniu w sprawie pozwolenia na budowę, mogłoby rozpocząć proces cyfryzacji dokumentacji projektowej. Zakończenie tego procesu pozwoli skrócić czas fazy przygotowawczej procesu inwestycyjno-budowlanego, zmniejszy ryzyko popełniania błędów przez osoby zatwierdzające dokumentacją, a także obniży koszty transakcyjne po stronie organów administracji budowlanej jak również po stronie inwestorów.

Piotr Szudejko[1]

Telemedycyna jako forma realizacji świadczeń zdrowotnych

Wprowadzenie

Występujący obecnie kryzys, wywołany epidemią COVID-19, oraz powiązane z nim ograniczenia w zakresie poruszania się, wykonywania pracy oraz działalności gospodarczej przez obywateli uwypuklił problematykę pracy wykonywanej przy wykorzystaniu urządzeń komunikacji na odległość, określanej w przepisach oraz doktrynie jako telepraca[2]. Podstawowym uzasadnieniem wykonywania pracy na odległość w tym kontekście jest ograniczenie kontaktów między ludźmi do niezbędnego minimum, co w konsekwencji zmniejsza ryzyko zetknięcia się z osobami zarażonymi i rozprzestrzenianie się choroby zakaźnej.

Przedmiotem przedstawionych poniżej rozważań jest ocena możliwości udzielania na odległość świadczeń zdrowotnych, przy czym przyjęte zostały dwie zasadnicze perspektywy: lekarza, skupiająca się na ocenie dopuszczalności prawnej i etycznej wykonywania zawodu lekarza za pośrednictwem środków porozumiewania się na

---

[1] dr Piotr Szudejko – dr Piotr Szudejko Kancelaria Radcy Prawnego. ORCID: 0000-0002-5259-8759.

[2] A. Chobot, *Nowe formy zatrudnienia. Kierunki rozwoju i nowelizacji*, Warszawa 1997, s. 158.

odległość, oraz pacjenta, obejmująca analizę zgodności takiej formy udzielania świadczeń zdrowotnych z prawami pacjenta. Omówione zostało prawo do ochrony zdrowia oraz przepisy regulujące zjawisko telepracy. Na zakończenie przedstawione zostały zidentyfikowane obszary braków regulacyjnych wraz z wnioskami de lege ferenda.

Prawo do ochrony zdrowia określone zostało w art. 68 ust. 1 Konstytucji RP, natomiast źródło tego prawa stanowi Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 1948 r.[3] Prawo do ochrony zdrowia nosi charakter powszechny, przysługuje bowiem każdemu, nie tylko obywatelom Rzeczypospolitej Polskiej. Prawo do ochrony zdrowia można uznać za rozwinięcie prawa do życia, natomiast w przypadku, gdy ze względu na stan zdrowia życie znajduje się w stanie bezpośredniego zagrożenia – również za warunek jego realizacji.

W dalszych ustępach art. 68 Konstytucji RP określono sposób, w jaki władze publiczne zobowiązane są zapewnić ochronę zdrowia. W ustępie 2 komentowanego artykułu wskazano, że dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej, finansowanej ze środków publicznych jest równy, niezależnie od sytuacji materialnej zamierzającego z nich korzystać obywatela, przy czym warunki udzielania świadczeń mają zostać określone w ustawie. Zasadzie równego dostępu do świadczeń zdrowotnych nie został jednak nadany charakter bezwzględny, doznaje ona wyjątków określonych już w samej Konstytucji, obejmujących osoby, którym należy się szczególna opieka zdrowotna: dzieci, kobiety ciężarne, osoby niepełnosprawne oraz osoby w wieku podeszłym. Władze publiczne nie są natomiast zobowiązane do zapewnienia dostępu do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych osobom, które nie posiadają statusu obywatela[4]. Warto

---

[3] K. Prokop, *Prawo do ochrony zdrowia w świetle art. 68 Konstytucji RP.* (w:) T. Mróz (red.), *Uwarunkowania prawne, ekonomiczne i socjologiczne funkcjonowania wybranych systemów ochrony zdrowia*., Białystok 2011, s. 37.

[4] A. Kowalska, *Problem limitowania świadczeń zdrowotnych z punktu wi-*

zwrócić uwagę również na treść ust. 4 komentowanego artykułu, zgodnie z którym władze publiczne zobowiązane są do zwalczania chorób epidemicznych oraz do zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska.

Zgodnie z regulacją ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty[5] (dalej: u.z.l.), wykonywanie zawodu lekarza polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych oraz wydawaniu opinii i orzeczeń lekarskich. Udzielanie świadczeń zdrowotnych obejmuje natomiast w szczególności: badanie stanu zdrowia, rozpoznawanie i zapobieganie chorobom, leczenie i rehabilitację oraz udzielanie porad lekarskich (art. 2 ust. 1 u.z.l.). Zgodnie z art. 2 ust. 4 u.z.l., powyższe czynności mogą być wykonywane za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności.

Uzupełnieniem powyższej regulacji jest art. 42 ust. 1 u.z.l., w którym wprost wskazano, że lekarz orzeka o stanie zdrowia po uprzednim osobistym zbadaniu pacjenta lub po zbadaniu go za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Konstrukcja tego przepisu budzi pewne wątpliwości. Przede wszystkim niejasny jest zakres znaczeniowy słowa orzeka, który może obejmować zarówno postawienie diagnozy i udzielenie porady lekarskiej, jak i wyłącznie stwierdzenie stanu zdrowia, niezwiązane z leczeniem[6].

Badanie pacjenta przez lekarza, niezależnie, czy odbędzie się przy zastosowaniu środków porozumiewania się na odległość, czy też bez ich wykorzystania, będzie badaniem osobistym, o ile biorą w nim udział: lekarz oraz pacjent. Zgodnie bowiem z definicją słownikową, osobiście oznacza: „we własnej osobie, nie korzystając z niczyjego

dzenia pacjenta. (w:) T. Mróz (red.), *Uwarunkowania prawne…, op. cit.,* s. 70.

[5] T.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 514, 567.

[6] G. Glanowski, *Telemedycyna w świetle ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty*, MOP 2015, nr 18.

pośrednictwa”[7]. Nie ulega zatem wątpliwości, że badaniem osobistym może być również badanie za pomocą środków porozumiewania się na odległość.

Na marginesie można zauważyć, że literalne brzmienie komentowanego przepisu nie daje odpowiedzi na pytanie, czy w przypadku skorzystania przez lekarza ze środków porozumiewania się na odległość niezbędne w ogóle jest przeprowadzenie badania osobiście, czy na przykład wystarczające jest dokonanie odczytu wyniku z urządzenia. Powyższe wątpliwości rozwiązałoby zastąpienie przymiotnika „osobiste” bardziej właściwym w tym kontekście przysłówkiem „bezpośrednio”.

Dodatkowo, na podstawie ust. 2 komentowanego artykułu dopuszczalne jest wystawienie recepty w celu kontynuowania leczenia bądź zlecenia na zaopatrzenie w wyroby medyczne w celu kontynuacji takiego zaopatrzenia bez badania pacjenta, o ile jest to uzasadnione jego stanem zdrowia, ujawnionym w dokumentacji medycznej.

Rozważenia wymaga, czy na podstawie obecnych przepisów dopuszczalne jest nie tylko wykonanie badania pacjenta, o czym ustawa mówi wprost, ale udzielenie innych świadczeń zdrowotnych. W tym zakresie wystarczające wydaje się skorzystanie z ogólnej normy wyrażonej w art. 2 ust. 4 u.z.l., co czyni upoważnienie zawarte w art. 42 ust. 1 u.z.l. przykładem ustawowego superfluum. W konsekwencji należy uznać, że wolno udzielać wszelkich świadczeń zdrowotnych w formie telemedycyny. Do takiego wniosku prowadzi też analiza art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej[8].

---

[7] https://sjp.pwn.pl/sjp/osobiscie;2496544.html [dostęp: 30.04.2020].

[8] T.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 295, 567.

Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta[9] stanowi w art. 7 ust. 1, że pacjent w przypadku zagrożenia zdrowia lub życia ma prawo do natychmiastowego uzyskania świadczeń zdrowotnych. W praktyce prawo to ograniczane jest dostępnością świadczeń oraz liczbą pacjentów, którzy z tych świadczeń korzystają, a więc pośrednio – wielkością nakładów na służbę zdrowia, dostępnością lekarzy, innego personelu medycznego oraz urządzeń. Lekarz natomiast, stosownie do treści art. 4, ma obowiązek wykonywać swój zawód zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki oraz z zachowaniem należytej staranności. Przepis powyższy należy odczytywać w ten sposób, że formułuje on pozytywny obowiązek korzystania z metod i środków, które są lekarzowi dostępne. Należy uznać, że do środków tych należą również systemy teleinformatyczne i systemy łączności.

Jednocześnie w art. 8 powyższej ustawy określono prawo pacjenta do uzyskania świadczeń zdrowotnych z należytą starannością, w warunkach odpowiadających wymaganiom fachowym i sanitarnym, określonych w odrębnych przepisach. Korelatem tego uprawnienia jest obowiązek zachowania należytej staranności oraz spełnienia powyższych wymogów przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych. W zakresie telemedycyny będzie to z pewnością zapewnienie bezpieczeństwa połączenia teleinformatycznego pomiędzy pacjentem a lekarzem, gwarantującego poufność i ochronę danych dotyczących stanu zdrowia.

Rozwiązaniem, które wprowadza element telemedycyny jest e-recepta, która ma z czasem zastąpić tradycyjną receptę papierową. Wystawienie e-recepty następuje z wykorzystaniem systemu teleinformatycznego e-zdrowie, dostarczanego przez ministerstwo zdrowia. Zgodnie

[9] T.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1127, 1128, 1590, 1655, 1696.

z uzasadnieniem podawanym przez Narodowy Fundusz Zdrowia, stosowanie e-recepty wyklucza konieczność uzyskiwania odpisów w przypadku częściowej realizacji recepty oraz eliminuje ryzyko błędów, związanych ze znanym problemem nieczytelności recepty[10]. Wystawianie recepty w formie papierowej jak dotychczas nie łączy się jednak z żadną sankcją wobec lekarza, co może spowodować niekorzystanie przez lekarzy z systemu e-recept. Zaświadczenia lekarskie o czasowej niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub ciążę wystawiane są również wyłącznie w formie elektronicznej.

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych[11] przewiduje w art. 23a ust. 1 umożliwienie świadczeniobiorcom umawianie wizyt lekarskich oraz sprawdzanie statusu na liście oczekujących za pośrednictwem drogi elektronicznej. Minimalną funkcjonalność systemu teleinformatycznego określa na podstawie delegacji ustawowej minister właściwy do spraw zdrowia.

Rozwiązania z zakresu telemedycyny stały się również przedmiotem zainteresowania Parlamentu Europejskiego, który w punkcie 12 Rezolucji w sprawie planu działania w dziedzinie e-zdrowia na lata 2012–2020[12] zaapelował do Komisji Europejskiej oraz państw członkowskich o zwrócenie szczególnej uwagi na budowę umiejętności cyfrowych i technicznych w celu zapewnienia faktycznej skuteczności narzędzi e-zdrowia, w tym telemedycyny, jak również zapewnienie dostępu całemu społeczeństwu do tych narzędzi. Powyższa

---

10 https://www.nfz.gov.pl/dla-pacjenta/zalatw-sprawe-krok-po-kroku/jak-dziala-e-recepta/ [dostęp: 30.04.2020].

11 T.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 695.

12 Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 14 stycznia 2014 r. w sprawie planu działania w dziedzinie e-zdrowia na lata 2012–2020: innowacyjna opieka zdrowotna w XXI wieku https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014IP0010(01)&qid=1587831259395&from=EN [dostęp: 30.04.2020].

rezolucja, wskazując na ograniczoną dostępność do świadczeń opieki zdrowotnej oraz nadchodzący kryzys gospodarczy jednoznacznie wyznacza usługi e-zdrowia jako kierunek rozwoju systemów opieki zdrowotnej.

Dopuszczalność wykonywania pracy w formie telepracy została wprowadzona w rozdziale IIb ustawy z dnia z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy[13] (zwanej dalej k.p.). Ustawodawca zdefiniował telepracę jako pracę wykonywaną regularnie poza zakładem pracy z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej, przy czym telepracownik powinien przekazywać pracodawcy wyniki pracy w taki sam sposób (art. 67^5 k.p.). Środki komunikacji elektronicznej określone natomiast zostały w art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną[14] jako rozwiązania techniczne umożliwiające indywidualne porozumiewanie się na odległość przy wykorzystaniu transmisji danych między systemami teleinformatycznymi, w szczególności poczta elektroniczna[15].

Warunki stosowania telepracy pracodawca określa w porozumieniu, zawartym z zakładowymi organizacjami związkowymi bądź w regulaminie, przy czym wykonywanie pracy w formie telepracy jest również możliwe na wniosek pracownika, przyjęty przez pracodawcę (art. 67^6 k.p.). Pracę w formie telepracy należy określić w umowie o pracę przy jej zawieraniu bądź w osobnym porozumieniu (art. 67^7 k.p.).

Pracodawca zobowiązany jest zapewnić pracownikowi, wykonującemu telepracę sprzęt, niezbędny do jej wykonywania, pomoc techniczną i szkolenia, ubezpieczenie tego sprzętu oraz pokryć koszty, związane z ich instalacją, eksploatacją, serwisem i konserwacją (art.

---

13 T.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1040, 1043, 1495.

14 T.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 344.

15 Zob. A. Sobczyk, *Telepraca w prawie polskim*, Warszawa 2009, s. 32-35.

67^{11} k.p.). Pracodawca określa również zasady ochrony danych przekazywanych pracownikowi, które pracownik wykonujący telepracę zobowiązany jest stosować (art. 67^{12} k.p.).

W zakresie tematyki niniejszego artykułu szczególnie istotne są zasady ochrony danych osobowych, w tym danych wrażliwych, dotyczących stanu zdrowia pacjentów. W tym zakresie należy odwołać się do regulacji art. 13 oraz 14 ustawy o prawach pacjenta i rzeczniku praw pacjenta, które statuują obowiązek zachowania przez osoby wykonujące zawód medyczny w tajemnicy informacji, dotyczących pacjenta, w szczególności dotyczących stanu jego zdrowia.

Jak wynika z powyższego, skrótowego przedstawienia prawnej regulacji telepracy, możliwość powierzenia lekarzowi wykonywania pracy w formie telepracy nie budzi zasadniczych wątpliwości, o ile zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych nie obejmuje takich, które wymagają kontaktu bezpośredniego (np. leczenie ambulatoryjne, badanie z wykorzystaniem specjalistycznego sprzętu, dostępnego wyłącznie w warunkach gabinetu lekarskiego).

Zawarte w art. 4 u.z.l. oraz art. 8 ustawy o prawach pacjenta odwołanie do zasad etyki zawodowej sprawia, że dla lekarza stosowanie zasad etycznych, w szczególności ujętych w Kodeksie Etyki Lekarskiej oraz innych zbiorach zasad, odnoszących się do wykonywania zawodu stanowi obowiązek o wymiarze nie tylko etycznym, ale i prawnym[16].

Art. 6 KEL stanowi, że lekarz ma możliwość swobodnego wyboru takich metod postępowania, które uznaje za najskuteczniejsze, przy czym powinien stosować wyłącznie metody potrzebne choremu, zgodnie z aktualnym stanem wiedzy. Art. 8 KEL natomiast nakazuje, by lekarz

[16] M. Chojecka, A. Nowak, *Telemedycyna na tle polskich regulacji prawnych – szansa czy zagrożenie?*, IKAR nr 8/2016.

zachowywał należytą staranność przy postępowaniu diagnostycznym, leczniczym i zapobiegawczym, poświęcając na to niezbędny czas.

W myśl zasady, wyrażonej w art. 9 KEL lekarz może podjąć leczenie jedynie po uprzednim osobistym zbadaniu pacjenta, przy czym wyjątkiem jest sytuacja, w której porada może być udzielona wyłącznie na odległość. Treść tego postanowienia bywa interpretowana jako wykluczenie stosowania form telemedycyny przez lekarza[17]. Nie jest przy tym jasne, czy w tym wyjątkowym przypadku udzielenie porady powinno poprzedzić zbadanie pacjenta na odległość, co wydaje się wynikać z tego przepisu, czy też można z tego badania całkowicie zrezygnować. Art. 11 KEL wskazuje ponadto, że obowiązkiem lekarza jest zabieganie o to, by wykonywanie zawodu odbywało się w warunkach, zapewniających odpowiednią jakość opieki nad pacjentem.

W klasycznie ujęty paradygmat lekarza wpisany jest bezpośredni, zarówno fizyczny jak i psychiczny (intelektualny) kontakt z pacjentem, warunkujący nawiązanie indywidualnej więzi, opartej na zaufaniu. Ta zasada nie nosi charakteru absolutnego. Przykładowo, osoby niekompetentne ze względu na stan zdrowia, a w szczególności nieprzytomne, nie mają kontaktu w wymiarze psychicznym z personelem medycznym, bądź też kontakt ten ma charakter ograniczony. Podobna sytuacja występuje w przypadku członków personelu medycznego, zaangażowanych w przeprowadzanie zabiegów – pacjent często nie ma wiedzy, kto będzie nim się zajmował bądź przeprowadzał np. zabieg operacyjny czy opis pobranych komórek.

Rezygnacja z kontaktu fizycznego, przy zachowaniu kontaktu intelektualnego nie wydaje się negatywnie wpływać na sytuację pacjenta, w szczególności, kiedy to od wyboru pacjenta zależy skorzystanie z telemedycznej formy udzielenia świadczenia zdrowotnego.

---

[17] G. Glanowski, *Telemedycyna…*, op.cit.

W Stanowisku Prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 25 października 2019 r. w sprawie niektórych aspektów rozwoju telemedycyny w Polsce[18] stwierdzono, że osiągnięcia wynikające z postępu technologicznego w dziedzinie nauk medycznych na świecie powinny być wdrażane i wykorzystywane również w polskim systemie opieki zdrowotnej[19].

W stanowisku wskazano pośrednio na podstawowe zagrożenia, związane z rozwojem telemedycyny, a mianowicie bezpieczeństwo pacjenta i lekarza oraz zachowanie tajemnicy lekarskiej. Prezydium NRL uznało przepisy prawne: art. 2 ust. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, które dopuszczają udzielanie świadczeń telemedycznych, za niewystarczające w obliczu skali rozwoju telemedycyny w Polsce.

Wobec powyższego uznano za konieczne szczegółowe określenie standardów i wytycznych w zakresie świadczeń telemedycznych. Celem wprowadzenia powyższych standardów ma być bezpieczeństwo i ochrona pacjentów oraz lekarzy. Konsultacja telemedyczna powinna zapewniać odpowiednią jakość, a przy okazji być zgodna z zasadami etyki lekarskiej, w szczególności z obowiązkiem zachowania tajemnicy lekarskiej oraz z sumieniem lekarza. Powinna również uwzględniać udzielenie pacjentowi dokładnej informacji o ograniczeniach konkretnej metody telemedycznej oraz o możliwo-

[18] https://nil.org.pl/uploaded_files/1575014546_ps100-19-viii.pdf [dostęp: 30.04.2020].

[19] Na marginesie niniejszych rozważań należy zauważyć, że razi sformułowanie, zdające się sugerować, że postęp technologiczny w dziedzinie nauk medycznych jest domeną „świata", podczas gdy Polska może wyłącznie z niego skorzystać bądź nie skorzystać. Nie ulega wątpliwości, że nauka polska, również w zakresie technologii i medycyny, stanowi istotny element nauki światowej i współtworzy postęp w wielu dziedzinach wiedzy. Wprowadzony w komentowanym dokumencie podział wydaje się zatem nieuzasadniony.

ści bezpośredniego kontaktu z lekarzem na każdym etapie udzielania świadczenia.

Prezydium NRL sformułowało także postulat, by kryterium ceny nie wpływało na decyzję pacjenta o wyborze świadczenia telemedycznego, a więc by ten sam rodzaj świadczenia w formie telemedycznej nie wiązał się z niższą odpłatnością niż udzielony w formie tradycyjnej, wymagającej osobistego kontaktu z pacjentem.

Jak wynika z powyższego stanowiska, Prezydium NRL akceptując stosowanie zdobyczy postępu technologicznego w zakresie nauk medycznych, określa warunki ich wykorzystania, odnoszące się z jednej strony do zachowania wysokiej jakości udzielanych świadczeń oraz bezpieczeństwa pacjenta, a z drugiej – do bezpieczeństwa lekarza oraz zgodności świadczeń telemedycznych z etycznymi zasadami wykonywania zawodu.

W tym kontekście niezrozumiałe jest oczekiwanie, by świadczenia udzielane w ramach telemedycyny nie wiązały się z niższą odpłatnością od świadczeń udzielanych w sposób tradycyjny. Należy zauważyć, że bodziec ekonomiczny może być wręcz niezbędny do wdrożenia rozwiązania, które łączy się dla pacjenta oraz lekarza ze zmianą ich przyzwyczajeń, koniecznością zakupienia dodatkowych urządzeń, takich jak komputer przenośny, kamera internetowa itp. Analiza treści Stanowiska pozwala na domniemanie, że przyczyną takiego postulatu może być obawa, że pacjenci mogą być w sposób nieetyczny zachęcani do korzystania ze świadczeń zdrowotnych, udzielanych w formie telemedycyny, co może spowodować wymuszenie rezygnacji z bezpośredniego kontaktu z lekarzem. Na taki wniosek wskazuje odrębnie sformułowany wymóg informowania pacjenta o możliwości takiego kontaktu na każdym etapie udzielania świadczeń zdrowotnych.

Należy jednak zauważyć, że bezpośredni kontakt z lekarzem nie stanowi uprawnienia pacjenta, zagwarantowanego w Konstytucji lub ustawie o prawach pacjenta. Poszerzanie katalogu praw pacjenta, chociaż należy ocenić je pozytywnie, nie powinno obejmować uprawnień, które w żaden sposób nie korespondują z istotą powyższego katalogu. Pacjent jako podmiot i „gospodarz" procesu leczenia powinien mieć wybór nie tylko metody leczenia oraz lekarza, ale także dogodnego dla niego sposobu kontaktu, przy czym wybory te powinny być dokonywane na podstawie kryteriów, zgodnych ze światopoglądem pacjenta i najlepiej pojętym jego interesem. Wymaganie, by koszt świadczenia zdrowotnego udzielanego w formie telemedycyny był w sposób nierynkowy zawyżany, tak aby wyeliminować z procesu decyzyjnego pacjenta kryterium ceny nie wydaje się możliwe do obrony.

Interesujące wydaje się rozważenie, czy telemedycyna jest tylko opcjonalną formą wykonywania zawodu lekarza oraz udzielania świadczeń medycznych, czy też w niektórych sytuacjach, na przykład epidemii, taka forma zostaje objęta obowiązkiem władz, odpowiedzialnych za ochronę zdrowia oraz samych lekarzy.

Jak wspomniano, z art. 68 ust. 4 Konstytucji RP wynika obowiązek zwalczania zjawisk epidemiologicznych, co stanowi formę ochrony zdrowia. Władze publiczne zobowiązane są zatem do podejmowania aktywnych działań, zmierzających do ograniczenia ekspozycji obywateli, w tym pracowników służby zdrowia, na kontakt z osobami zarażonymi. Z art. 15 Kodeksu pracy wynika, że obowiązkiem pracodawcy jest zapewnienie pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Nie ulega wątpliwości, że minimalizacja kontaktu z zagrożeniem dla życia i zdrowia stanowi realizację tego obowiązku.

Źródła obowiązku etycznego dla skorzystania przez lekarza z rozwiązań telemedycznych można odnaleźć w Kodeksie Etyki Lekarskiej,

w szczególności w treści art. 2 ust. 2, stanowiącego, że najwyższym nakazem etycznym lekarza jest dobro chorego. Również z art. 11 KEL można wyprowadzić obowiązek dbania przez lekarza o to, by wykonywanie zawodu odbywało się w warunkach, zapewniających odpowiednią jakość opieki nad pacjentem. Z powyższych przepisów jasno wynika, że w sytuacji, kiedy każdy niepotrzebny kontakt, związany z wizytą w podmiocie świadczącym opiekę zdrowotną zwiększa ryzyko epidemiczne, nieudzielanie świadczeń zdrowotnych w ramach telemedycyny może zostać uznane za naruszenie zasad etyki lekarskiej.

W dotychczasowych rozważaniach przedstawione zostały prawne oraz etyczne regulacje odnoszące się do telemedycyny. Nasuwające się wnioski są jednoznaczne: istniejące w systemie prawnym regulacje są niewystarczające, dopuszczając stosowanie rozwiązań telemedycyny, ale nie precyzując w żaden sposób, jakie warunki te rozwiązania miałyby spełniać, by zapewnić realizację praw pacjenta oraz ochronę udzielających tych świadczeń lekarzy. Prezydium NRL również ograniczyło się do zidentyfikowania części ryzyk związanych z wykorzystaniem telemedycyny oraz do konkluzji, podkreślającej konieczność prawnej oraz etycznej regulacji. Nie zostały natomiast wskazane szczegółowe rozwiązania, poza ich generalnym kierunkiem.

Jest to szczególnie niebezpieczne w obecnej sytuacji, gdy wobec zagrożenia epidemiologicznego i ogłoszenia stanu epidemii lekarze rozpoczęli stosowanie zdobyczy telemedycyny w sposób powszechny, a zarazem niezorganizowany. Konieczność zapewnienia dostępności świadczeń zdrowotnych przy jednoczesnej trosce o zdrowie pracowników służby zdrowia spowodowała, że elementy telemedycyny wprowadzane są wszędzie, gdzie to tylko możliwe, przy jednoczesnym wykorzystaniu narzędzi niedostosowanych do tego celu (np. połączenia telefoniczne, darmowe komunikatory inter-

netowe). Konsekwencją powyższego jest występowanie znacznego ryzyka ujawnienia informacji o stanie zdrowia pacjenta osobom postronnym, a także możliwość podawania się osób postronnych za pacjenta lub lekarza, tym bardziej zatem ujawniła się konieczność pilnej regulacji telemedycyny.

Podejmując się rozważań odnośnie kształtu przyszłej regulacji, należy przede wszystkim omówić, w sposób z konieczności skrótowy, specyfikę techniczną telemedycyny.

Można wyróżnić dwa sposoby komunikacji, w tym komunikacji na odległość: synchroniczny, polegający na wymianie komunikatów w czasie rzeczywistym przez uczestników (np. rozmowa telefoniczna, konferencja video) oraz asynchroniczny, polegający na przesłaniu komunikatu przez nadawcę, który to komunikat zostanie odebrany przez odbiorcę w wybranym przez niego terminie (np. wiadomość e-mail)[20]. Obydwa powyższe sposoby komunikacji wydają się możliwe do wykorzystania w telemedycynie, przy czym w zakresie badania i udzielania porady lekarskiej najbardziej przydatna wydaje się komunikacja synchroniczna, bowiem umożliwia wymianę komunikatów i tym samym skrócenie wywiadu bądź porady.

Kluczowym elementem w komunikacji synchronicznej pomiędzy pacjentem a lekarzem jest urządzenie rejestrujące dźwięk i obraz w postaci kamery o odpowiedniej rozdzielczości. Przesyłanie obrazu pozwala nie tylko na wizualną identyfikację stron biorących udział w komunikacji, ale także na zapewnienie pacjentowi większego komfortu, a w konsekwencji budowę zaufania do lekarza. Wskazane jest także korzystanie ze skanera, umożliwiającego przesłanie lekarzowi np. wyników badań. Poza tymi podstawowymi urządzeniami

[20] Zob. M. Węgierski, *Charakterystyka prawna umów zawieranych drogą elektroniczną, Rozdział I. Pojęcia prawne i rodzaje umów związanych z e-commerce*, Warszawa 2020, System Informacji prawnej Legalis.

codziennego użytku rynek sprzętu medycznego oferuje urządzenia specjalistyczne, współpracujące ze sprzętem komputerowym bądź z telefonami typu smartfon. Mogą one zastąpić, przy uwzględnieniu ograniczeń wynikających z różnic w technologii: elektrokardiogram, stetoskop, wziernik laryngologiczny, refraktometr itp.

Postęp techniczny w tej dziedzinie pozwala na stałe powiększanie zakresu zastosowań telemedycyny oraz doskonalenie jej metod[21]. Podstawową przewagą telemedycyny nad medycyną praktykowaną w sposób tradycyjny jest to, że dzięki wykorzystaniu łącza telekomunikacyjnego lekarz uzyskuje możliwość stałego wglądu do wyników, zbieranych przez urządzenia, a tym samym bieżącego reagowania na wszelkie niepokojące objawy lub czynniki. Tym samym, przy zastosowaniu telemedycyny pacjent może uzyskać opiekę medyczną o nieporównywalnie lepszej jakości, chroniącą jego życie i zdrowie nie tylko podczas wizyt w gabinecie lekarskim, ale potencjalnie w wymiarze całodobowym. Obszarami, w których takie rozwiązania są najbardziej wskazane może być kardiologia czy opieka pooperacyjna.

Technologiczną granicą wykorzystania telemedycyny wydają się natomiast przypadki, które wymagają badania palpacyjnego bądź wykonania zabiegu. Nie można jednak wykluczyć, że w dalszej przyszłości i w tym zakresie postęp technologiczny przyniesie odpowiednie rozwiązania. Interesującą perspektywą rozwoju telemedycyny jest zastosowanie sztucznej inteligencji, która z czasem będzie mogła całkowicie zastąpić lekarza przy udzielaniu „prostych" porad medycznych[22]. Na zakończenie wypada wspomnieć o znacznym

---

[21] Jedną z pierwszych podmiotów, stosujących metody telemedycyny była NASA, A. Nowak, *Telemedycyna transgraniczna – problematyka prawa właściwego dla przypadków odpowiedzialności cywilnej podmiotów medycznych na gruncie prawodawstwa unijnego.*, PME 2018, nr 1.

[22] Por. R. Michalczak, *Standardy wykonywania zawodu lekarza w mode-*

ułatwieniu przeprowadzania konsultacji z innym lekarzem bądź konsylium lekarskiego przy zastosowaniu środków porozumiewania się na odległość.

Kontakt lekarza z pacjentem za pomocą urządzeń porozumiewania się na odległość wiąże się z ryzykami, dotyczącymi przede wszystkim jakości udzielanych świadczeń i bezpieczeństwa obu stron komunikacji.

Przede wszystkim, istotne jest zapewnienie autentykacji osób, biorących udział w komunikacji w ramach telemedycyny oraz wykluczenie udziału osób do tego niepowołanych. Jest to możliwe poprzez zastosowanie klucza identyfikacyjnego, wydawanego przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych w ramach telemedycyny, zarówno pacjentowi, jak i lekarzowi. Pacjent, potwierdzając swoją tożsamość za pomocą klucza identyfikacyjnego, zapewnia nie tylko bezpieczeństwo swoich danych dotyczących zdrowia oraz realizację swojego prawa do ochrony zdrowia, ale także zapewnia bezpieczeństwo lekarza, który w ten sposób ma pewność, że bada oraz udziela porady osobie, która posiada do tego uprawnienie, potwierdzone poprzez wydanie odpowiedniego kodu przez zatrudniający go podmiot. Ze względu na możliwość udzielenia przez pacjenta swojego klucza innej osobie, wskazane jest zapewnienie drugiego poziomu potwierdzenia tożsamości, na przykład poprzez pytanie kontrolne, zadane już podczas połączenia telekomunikacyjnego z lekarzem. Wykluczenie natomiast możliwości niedozwolonego udziału osób trzecich może odbyć się poprzez zastosowanie odpowiedniego oprogramowania antywirusowego, zapory internetowej oraz szyfrowanie połączenia.

W celu zapewnienia wysokiej jakości udzielanych świadczeń należy zastosować odpowiedni sprzęt teleinformatyczny, oprogramowanie

lu telemedycyny – spojrzenie w (niedaleką) przyszłość (w:) A. Górski, M. Grassmann, E. Sarnacka, *Standard wykonywania zawodów medycznych*, Warszawa 2019.

oraz łącze telekomunikacyjne. Istotną kwestią jest zakres odpowiedzialności podmiotu udzielającego świadczeń w zakresie telemedycyny w przypadku, gdy zakłócenia komunikacji będą pochodziły z wykorzystywanego sprzętu bądź łącza internetowego, zapewnianego przez podmioty trzecie. Sprzęt medyczny, służący do udzielania świadczeń zdrowotnych, podlega określonej certyfikacji, a jego nieprawidłowe działanie uaktualnia odpowiedzialność odszkodowawczą producenta. W przypadku wykorzystania „zwykłych" łącz internetowych taka odpowiedzialność nie wystąpi, bowiem nie są one przeznaczone do komunikacji w zakresie telemedycyny, a zatem pełną odpowiedzialność za zakłócenie lub przechwycenie sygnału będzie ponosił podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych.

Wymagania techniczne dla prowadzenia komunikacji asynchronicznej są znacznie mniejsze. Wystarczający jest dostęp do stosowanej aplikacji bądź skrzynki e-mail, oraz metoda szyfrowania przesyłanych wiadomości.

Omówiona już Rezolucja Parlamentu Europejskiego wskazuje na konieczność budowy umiejętności cyfrowych i technicznych, niezbędnych w celu zapewnienia skuteczności narzędzi e-zdrowia. Co prawda rezolucja ta nie tworzy obowiązków dla organów państw członkowskich, niemniej może być wskazówką dla organów państwa, odpowiedzialnych za zapewnienie świadczeń zdrowotnych. Nie ulega wątpliwości, że podstawową trudnością w zakresie telemedycyny jest bariera psychologiczna, związana z nieufnością w stosunku do sprzętu teleinformatycznego oraz z niedostatecznymi umiejętnościami korzystania z niego. Prowadzenie szkoleń w zakresie dostępnych świadczeń w formie telemedycyny pozwoliłoby na zbudowanie kompetencji wśród lekarzy i pacjentów, a w przyszłości łatwiejsze przejście z rozwiązań tradycyjnych na telemedyczne.

Szczególne ryzyko wiąże się z przeprowadzeniem pierwszej konsultacji w formie telemedycyny, bowiem najczęściej wówczas stawiana jest diagnoza (bądź wstępna diagnoza), determinująca kolejne etapy badania lub leczenia. Można jednak zauważyć, że w przypadku, gdy lekarz nabierze wątpliwości co do swoich spostrzeżeń podczas konsultacji telemedycznej, może umówić pacjenta na wizytę w gabinecie. Biorąc pod uwagę wymóg zachowania należytej staranności przez lekarza, wynikający z art. 8 KEL, możliwość przeprowadzenia badania bezpośredniego staje się lekarskim obowiązkiem. Odpowiednia opieka nad pacjentem jest nie tylko prawem pacjenta, ale również obowiązkiem lekarza, wynikającym z art. 11 KEL. Zapewnienie odpowiedniej jakości opieki powinno obejmować w takim samym stopniu przygotowanie narzędzi, służących do wykonywania zawodu, jak i narzędzi, służących do udzielania świadczeń w formie telemedycyny.

Mając na uwadze omówioną wyżej specyfikę telemedycyny oraz podstawowe wymagania techniczne w zakresie komunikacji na odległość można sformułować kilka wniosków de lege ferenda odnośnie przyszłej regulacji.

Przede wszystkim należy określić w przepisach u.z.l., że wykonywanie zawodu w formie telemedycyny jest obowiązkiem lekarza w każdym przypadku, gdy jest to możliwe ze względów technicznych, a jednocześnie udzielenie w ten sposób świadczenia zdrowotnego przyczyni się do ochrony zdrowia pacjenta, a pacjent wyraża zgodę na taką formę udzielenia świadczenia. Niewłaściwe wydaje się natomiast powoływanie się wprost na stan epidemii czy też zagrożenie epidemiologiczne, bowiem w istotny sposób ograniczy to zakres stosowania telemedycyny po ustąpieniu tych zjawisk. Obowiązek lekarza powinien znaleźć swój odpowiednik w ustawie o świadczeniach zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, a także w wydawanych na jej podstawie aktach wykonawczych.

Korelatem powyższych obowiązków powinno być także prawo pacjenta do uzyskania świadczenia zdrowotnego w formie telemedycyny (prawo dostępu do telemedycyny), wyprowadzone z prawa do ochrony zdrowia i zapisane w ustawie o prawach pacjenta i rzeczniku praw pacjenta. Prawo dostępu do telemedycyny powinno przysługiwać obywatelom na zasadzie równości, zgodnie z dyspozycją art. 68 ust. 1 Konstytucji RP. Jednocześnie, obywatel powinien mieć prawo do odmowy skorzystania ze świadczenia w formie telemedycyny i wyboru świadczenia udzielonego w sposób tradycyjny, w gabinecie lekarskim.

Uwzględniając dotychczasową praktykę, ustawodawca nie może pozostawić decyzji w przedmiocie szczegółowych rozwiązań technicznych, umożliwiających realizację świadczeń w formie telemedycyny podmiotom, które udzielają tych świadczeń. Niezbędne jest określenie minimalnych warunków, jakie musi spełnić sprzęt teleinformatyczny, wykorzystywany do udzielania świadczeń w formie telemedycyny, w tym również minimalnego poziomu zabezpieczeń teleinformatycznych. Takie warunki powinny zostać ujęte w rozporządzeniu, wydanym na podstawie upoważnienia ustawowego, co ułatwi dostosowanie przepisów do zmieniających się propozycji rynku usług teleinformatycznych oraz zidentyfikowanych zagrożeń.

Dodatkowo, biorąc pod uwagę ryzyko ujawnienia wrażliwych danych dotyczących zdrowia, wskazane jest poddanie praktyki telemedycznej szczególnym obowiązkom w zakresie przestrzegania przepisów dotyczących ochrony danych osobowych.

W zakresie prawa pracy zasadne jest wprowadzenie rozwiązań, które umożliwią podmiotowi udzielającemu świadczeń zdrowotnych powierzenie lekarzowi wykonującemu zawód w ramach umowy o pracę wykonywanie pracy w ramach telepracy, o ile udzielane świadczenia należą do koszyka świadczeń gwarantowanych, które mogą zostać

udzielone w ramach telemedycyny. Jednocześnie pracodawca powinien zostać zobowiązany do zapewnienia warunków do udzielania świadczeń w ramach telemedycyny, uwzględniając w tym zakresie uzasadnione oczekiwania lekarza, któremu art. 11 KEL nakazuje dbać o to, by wykonywanie zawodu odbywało się w warunkach, zapewniających odpowiednią jakość opieki nad pacjentem.

Podsumowując powyższe rozważania należy zauważyć, że pomimo podjęcia pewnych inicjatyw ustawodawczych, zmierzających do informatyzacji procesu udzielania świadczeń zdrowotnych, w szczególności w zakresie umawiania wizyt lekarskich, kolejki do udzielenia świadczenia oraz wystawiania zaświadczeń i recept, brak jest w dalszym ciągu rozwiązania, które skłoniłoby podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych w zakresie ochrony zdrowia do wdrażania rozwiązań z zakresu telemedycyny.

Niepokojące jest przy tym zjawisko wykonywania świadczeń telemedycznych przy zastosowaniu narzędzi do tego nieprzeznaczonych, co powoduje znaczne ryzyko zarówno dla pacjenta, lekarza, jak i podmiotu udzielającego świadczeń. Wobec braku regulacji państwowych zasadne wydaje się wprowadzanie przez takie podmioty własnych regulacji, uwzględniających zdobycze techniki w zakresie zabezpieczeń teleinformatycznych.

Katarzyna Górak-Sosnowska, Ewa Wiśniewska[1]

Obsługa toku studiów w czasie pandemii: między pracą zdalną a dokumentacją w formie papierowej

Wprowadzenie

Pandemia koronawirusa wystawiła na próbę nas wszystkich – służby medyczne, instytucje państwowe, a także całe społeczeństwo. Z chwilą pojawienia się komunikatu MNiSW o zawieszeniu zajęć dydaktycznych przy jednoczesnym utrzymaniu funkcjonowania działalności, uczelnie również stanęły przed niemałym wyzwaniem[2]. Zważywszy

---

[1] dr hab. Katarzyna Górak-Sosnowska, prof. SGH – profesor uczelni, kierownik Zakładu Bliskiego Wschodu i Azji Środkowej Szkoły Głównej Handlowej w Warszawie. ORCID: 0000-0002-1121-6240.
Ewa Wiśniewska – kierownik Dziekanatu Kolegium Prawa, opiekun administracyjny Pracowniczego seminarium doktorskiego Akademii Leona Koźmińskiego. ORCID: 0000-0002-3572-7686.

[2] Wobec ogłoszonego przez Światową Organizację Zdrowia zagrożenia związanego z rozprzestrzenianiem się choroby zakaźnej wywołanej zakażeniem wirusa SARS-CoV-2 uchwalona została ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Na mocy art. 29 ust 1 i 2 tej ustawy dokonano nowelizacji ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce poprzez dodanie odpowiednio art. 51a oraz art. 198a, upoważniających do wydania aktu wykonawczego przez ministra właściwego do spraw szkolnictwa wyższego i nauki dotyczącego czasowego ograniczenia lub zawieszenia funkcjonowania uczelni w uzasadnionych przypadkach. Na podstawie tych przepisów zostało wydanie rozporządzenie Ministra Nauki

na to, że przez ich mury przewija się codziennie nierzadko kilka tysięcy osób, konieczność zmiany sposobu funkcjonowania stała się oczywista i niezbędna. Pierwszym krokiem było odwołanie konferencji i wyjazdów zagranicznych oraz odwoływanie zajęć prowadzonych bezpośrednio w uczelni połączone ze zmianą formy ich prowadzenia na zdalną poprzez dostępne narzędzia informatyczne. W praktyce oznaczało to, że studenci i nauczyciele akademiccy nie pojawiają się bezpośrednio w uczelni.

Zawieszenie kształcenia nie oznacza zawieszenia pracy uczelni. Trzecia istotna grupa społeczności uczelni – obok studentów i nauczycieli akademickich – czyli administracja, zwana formalnie pracownikami „niebędącymi nauczycielami akademickimi", nie została uwzględniona w rozporządzeniu COVID-19, a zatem jej los zależał od wewnętrznych rozwiązań przyjętych na poszczególnych uczelniach[3]. Zmieniło to rozporządzenie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 16 marca 2020 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie czasowego ograniczenia funkcjonowania

i Szkolnictwa Wyższego z dnia 11 marca 2020 r. w sprawie czasowego ograniczenia funkcjonowania niektórych podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (Dz. U. poz. 405; dalej: *rozporządzenie COVID-19*). Rozporządzeniem tym Minister Nauki i Szkolnictwa Wyższego zawiesił na całym obszarze kraju w okresie od dnia 12 marca 2020 r. do dnia 25 marca 2020 r. kształcenie na studiach, na studiach podyplomowych, kształcenie doktorantów realizowane w formie zajęć oraz kształcenie odbywające się w innych formach. Przedmiotowe rozporządzenie daje możliwość prowadzenia zajęć w okresie ich zawieszenia na odległość nawet jeżeli w programie danego kształcenia nie było to wcześniej przewidziane.

[3] A jak to wyszło w praktyce – por. K. Górak-Sosnowska, L. Tomaszewska, W. Braun, A. Kowolik, A. Mielczarek-Taica, I. Senator, E. Wiśniewska, M. Cywińska i K. Rynkowska, *Raport: Uczelnia a realizacja obowiązku świadczenia pracy na ich terenie*, Forum Dziekanatów, https://forum-dziekanatow.pl/index.php/raport-ograniczenie-swiadczenia-pracy-na-terenie-uczelni-przez-pracownikow-niebedacych-nauczycielami-akademickimi/ [dostęp: 22.03.2020].

niektórych podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19[4], nakazujące „ograniczenie obowiązku świadczenia pracy przez pracowników uczelni na ich terenie, z wyłączeniem przypadków gdy jest to niezbędne dla zapewnienia ciągłości funkcjonowania uczelni" (§ 1a)[5].

Spośród różnych jednostek uczelni dziekanaty oraz inne jednostki zajmujące się obsługą toku studiów w szczególny sposób ilustrują problemy i wyzwania związane z przechodzeniem na pracę zdalną i prowadzeniem dokumentacji w formie elektronicznej – tak na poziomie uczelni (wewnętrznych aktów normatywnych i specyficznej kultury organizacyjnej), jak i na poziomie prawa powszechnego.

Dziekanaty są jednostkami, które zajmują się obsługą dwóch największych grup interesariuszy uczelni – studentów i wykładowców, przy czym odbywa się to zazwyczaj w formie bezpośredniego kontaktu (wizyty w dziekanacie). Z tego powodu w przypadku pracowników dziekanatów w szczególności trudno jest o pracę zdalną. Dodatkowym utrudnieniem może być niesprzyjająca takiemu rozwiązaniu kultura organizacyjna uczelni, gdzie praca uczelnianej administracji świadczona poza biurem postrzegana jest jako niepełnowartościowa, albo nawet nieprawdziwa. Kolejna trudność wiąże się z funkcjonującymi na uczelniach systemami teleinformatycznymi i infrastrukturą informatyczną. W sytuacji konieczności pracy zdalnej z pewnością lepiej sprawdzą się systemy, które zapewniają pracownikom dziekanatów gromadzenie, bieżące przetwarzanie i archiwizowanie dokumentacji przebiegu studiów. W przeciwnym razie, nawet jeżeli praca zdalna

[4] Dz.U. poz. 455.

[5] Marcowa data rozporządzenia nadaje naszemu opracowaniu ramy czasowe. Było ono pisanie na przełomie marca i kwietnia. Oddaje zatem ówczesny stan rzeczy, który w międzyczasie (w listopadzie 2020 r., gdy dodajemy ten przypis) się nieco zdezaktualizował.

zostanie w dziekanacie wprowadzona, i tak wszelkie działania będą realizowane na miejscu ze względu na konieczność dostępu do dokumentacji (albo konieczność jej wytwarzania w formie papierowej).

W niniejszym rozdziale zamierzamy skoncentrować się na uwarunkowaniach prawnych, które wpływają na możliwości wytwarzania, gromadzenia, modyfikowania i archiwizowania dokumentacji przebiegu studiów w obecnym, szczególnym czasie pandemii. Naszą analizę piszemy z perspektywy praktycznej, nie tyle w zakresie prawa, co działalności dziekanatów. Obie pracujemy bowiem od kilku lat w dziekanatach (jedna z nas jest kierownikiem dziekanatu, druga pełniła przez 8 lat funkcję prodziekana), a od niespełna dwóch działamy w zarządzie Stowarzyszenia Forum Dziekanatów[6]. Swoją analizę dzielimy na dwie części: jedna dotyczy postępowania administracyjnego w sprawach studenckich, natomiast druga możliwości prowadzenia dokumentacji przebiegu studiów w formie elektronicznej.

Wydawanie decyzji administracyjnych

W czasie pandemii prowadzenie postępowania administracyjnego, które odbywa się w formie papierowej, było głównym czynnikiem blokującym przejście na pracę zdalną, ale i hamulcem w procesie zwiększania efektywności realizowanych zadań. Pracownicy administracji mogli pracować zdalnie, ale co z tego, skoro pracowali na dokumentach, które w dużej mierze są wytwarzane, przetwarzane i gromadzone w formie papierowej. Procedura ta jest nieefektywna i czasochłonna, a w warunkach kryzysowych praktycznie nie do zrealizowania. Uczelnie muszą bowiem stosować pełną procedurę postępowania administracyjnego, co w obecnej sytuacji stwarza jeszcze większe utrudnienia[7].

---

[6] Por. Stowarzyszenie Forum Dziekanatów, http://forum-dziekanatow.pl.

[7] Na temat dotychczasowych utrudnień – por. K. Górak-Sosnowska, E. Wiśniewska, *Dylematy postępowania administracyjnego w szkołach wyższych*

W świetle dodanego z dniem 31 marca art. 15 zzs do ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych w okresie stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 (od 13 marca 2020 r.) bieg terminów procesowych w postępowaniach administracyjnych nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega zawieszeniu na ten okres (art. 15zzs ust. 1 pkt 6). Zgodnie z tym przepisem, przy wydawaniu decyzji administracyjnych w indywidualnych sprawach studentów, uczelnie muszą mieć na uwadze, że terminy do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy nie rozpoczną biegu ani nie upłyną do czasu zakończenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Student zatem będzie mógł się odwołać, a decyzja będzie prawnie nieskuteczna do momentu zakończenia epidemii i upływu terminu do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy[8].

Wprowadzone przepisy prawne dotyczące stosowania Kodeksu postępowania administracyjnego, nie wnoszą nic nowego do przeprowadzenia samej procedury postępowania administracyjnego. W świetle tych przepisów realizacja obowiązku skreślenia studenta zgodnie z art. 108 ust. 1 u.p.s.w.n. może być przez uczelnie wykonana, ale wydane decyzje do czasu zakończenia epidemii będą nieskuteczne, a po ustąpieniu zagrożenia uczelnia będzie musiała uwzględnić termin na wniesienie odwołania. Przesłankami obligatoryjnymi

na gruncie obowiązujących przepisów prawnych [w:] *Dziekanat w procesie zmian. Nowa rzeczywistość prawna i organizacyjna,* K. Górak-Sosnowska, R. Pajewska-Kwaśny (red.), SGH, Warszawa 2019.

[8] Więcej na ten temat por. P. Szumliński, *Bieg terminów dla studentów w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego ogłoszonego z powodu COVID-19,* Forum Dziekanatów, https://forum-dziekanatow.pl/index.php/bieg-terminow-dla-studentow-w-okresie-obowiazywania-stanu-zagrozenia-epidemicznego-albo-stanu-epidemii-ogloszonego-z-powodu-covid-19/ [dostęp: 1.04.2020].

do skreślenia studenta, z którymi przyjdzie uczelniom się wkrótce zmierzyć, są rezygnacje ze studiów, niezłożenie w terminie pracy dyplomowej, a w niektórych przypadkach również niezaliczenie semestru (zimowego) po przedłużeniu sesji egzaminacyjnej. Ponadto uczelnie, zgodnie art. 15zzs ust. 4, powinny zrezygnować z prowadzenia skomplikowanego postępowania administracyjnego wymagającego wezwania studenta i ograniczyć się tylko do sytuacji wyjątkowych.

Kolejną zmianą w zakresie przepisów k.p.a. jest wprowadzenie nowelizacji ustawy w zakresie doręczeń. Ustawa z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, zmieniła między innymi k.p.a., do którego został dodany art. 393. Zgodnie z tym przepisem organ uczelni może wydać i podpisać decyzję elektronicznie, ale nie musi jej doręczać za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Uczelnia może doręczać takie decyzje w postaci wydruków z informacją, że pismo zostało wydane w formie dokumentu elektronicznego i podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym, albo podpisem osobistym, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz stanowiska służbowego osoby, która je podpisała, albo opatrzone zaawansowaną pieczęcią elektroniczną, albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną; identyfikator tego pisma, nadawany jest przez system teleinformatyczny, za pomocą którego pismo zostało wydane. Nie zmienia to jednak problemu doręczenia decyzji, ponieważ nadal musi być wysłana w tradycyjny sposób na poczcie za zwrotnym potwierdzeniem odbioru.

Jest to z pewnością ułatwienie, ale tylko w zakresie samego podpisywania decyzji, przy założeniu, że uczelnia będzie miała odpowiedni system informatyczny i podpisy elektroniczne dla organów wydających te decyzje. Sama procedura związana z doręczeniem pozostanie bez zmian, co dla większości dziekanatów nieposiadających

odpowiedniego systemu teleinformatycznego oznacza standardową („papierową") procedurę.

Jakie praktyczne problemy wiążą się z wydaniem decyzji administracyjnych prezentujemy na kilku przykładach decyzji o skreśleniach, które uczelnie wydają lub będą wydawały w najbliższym czasie.

Decyzja o skreśleniu studenta z powodu rezygnacji

W sytuacji, kiedy wielu pracowników administracyjnych pracuje zdalnie, przygotowanie, podpisanie i doręczenie decyzji jest dużym problemem nie tylko dla uczelni, ale także dla studenta, który będzie zmuszony wyjść z domu na pocztę i oczekiwać w długiej kolejce na odbiór przesyłki. Alternatywą dla tradycyjnego modelu zakończenia postępowania decyzją wynikającą z k.p.a. jest milczące załatwienie sprawy (art. 122a–122g). Przy zastosowaniu tego przepisu organ uczelni – uznając że wniosek zasługuje na uwzględnienie w całości – mógłby nie podejmować żadnych działań. Brak działania w określonym czasie oznaczałoby, że sprawa została załatwiona zgodnie z żądaniem strony.

Zastosowanie tego przepisu w tym konkretnym przypadku ułatwiłoby życie zarówno studentom jak i pracownikom uczelni, nie tylko obecnie, ale także w przyszłości. Niejasność budzą przepisy dotyczące zatrzymania biegu terminów, choć w tym konkretnym przypadku, jeśli skreślenie następuje z woli i na wniosek studenta, nie powinno być problemów. Furtką do zakończenia postępowania mogłoby być zrzeczenie się przez studenta prawa do odwołania na podstawie k.p.a. (art.127a) problem polega jednak na tym, jak uzyskać takie zaświadczenie, jeśli cały proces przebiega w formie papierowej i za pośrednictwem poczty.

Skreślenia z powodu niewniesienia opłat

Z uwagi na to, że zgodnie z nowymi przepisami prawnymi wydanymi na czas pandemii, wprowadzającymi zmiany w k.p.a., nie biegną żadne terminy w postępowaniu administracyjnym zasadne jest pytanie, czy skreślać studentów z innych powodów niż sama rezygnacja ze studiów. Jednym z nierozwiązanych pytań, jest na przykład to, co zrobić jeśli student mimo zawiadomienia o wszczęciu postępowania nie dokonał płatności, bądź nie złożył wniosku o ich odroczenie.

Zgodnie z rozporządzeniem COVID-19, uczelnie dysponujące infrastrukturą i oprogramowaniem prowadzą zajęcia z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość, więc zasadniczo uczelnia świadczy usługi edukacyjne, za które ma prawo pobierać opłaty. Jeśli uczelnia skreśli studenta wydając stosowną decyzję administracyjną, naraża go na wyjście z domu i odbiór przesyłki. Jeśli uczelnia studenta nie skreśli, naraża studenta na to, że opłaty będą nadal naliczane, a zadłużenie będzie rosło. Wydaje się zatem, że najlepszym rozwiązaniem jest skreślenie studenta z uwagi na to, że nie ma żadnego rozwiązania prawnego pozwalającego na zawieszenie opłat na czas pandemii. Musimy jednak pamiętać, że po jej zakończeniu student będzie miał prawo wnieść wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy i dopiero po upływie terminów określonych w k.p.a. decyzja stanie się ostateczna, a więc wówczas dopiero wykonalna. W tym czasie student utrzymuje status studenta. W tym wypadku nie możemy liczyć na to, że zrzeknie się prawa do odwołania więc teoretycznie go skreślamy, ale w praktyce proces cały czas trwa i jedynym wyjściem jest zablokowanie opłat, aby dług studenta wobec uczelni nie powiększał się.

Skreślenie studenta z powodu niezaliczenia semestru bądź roku

Uczelnie, w których rozliczenie studentów odbywa się semestralnie stanęły także przed dylematem skreśleń z powodu niezaliczenia semestru. Z uwagi na to, że ograniczenia w funkcjonowaniu uczelni przypadły na okres kiedy jeszcze trwała sesja egzaminacyjna poprawkowa, egzaminy odłożono na później (tylko w nielicznych przypadkach przeprowadzono je on-line), koncentrując się na realizacji procesu kształcenia poprzez zdalne prowadzenie zajęć. Skreślenie z powodu niezaliczenia semestru na szczęście nie jest przesłanką obligatoryjną, więc wiele uczelni zdecydowało, że nie będą dokonywały skreśleń w tych konkretnych przypadkach. Taką decyzję usankcjonował art. 79 ust. 7 ustawy z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, zgodnie z którym rektor może zmienić organizację roku akademickiego 2019/2020 określoną w aktach wewnętrznych uczelni.

Skreślenie studenta w przypadku niezłożenia pracy dyplomowej w terminie

Innym przykładem decyzji administracyjnych, które wkrótce będą wydawane jest skreślenie studenta z powodu niezłożenia pracy dyplomowej. Należy podkreślić, że skreślenie z tego powodu jest przesłanką obligatoryjną wynikającą z przepisów u.p.s.w.n. Termin złożenia pracy dyplomowej określają przepisy wewnętrzne uczelni (regulaminy studiów); zazwyczaj przypadają one na maj i czerwiec dla pierwszego terminu obron i połowę września dla drugiego terminu (pierwsze terminy są istotne zwłaszcza w przypadku prac licencjackich). Może się zdarzyć, że studenci nie będą w stanie dotrzymać tych terminów z przyczyn, które nie są od nich zależne

(należy podkreślić, że nie wszyscy zdążyli podejść do sesji poprawkowej lub dokończyć pracy (zamknięte laboratoria) nie wspominając już o bieżących egzaminach). Ponadto biblioteki są zamknięte i studenci nie mają możliwości korzystania z pełnych zasobów. Ten problem, przynajmniej na ten moment, został rozwiązany poprzez umożliwienie uczelniom wprowadzania zmian w regulaminach studiów z pominięciem terminu minimum 5 miesięcy przed początkiem roku akademickiego (art. 79 ust. 6) na mocy u-COVID-19[2]. Teraz wszystko zależy tylko od tego jak indywidualnie uczelnie dostosują terminy składania prac dyplomowych do możliwości ich ukończenia przez studentów.

Prowadzenie dokumentacji przebiegu studiów

Przepisy prawa (art. 74 ust. 3 u.p.s.w.n. oraz przepisy wykonawcze – rozporządzenie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 27 września 2018 r. w sprawie studiów[9] umożliwiają prowadzenie dokumentacji przebiegu studiów w postaci elektronicznej, przy czym nie pozwalają na prowadzenie akt studenta częściowo w formie papierowej i częściowo elektronicznie. Możliwe jest zatem:

- prowadzenie wyłącznie teczki papierowej (wówczas dokumenty elektroniczne powinny zostać drukowanie i potwierdzanie własnoręcznym podpisem przez pracownika uczelni za zgodność dokumentów wytworzonych w postaci elektronicznej, a następnie składowanie wytworzonych dokumentów w archiwum przez 50 lat), albo

- prowadzenie wyłącznie teczki elektronicznej (dokumenty papierowe, powinny wówczas zostać zeskanowane, a skan potwierdzony

[9] Dz.U. poz. 1861, ze zm.; dalej: rozporządzenie w sprawie studiów.

za zgodność pieczęcią elektroniczną uczelni lub certyfikatem kwalifikowanym pracownika uczelni).

Obie opcje oznaczają dodatkowy nakład pracy w przypadku dokumentacji wytwarzanej bądź gromadzonej w formie mieszanej, a opcja pierwsza dodatkowo wiąże się ze zużywaniem papieru i koniecznością wykorzystania znacznych powierzchni do przechowywania wytworzonej archiwizacji przez okres 50 lat. Wedle naszej wiedzy żadna uczelnia nie prowadzi dokumentacji przebiegu studiów w całości w formie elektronicznej, a informatyczny standard elektronicznej teczki studenta jest dopiero opracowywany przez interdyscyplinarny zespół prawników, informatyków i użytkowników końcowych[10].

Pandemia koronawirusa ograniczyła bezpośrednią obsługę studentów w dziekanatach, a także – poprzez pracę zdalną – obecność pracowników w biurze do niezbędnego minimum. Wymusiła zarazem poszukiwanie rozwiązań umożliwiających prowadzenie dokumentacji przebiegu studiów w formie mieszanej – docelowo w formie papierowej, a doraźnie – tam, gdzie jest to możliwe – w formie elektronicznej.

Cytowane rozporządzenie w sprawie studiów nakłada na uczelnie obowiązek gromadzenia i archiwizowania jedynie tych akt, które są w nim wyszczególnione. Pozostała dokumentacja przebiegu studiów może być zatem gromadzona i przechowywana w formie dowolnej, na podstawie regulacji wewnątrzuczelnianych. Sposób zarządzania tą pozostałą dokumentacją zależy w dużej mierze od stosowanego na uczelni systemu teleinformatycznego do obsługi toku studiów oraz zasad zawartych w wewnętrznych aktach normatywnych. Problematyczne wydają się natomiast te elementy dokumentacji, które są określone w rozporządzeniu. Biorąc pod uwagę porę, w której toczy

[10] Por. *Standard elektronicznej teczki studenta – spotkanie robocze,* MUCI, https://www.usos.edu.pl/node/4278/standard-elektronicznej-teczki-studenta-spotkanie-robocze [dostęp: 1.04.2020].

się pandemia – wiosnę i najpewniej lato – przypada ona na koniec semestru, składanie prac dyplomowych, ich obronę oraz wydawanie dokumentów potwierdzających ukończenie studiów.

Dostarczenie pracy dyplomowej do akt

Aktualnie w większości uczelni wymogiem jest dostarczenie przez studenta 1 egzemplarza pracy dyplomowej, który zgodnie z rozporządzeniem w sprawie studiów powinien być przechowywany w teczce akt osobowych. W związku z prowadzeniem dokumentacji papierowej, oznacza to najczęściej konieczność wgrania przez studenta pracy do systemu APD/JSA w celu jej archiwizacji i poddania procedurze antyplagiatowej, a następnie wydrukowania i przyniesienia do dziekanatu.

Co prawda, rozporządzenie tego nie nakazuje, jednak częstą praktyką, zawartą w regulaminach studiów jest konieczność uzyskania przez studenta podpisu promotora na pierwszej stronie pracy. Zmiana tego zwyczaju (który powstawał najczęściej w czasach, gdy nie było elektronicznych repozytoriów prac dyplomowych) leży w gestii władz poszczególnych uczelni. Wprowadzona na mocy przepisów u-COVID-19[2] możliwość wprowadzania zmian w regulaminach studiów z pominięciem terminu minimum 5 miesięcy przed początkiem roku akademickiego (art. 79 ust. 6) jest okazją do zmiany tych przepisów[11].

Zdecydowanie bardziej problematyczne jest dołączenie do akt osobowych studenta wydrukowanej wersji pracy dyplomowej. W przypadku pojedynczych prac można przyjąć, że pracownik dziekanatu drukowałby taką pracę z systemu, trudno jednak wyobrazić sobie takie rozwiązanie w przypadku kilkudziesięciu, nie mówiąc o kilkuset, czy kilku tysią-

[11] Więcej na temat przepisów tej ustawy ważnych dla pracy dziekanatów – por. P. Szumliński, *Tarcza 2.0 w uczelni*, Forum Dziekanatów, https://forum-dziekanatow.pl/index.php/tarcza-2-0-w-uczelni/ [dostęp: 9.04.2020].

cach prac dyplomowych. Rozwiązaniem mogłoby być dołączenie do dokumentacji przebiegu studiów informacji o tym, że praca – w wersji elektronicznej – znajduje się w systemie ORPD pod danym numerem. To jednak wymaga zmiany przepisów prawa powszechnego.

Dostarczenie recenzji pracy dyplomowej do akt

Według rozporządzenia w sprawie studiów kolejnym elementem dokumentacji przebiegu studiów jest recenzja pracy. Wymóg podpisania formularza recenzji również nie wynika z przepisów prawa powszechnego, natomiast jest na tyle silnie zakorzenioną praktyką na wielu uczelniach, że niekiedy dochodzi do dublowania dokumentacji – recenzent wypełnia formularz recenzji i uwierzytelnia go w systemie, a następnie musi go wydrukować, podpisać odręcznie i dostarczyć do dziekanatu. Podobnie, jak w przypadku odręcznej adnotacji promotora na papierowej wersji pracy i w tym przypadku wystarczy zmiana wewnętrznych aktów normatywnych na uczelniach.

Protokół egzaminu dyplomowego

§ 18 rozporządzenia w sprawie studiów wskazuje, że protokół egzaminu dyplomowego zawiera m.in. podpisy członków komisji egzaminacyjnej. O ile większość innych elementów protokołu generowana jest z poziomu systemu informatycznego, o tyle kwestia przekazania protokołu papierowego w dobie egzaminów online[12] i podpisania dokumentu stają się dużym problemem. Niewiele uczelni posiada na chwilę obecną taki komfort pracy, który umożliwiałby wypełnienie

[12] Na temat problemów związanych z prowadzeniem obron online por. A. Mielczarek-Taica, K. Górak-Sosnowska, A. Krawczyk, *Raport: Obrony online – czy damy radę?*, Forum Dziekanatów, https://forum-dziekanatow.pl/index.php/raport-obrony-online-czy-damy-rade/ [dostęp: 30.03.2020].

protokołu bezpośrednio w systemie. Z kolei przygotowanie papierowych protokołów po obronach online, które czekałyby w dziekanatach na komplet podpisów może prowadzić do licznych błędów, a także problemów prawnych (np. skoro obrona została przyjęta, jednak protokół nie został podpisany, to czy student może otrzymać dyplom?).

Systemowe rozwiązanie tego problemu znajduje się poza gestią uczelni. Mogłoby polegać na ograniczeniu liczby podpisów na protokole wyłącznie do przewodniczącego (wówczas uczelnie mogłyby do tej funkcji delegować osoby, które pojawiają się na uczelni, albo dysponują podpisami elektronicznymi), albo potraktowaniu protokołu z obrony na zasadzie analogicznej do karty okresowych osiągnięć studenta – a zatem wykładowca wystawia i zatwierdza ocenę w systemie teleinformatycznym, a na dokumencie papierowym podpisuje się dziekan. Doraźnym rozwiązaniem może być podpisywanie protokołu elektronicznie, a następnie dołączenie wydruku takiego protokołu potwierdzonego za zgodność z oryginałem. Wątpliwe jest jednak to, że cała komisja dysponuje podpisami elektronicznymi (czy to kwalifikowanymi, czy zaufanymi), a protokół podpisany częściowo odręcznie, a częściowo elektronicznie byłby niefunkcjonalny.

Wydawanie dyplomów i suplementów

Zgodnie z art. 77 ust. 2 u.p.s.w.n. „w terminie 30 dni od dnia ukończenia studiów uczelnia wydaje absolwentowi dyplom ukończenia studiów wraz z suplementem do dyplomu oraz ich 2 odpisy, w tym na wniosek absolwenta – ich odpis w języku obcym". Obecnie na dyplomy czekają osoby, które uzyskały status absolwenta od początku 2020 r., natomiast problematyczny będzie czas tuż po sesji egzaminacyjnej, gdy nastąpi kumulacja obron.

Zapisany w ustawie 30-dniowy termin na wydanie dyplomu pod groźbą kary finansowej już wcześniej był trudny do wykonania. Obecnie dochodzi kilka innych utrudnień: ograniczony dostęp do druków ścisłego zarachowania (zwłaszcza jeżeli część budynków uczelni jest zamknięta), konieczność wykonania prac fizycznych związanych z przygotowaniem dyplomów na miejscu (brak możliwości wyniesienia druków poza teren uczelni), zmniejszony kontakt z władzami uczelni (które dokumenty muszą podpisać), a także zagrożenie zdrowia zarówno studentów, jak i pracowników dziekanatów podczas przekazywania kompletu dokumentów.

W obecnej sytuacji możliwe są trzy rozwiązania, z których żadne nie jest w pełni satysfakcjonujące. Pierwszym jest wysyłanie dokumentów kurierem (na pisemny wniosek zainteresowanego) – pojawia się jednak ryzyko zarażenia poprzez kontakt z kurierem lub przez samą przesyłkę; inną sprawą są znaczne koszty takiego rozwiązania, a także brak pewności, że przesyłka faktycznie trafi do adresata (jeżeli nie trafi – co wtedy?). Drugim rozwiązaniem jest wysyłanie dokumentów podpisanych pieczęcią elektroniczną (choć mało która uczelnia może obecnie zastosować takie rozwiązanie). Trzecią możliwością jest wydanie przejściowych przepisów prawnych, które pozwalałyby na honorowanie zaświadczenia potwierdzającego zdanie egzaminu dyplomowego (np. podczas rekrutacji na studia drugiego lub trzeciego stopnia).

Podsumowanie

Powyższe przykłady sprowadzają się do trzech zasadniczych wniosków. Po pierwsze, dokonała się rzecz, która jeszcze kilka miesięcy temu wydawała się niemożliwa – okazało się, że pracownicy dziekanatów mogą pracować zdalnie i to bez znaczącego zmniejszenia zakresu swoich obowiązków, a nierzadko wręcz przeciwnie – pracując więcej

niż zazwyczaj[13]. Świadczy to o dużej odpowiedzialności tej grupy zawodowej, a także o jej zdolnościach adaptacyjnych, biorąc pod uwagę natychmiastowy charakter tych zmian[14]. Być może pandemia zmieni nieco obraz dziekanatów jako tradycyjnych i konserwatywnych struktur biurokratycznych, a wypracowane na szybko rozwiązania organizacyjne pozostaną po ustaniu zagrożenia epidemiologicznego.

Po drugie, sposób radzenia sobie z obsługą toku studiów w czasie pandemii zależy w dużej mierze od tego, jakimi zasobami dysponuje uczelnia i jaką ma kulturę organizacyjną. Niezbędnymi zasobami jest sprawny i funkcjonalny system teleinformatyczny, wydajna infrastruktura i zespół informatyków. W przypadku kultury organizacyjnej zdolności adaptacyjne ilustruje sposób reorganizacji pracy w dziekanatach (czy został on zaplanowany oddolnie, czy narzucony odgórnie; czy liczy się efekt, czy też sprawozdawczość)[15], a także umiejętność dostosowania do nowych warunków wewnętrznych aktów normatywnych.

Po trzecie, wśród wielu problemów, z którymi musimy się zmierzyć, jak nigdy dotąd, uwidacznia się problem związany z procesem załatwiania spraw w postępowaniu administracyjnym i koniecznością jego informatyzacji. Możemy przekierować telefony, mieć zdalny

---

[13] Por. A. Kowolik, *Praca zdalna, czyli może nie tu, ale teraz, zaraz i naraz*, Forum Dziekanatów, https://forum-dziekanatow.pl/index.php/tu-i-teraz/ [dostęp: 19.03.2020].

[14] Por.: M. Cywińska, *Dziekanat w pracy zdalnej*, Forum Dziekanatów, https://forum-dziekanatow.pl/index.php/dziekanat-w-pracy-zdalnej/, dostęp: 14 marca 2020 r., oraz E. Wiśniewska, *Zarządzanie dziekanatem w warunkach ekstremalnych, czyli test na antykruchość systemu*, Forum Dziekanatów, https://forum-dziekanatow.pl/index.php/zarzadzanie-dziekanatem-w-warunkach-ekstremalnych-czyli-test-na-antykruchosc-calego-systemu/ [dostęp: 16.03.2020].

[15] Por. A. Mielczarek-Taica, *Dziekanat w czasie epidemii, czyli dlaczego potrzebujemy czegoś więcej niż kontroli*, Forum Dziekanatów, https://forum-dziekanatow.pl/index.php/dziekanat-w-czasie-epidemii-czyli-dlaczego-potrzebujemy-czegos-wiecej-niz-kontroli/ [dostęp: 23.03.2020].

dostęp do systemu informatycznego, podania elektroniczne, zespoły w MS Teams, ale i tak nadal jesteśmy w tyle w sprawach obiegu dokumentacji. Informatyzacja tych procesów jest niezwykle ważna. Teraz najbardziej jaskrawo widać, jak bardzo jest ona potrzebna. Administracja publiczna wykorzystuje profil zaufany, aby ułatwić zdalne załatwianie spraw, natomiast uczelnie zatrzymały się w epoce papierowej dokumentacji (przy czym należy wskazać, że wynika to przede wszystkim z przepisów prawa powszechnego i prawa zwyczajowego stosowanego nadal w uczelniach). Z pewnością jest to temat do przemyślenia, gdy skończy się pandemia, ale może warto zacząć nad nim pracować już teraz?

Jan Buławski, Dorota Pyć[1]

Kształcenie na odległość w czasach kryzysu. Kilka refleksji o funkcjonowaniu uczelni publicznej z perspektywy prawa

Wprowadzenie

Uczelnie publiczne funkcjonują w otoczeniu ciągłej zmiany, której celem w normalnych warunkach jest m.in. szeroko rozumiana poprawa czy też doskonalenie jakości kształcenia. W zasadzie z dnia na dzień, w związku z wystąpieniem nadzwyczajnej okoliczności zawieszenia zajęć w uczelniach wobec zagrożenia wirusem SARS-CoV-2 nauczyciele akademiccy oraz studenci i doktoranci znaleźli się w bezprecedensowej sytuacji pozbawienia ich wzajemnego, bezpośredniego kontaktu. Niemalże natychmiastowe dostosowanie się uczelni do sytuacji powodującej konieczność wprowadzenia zdalnego nauczania stało się wyzwaniem chwili wywołanym kryzysem epidemii.

Szkolnictwo wyższe i nauka to dział administracji rządowej w myśl art. 5 pkt 21 ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administra-

[1] mgr Jan Buławski – doktorant w Katedrze Prawa Morskiego na Wydziale Prawa i Administraji Uniwersytetu Gdańskiego.
dr hab. Dorota Pyć, prof. UG – kierownik Katedry Prawa Morskiego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego. ORCID: 0000-0003-0111-4184.

cji rządowej (dalej: u.o.d.a.r.)[2]. Dział ten obejmuje sprawy szkolnictwa wyższego i nauki, w tym sprawy nadzoru nad szkołami wyższymi i ich finansowania, a także sprawy działalności naukowej[3]. Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce system szkolnictwa wyższego tworzą m.in. uczelnie[4]. Uczelnia (zwana także szkołą wyższą) jest zakładem publicznym (administracyjnym) posiadającym osobowość prawną i jak wskazuje się w doktrynie jest przykładem zakładu publicznego o charakterze korporacyjnym[5]. Zakłady publiczne (administracyjne) są jednostkami organizacyjnymi, niebędącymi ustrojowo organami administracji publicznej, realizującymi zadanie lub też zadania publiczne oraz nawiązującymi stosunki administracyjnoprawne[6]. W przypadku uczelni tymi zadaniami są m.in. prowadzenie kształcenia na studiach i kształcenie doktorantów[7]. Kształcenie to musi się odbywać zgodnie z określonymi wymogami prawnymi[8]. Wymogi te mogą nie zostać w pełni spełnione albo w ogóle mogą nie zostać spełnione w sytuacji, gdy dochodzi do poważnego kryzysu w skali ogólnokrajowej, regionalnej, jak i globalnej.

Problematyka kryzysu i sytuacji kryzysowej jest objęta zainteresowaniem nauk o bezpieczeństwie. Pod pojęciem kryzysu można rozumieć

---

[2] T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 945, ze zm.

[3] Art. 26 ust. 1 u.o.d.a.r.

[4] Art. 7 ust. 1 pkt 1 u.p.s.w.n.

[5] Z. Czarnik, J. Posłuszny, *Zakład publiczny* [w:] *System Prawa Administracyjnego, Tom VI, Podmioty administrujące* (red. R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski), Warszawa 2011, s. 434-444. Zob.: T. Bigo, *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1928, s. 178; Por. np. H. Izdebski, *Historia administracji*, Warszawa 1996, s. 136; Z. Leoński, *Zarys prawa administracyjnego* (we współpracy z R. Hauserem i A. Skoczylasem), Warszawa 2004, s. 81.

[6] Z. Czarnik, J. Posłuszny, *Zakład publiczny* [w:] *System Prawa Administracyjnego Tom VI Podmioty...*, s. 446-447. Zob.: E. Ochendowski, *Zakład administracyjny jako podmiot administracji państwowej*, Poznań 1969, s. 107; tenże, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 2004, s. 240-242.

[7] Art. 11 ust. 1 pkt 1 i 4 u.p.s.w.n.

[8] Np. art. 63-66 u.p.s.w.n.

kulminacyjną fazę „narastającej sytuacji zagrożenia, będącej rezultatem pojawiających się niespodziewanie okoliczności”[9]. Potocznie uznaje się, że kryzys i sytuacja kryzysowa to pojęcia tożsame. Niemniej jednak, istnieje pomiędzy tymi pojęciami różnica. Sytuacja kryzysowa jest pojęciem szerszym niż pojęcie kryzysu, ponieważ każdy kryzys jest jednocześnie sytuacją kryzysową, a zasadniczo jest jej kulminacyjną fazą, natomiast „nie każda sytuacja kryzysowa jest fazą kryzysu”[10]. Z normatywnego punktu widzenia sytuacją kryzysową, zgodnie z art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 26 kwietnia 2007 r. o zarządzaniu kryzysowym[11], nazywa się sytuację wpływającą negatywnie na poziom bezpieczeństwa ludzi, mienia w znacznych rozmiarach lub środowiska, wywołującą znaczne ograniczenia w działaniu właściwych organów administracji publicznej ze względu na nieadekwatność posiadanych sił i środków. Z tej definicji wynika wprost, że sytuacja kryzysowa ma negatywny wpływ na działanie właściwych organów administracji publicznej, a także na podmioty administrujące, takie jak szkoły wyższe, które odpowiedzialne są za organizację kształcenia.

W dniu 8 marca 2020 r. weszła w życie ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Przyczyną uchwalenia ustawy było zagrożenie rozprzestrzeniania się wirusa SARS CoV-2. Wirus ten został zidentyfikowany pod koniec 2019 r. w Azji,

---

[9] W. Otwinowski, *Kryzys i sytuacja kryzysowa*, „Przegląd Naukowo-Metodyczny. Edukacja dla Bezpieczeństwa” 2010, nr 2, s. 89; jttp://bazhum.muzhp.pl/media//files/Przeglad_Naukowo_Metodyczny_Edukacja_dla_Bezpieczenstwa/Przeglad_Naukowo_Metodyczny_Edukacja_dla_Bezpieczenstwa-r2010-t-n2/Przeglad_Naukowo_Metodyczny_Edukacja_dla_Bezpieczenstwa-r2010-t-n2-s83-89/Przeglad_Naukowo_Metodyczny_Edukacja_dla_Bezpieczenstwa-r2010-t-n2-s83-89.pdf [dostęp: 9.04.2020].

[10] Tamże, s. 87.

[11] T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1398, ze zm.

a następnie w szybkim stopniu przedostał i zaczął rozprzestrzeniać się także na innych kontynentach, w tym w szczególności na kontynencie europejskim. Z uwagi na to, że polski ustawodawca chciał zminimalizować zagrożenie dla zdrowia publicznego, zostały podjęte prace legislacyjne, których wynikiem jest u-COVID-19[1][12].

Szkolnictwo wyższe w czasie epidemii

Jednym ze sposobów kształcenia w uczelniach publicznych jest kształcenie na odległość (distance education). Nazywane jest e-edukacją, e-learningiem, e-kształceniem czy też po prostu nauczaniem zdalnym. Wymaga ono innej formy organizacji procesów dydaktycznych niż te, które są stosowane w akademickim kształceniu tradycyjnym. Metody i techniki kształcenia na odległość to zestaw narzędzi, umożliwiających zdalne nauczanie (wirtualne), stosowanych w uczelniach wyższych od kilku dziesięcioleci dzięki dostępowi i wykorzystaniu możliwości Internetu. O ile metody i narzędzia nauczania zdalnego mogą wspierać nauczycieli akademickich w procesie kształcenia studentów i doktorantów, oddziałując na jakość uczenia się, w tym sposób przyswajania wiedzy, to pewne wątpliwości powstają w odniesieniu do kompetencji miękkich, chociażby w zakresie metodologii zdalnego kształtowania postaw i kompetencji studentów oraz doktorantów[13].

---

[12] Druk nr 265 Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, s. 24. (http://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/A327A8E6A5F134BFC125851E00782C2E/%24File/265.pdf) [dostęp: 3.04.2020].

[13] Zob. P. Kopciał, *Analiza metod e-learningowych stosowanych w kształceniu osób dorosłych*, „Zeszyty Naukowe Warszawskiej Wyższej Szkoły Informatyki" 2013, nr 9, rok 7, s. 79-99; J. Truskolaska, N. Toruj, Blended learning na uczeni – z punktu widzenia studenta, nauczyciela i designera kursu, 2013, https://www.kul.pl/files/803/biblioteczka_cyfrowa/Truskolaska_Blended_learning.pdf [dostęp: 28.04.2020].

Zawieszenie zajęć na uczelniach publicznych wobec zagrożenia wirusem SARS-CoV-2 spowodowało zejście z rutynowych ścieżek tradycyjnego kształcenia na rzecz nauczania zdalnego. Ta bezprecedensowa sytuacja odsłoniła kilka kwestii. Zasadniczo zmiany związane z rozwojem technologicznym następują w sposób naturalny w stabilnym środowisku. Natomiast w czasie kryzysu całkowite przejście na nauczanie zdalne może powodować dyskomfort zarówno dla nauczycieli akademickich, jak i dla studentów, w szczególności dla tych, którzy wcześniej nie korzystali z metod i narzędzi kształcenia na odległość. Dodatkowym utrudnieniem jest niemożność szybkiego przystosowania się w stresie i w natłoku zadań do wykonania (np.: przygotowywanie i dostosowanie materiałów do e-learningu, opanowanie kilku nowych technik, brak odpowiedniego sprzętu i oprogramowania, dodatkowa konieczność ewidencjonowania, raportowania i planowania zajęć).

W najbliższym czasie kształcenie na odległość nie zastąpi kształcenia tradycyjnego w naukach społecznych, w tym w szczególności w naukach prawnych. Zdalne administrowanie wiedzą nie wystarczy, aby kształcenie w uczelniach publicznych osiągało wyznaczone cele w długiej perspektywie. Potrzebne jest odpowiednie do celu kształcenia komunikowanie się[14]. Pojawia się pytanie: gdyby istniała taka możliwość, że nauczyciel akademicki mógłby dać studentom jedną jedyną umiejętność jakiej im brakuje, to co to by mogło być? Z całą pewnością odpowiedzi na tak postawione pytanie będą różne. Przyjmijmy, że dla studentów prawa taką umiejętnością byłaby zdolność komunikowania się. Czy zatem nauczyciel akademicki w procesie kształcenia jest w stanie prowadząc zajęcia zdalnie wyposażyć swoich studentów w tę zdolność? Ta kwestia rodzi wiele wątpliwości chociażby w kontekście uznania, że komunikowanie się i jego wypadkowa

[14] K. Augustyn, *Rola i znaczenie Uniwersytetu w obliczu przemian dokonywanych na rzecz utowarowienia wiedzy*, „Nauka" 2019, nr 2, PAN, Warszawa, s. 83.

dialog to fundamenty współpracy. Nie ma większych wątpliwości, że nauczanie na odległość sprawdza się, gdy jest nakierowane na indywidualnego studenta lub kilku studentów, którzy nie tworzą zintegrowanej grupy i nie muszą ze sobą współpracować.

Identyfikacja ograniczeń w kształceniu na odległość obejmuje np.: osłabienie, a nawet brak więzi-relacji pomiędzy nauczycielem a studentem oraz pomiędzy studentami – w grupie (osłabienie komunikacji i trudności w prowadzeniu dialogu); częściowy lub całkowity brak możliwości oceny przez nauczyciela indywidualnych potrzeb studentów i doktorantów (indywidualizacja); konieczność ustalenia roli/pozycji nauczyciela (autorytet: nauczyciel zarządzający wiedzą czy nauczyciel kształtujący – wychowujący)[15].

Wskazane ograniczenia nie wyczerpują całej ich gamy[16]. Mają one jednak kluczowe znaczenie dla uzyskania odpowiedniej jakości kształcenia w uczelni. W szczególności aspekt braku lub osłabienia więzi, w szerokim aspekcie przekładający się na osłabienie więzi społecznych w długiej perspektywie, a w krótkiej, mogący skutkować brakiem lub osłabieniem motywacji studentów do nauki wobec niemożności bezpośredniego spotkania z nauczycielem (brak stymulacji i poczucia kontroli). Ponadto uczelnia z założenia jest miejscem, w którym powinna panować atmosfera do nauki, sprzyjająca motywacji, stymulująca rozwój, wreszcie po prostu skłaniająca do merytorycznej konsultacji z nauczycielami. Inną jeszcze kwestią jest to, że nie każdy student ma predyspozycje do samokształcenia i samokontroli.

Jakie w takim razie znaczenie ma rzeczywisty autorytet nauczyciela akademickiego i jak budować autorytet nauczając na odległość? Nauczyciel akademicki to osoba, która bierze na siebie obowiązek

---

[15] Zob. P. Kopciał, *Analiza metod e-learningowych*…, op.cit., s. 79-99.

[16] J. Truskolaska, N. Toruj, *Blended learning na uczeni*…, op. cit. [dostęp: 28.04.2020].

i odpowiedzialność za realizację wizji i celów kształcenia wyznaczonych w strategii uczelni. Zadanie to ma charakter długoterminowy. To w dużym stopniu nauczyciel akademicki powoduje czy i jak studenci angażują się w zdobywanie wiedzy, nie tylko podczas zajęć, ale również w zakresie samokształcenia i samokontroli. Bez wątpienia to właśnie obecny kryzys epidemii nastraja do refleksji w tym zakresie. Refleksja ta zasadza się na uznaniu potrzeby spotkania ucznia z mistrzem (studenta z nauczycielem). Innymi słowy spotkania na swojej drodze osobowości-autorytetu, który nie jest obojętny. Takie spotkanie może mieć charakter kształtujący (kreujący) pod warunkiem, że nauczyciela akademickiego charakteryzuje autentycznie spójna osobowość mistrza budzącego zaufanie, inspirującego i wspierającego studentów, motywującego ich do pracy, wyjaśniającego i wychodzącego poza schematy. Dodatkowo, w kryzysie epidemii, elastycznego, i nie tylko wykładającego – przekazującego wiedzę, ale i „mówiącego ze studentami", tłumaczącego im rzeczywistość, czyli zaangażowanego wspierająco w rozmowę. To dużo więcej niż nauczyciel zarządzający wiedzą czy też organizujący naukę zdalną, czyli przygotowujący materiały i sprawdzający stopień przyswojenia treści w nich ujętych.

Nauczyciel podejmujący wyzwanie i wchodzący w rolę kształtującego wychowawcy zderza się z trudnościami. Jedną z nich jest właśnie komunikacja w jedną stronę, na linii nauczyciel-student. Inną zaś brak interakcji w grupie studentów. Nauczyciel boryka się również ze stresem, gdy w sytuacji kryzysowej musi poświęcać na przygotowanie kursu e-learningowego dużo więcej energii w krótkim czasie. Przyzwyczajony do sal wykładowych, wyposażonych w odpowiednie urządzenia mulitmedialne, nauczyciel nagle musi organizować swój warsztat w domu ucząc się nowych technik i obsługi narzędzi e-learningowych w zasadzie ich stosowanie z marszu, przez praktykę. Ta sytuacja ma oczywiście dobre strony. W dużym zakresie pozwoli w przyszłości na sprawne wprowadzanie przemyślanego modelu kształcenia mieszanego (blended learning), określanego również hybrydowym.

Technicznie zdalne nauczanie stwarza nowe możliwości kształcenia. Istotne jest, aby kurs prowadzony w e-learningu był dobrze przygotowany. Na jego opracowanie i sprawdzenie potrzeba wielu miesięcy. Tego rodzaju kurs może być w kolejnych latach wielokrotnie wykorzystywany jako baza, co oznacza, że nawet odpowiednio przygotowany, będzie wymagał ciągłego doskonalenia.

Funkcjonowanie uczelni w kryzysie epidemii

W u-COVID-19[1] dokonano także nowelizacji u.p.s.w.n. Wprowadzono do u.p.s.w.n. przepisy umożliwiające czasowe ograniczenie lub czasowe zawieszenie funkcjonowania uczelni[17] oraz czasowe ograniczenie kształcenia doktorantów w podmiotach prowadzących szkoły doktorskie[18]. Uchwalenie tych przepisów należy ocenić jak najbardziej pozytywnie, ponieważ ich stosowanie wpływa na ograniczenie przenoszenia się wirusa SARS CoV-2 na terenie szkół wyższych. Część pracowników uczelni, ale także studentów i doktorantów przebywa obecnie na kwarantannie rozumianej jako odosobnienie osób, które mogły być zarażone wirusem COVID-19 i mającej na celu zapobieżenie rozprzestrzenianiu się choroby[19].

Niedługo po wejściu w życie u-COVID-19[1] rektorzy polskich szkół wyższych zawiesili prowadzenie zajęć dydaktycznych na uczelniach[20]. W dniu 11 marca 2020 r. weszło w życie rozporządzenie

---

17 Art. 51a u.p.s.w.n.

18 Art. 198a u.p.s.w.n.

19 L. O. Gostin, B. E. Berkman, *Pandemic Influenza: Ethics, Law, And The Public's Health*, Administrative Law Review's 2006 Symposium, Cracks in the System: The Adequacy of the U.S. Healthcare Regulation in a Global Age, Volume 58, Nr 3, s. 171; http://www.administrativelawreview.org/wp-content/uploads/2014/04/Pandemic-Influenza-Ethics-Law-and-The-Publics-Health.pdf [dostęp: 9.04.2020].

20 Zob.: np. zarządzenie Rektora Uniwersytetu Jagiellońskiego nr 24 z dnia

Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 11 marca 2020 r. w sprawie czasowego ograniczenia funkcjonowania niektórych podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (dalej: r.o.s.w. nr 1)[21]. Rozporządzeniem tym ograniczono na obszarze kraju funkcjonowanie uczelni nadzorowanych przez ministra właściwego do spraw szkolnictwa wyższego i nauki przez ograniczenie obowiązku świadczenia pracy przez pracowników uczelni na ich terenie, z wyłączeniem przypadków gdy jest to niezbędne dla zapewnienia ciągłości funkcjonowania uczelni w okresie od dnia 18 marca 2020 r. do dnia 25 marca 2020 r.[22]. Ponadto przewidziano, że w okresie zawieszenia tego kształcenia zajęcia mogą być realizowane z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość, niezależnie od tego, czy zostało to przewidziane w programie tego kształcenia[23]. Podstawą tego rozporządzenia były art. 51a (czasowe ograniczenie lub czasowe zawieszenie funkcjonowania uczelni) i art. 198a u.p.s.w.n. (czasowe ograniczenie kształcenia doktorantów w podmiotach prowadzących szkoły doktorskie).

W dniu 26 marca 2020 r. weszło w życie rozporządzenie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 23 marca 2020 r. w sprawie czasowego ograniczenia funkcjonowania niektórych podmiotów

10 marca 2020 r. w sprawie: przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się wirusa SARS-CoV-2 wśród społeczności akademickiej Uniwersytetu Jagiellońskiego (https://bip.uj.edu.pl/documents/1384597/144765323/zarz_24_2020.pdf/0707a508-358d-41a7-97ca-f2664c4c7b34) [dostęp: 3.04.2020]; zarządzenie nr 24/R/20 Rektora Uniwersytetu Gdańskiego w sprawie organizacji działalności dydaktycznej i naukowo-badawczej Uniwersytetu Gdańskiego w okresie zagrożenia zakażeniem korona wirusem SARS-Cov-2 (https://bip.ug.edu.pl/akty_normatywne/95463/zarzadzenie_nr_24r20_rektora_uniwersytetu_gdanskiego_z_dnia_12_marca_2020_roku_w_sprawie_organizacji_dzialalnosci_dydaktycznej_i_naukowo-badawczej) [dostęp: 3.04.2020].

21 Dz.U. poz. 405, ze zm.

22 § 1 ust. 1a r.o.s.w. nr 1.

23 § 1 ust. 2 r.o.s.w. nr 1.

systemu szkolnictwa wyższego i nauki w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (dalej: r.o.s.w. nr 2)[24]. Rozporządzenie te zostało zmienione rozporządzeniem Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 25 marca 2020 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie czasowego ograniczenia funkcjonowania niektórych podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19[25] oraz rozporządzeniem Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 9 kwietnia 2020 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie czasowego ograniczenia funkcjonowania niektórych podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19[26]. Na mocy r.o.s.w. nr 2 po raz kolejny zawieszono kształcenie, przy czym w okresie następującym po dniu 25 marca 2020 r., a więc od dnia 26 marca 2020 r. do dnia 26 kwietnia 2020 r. (do 10 kwietnia 2020 r. przed wejściem w życie drugiego rozporządzenia zmieniającego)[27]. W porównaniu do poprzedniego rozporządzenia (r.o.s.w. nr 1), kolejne rozporządzenie (r.o.s.w. nr 2) w sposób bardziej szczegółowy uregulowało kwestie będące przedmiotem regulacji tego aktu wykonawczego. Wskazano, że od dnia 26 marca 2020 r. do dnia 26 kwietnia 2020 r. uczelnie, a także inne podmioty prowadzące kształcenie doktorantów dysponujące infrastrukturą i oprogramowaniem umożliwiającymi prowadzenie zajęć z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość, prowadzą zajęcia z wykorzystaniem tych metod i technik niezależnie od tego, czy zostało to przewidziane w programie danego kształcenia[28]. Porównując treść tego przepisu z przytoczonym wcześniej § 1 ust. 2 r.o.s.w. nr 1 należy zauważyć, że o ile wcześniej metody i techniki kształcenia na odległość mogły być stosowane przez uczel-

[24] Dz.U. poz. 511, ze zm.
[25] Dz.U. poz. 528.
[26] Dz.U. poz. 643.
[27] § 1 ust. 1 r.o.s.w. nr 2.
[28] § 1 ust. 2 r.o.s.w. nr 2.

nie oraz inne podmioty prowadzące kształcenie doktorantów, o tyle w przypadku r.o.s.w. nr 2 został, przez Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego, nałożony obowiązek stosowania tych metod i technik, pod warunkiem dysponowania przez szkoły wyższe stosowną infrastrukturą i oprogramowaniem. Ponadto wskazano, że weryfikacja osiągniętych efektów uczenia się określonych w programie danego kształcenia może odbywać się poza siedzibą uczelni lub poza jej filią albo poza siedzibą innego podmiotu prowadzącego kształcenie doktorantów, z wykorzystaniem technologii informatycznych zapewniających kontrolę przebiegu weryfikacji osiągniętych efektów uczenia się oraz jego rejestrację[29].

Uczelnie, które w okresie zawieszenia kształcenia na studiach prowadziły zajęcia z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość, mogą na mocy r.o.s.w. nr 2, kontynuować prowadzenie zajęć z wykorzystaniem tych metod i technik po zakończeniu okresu zawieszenia kształcenia, nie dłużej jednak niż do dnia 30 września 2020 r.[30]. Wyłączono także ograniczenia w zakresie liczby punktów ECTS, jaka może być uzyskana w ramach kształcenia z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość, określonych w programach studiów[31]. Jest to istotne dla interpretacji art. 63 ust. 1 pkt 1 i 2 u.p.s.w.n. zgodnie, z którym studia są prowadzone w formie: studiów stacjonarnych, w ramach których co najmniej połowa punktów ECTS objętych programem studiów jest uzyskiwana w ramach zajęć z bezpośrednim udziałem nauczycieli akademickich lub innych osób prowadzących zajęcia i studentów; studiów niestacjonarnych wskazanych w uchwale senatu, w ramach których mniej niż połowa punktów ECTS objętych programem studiów może być uzyskiwana z bezpośrednim udziałem nauczycieli akademickich lub innych osób prowadzących zajęcia i studentów. Niemniej jednak, należy również

[29] § 1 ust. 3 r.o.s.w. nr 2.
[30] § 2 r.o.s.w. nr 2.
[31] § 3 r.o.s.w. nr 2.

zwrócić uwagę czy przepis zawarty w akcie wykonawczym może wyłączać stosowanie przepisu rangi ustawowej.

Regulacje zawarte w r.o.s.w. nr 2, pomimo, że są bardziej szczegółowe niż w przypadku r.o.s.w. nr 1 nie są wystarczające z kilku powodów. Po pierwsze, zobowiązanie uczelni, które posiadają infrastrukturę i oprogramowanie do prowadzenia kształcenia na odległość skłania do pytań: co w przypadku tych uczelni, które odpowiedniej infrastruktury i oprogramowania nie posiadają i czy oznacza to, że mogą kształcenia w ogóle nie prowadzić, a jeżeli tego kształcenia nie prowadzą to jakie są skutki prawne i odpowiedzialność dla uczelni wobec państwa, ale także i dla samych studentów oraz doktorantów.

Analizując literalnie treść § 2 r.o.s.w. nr 2 można wskazać, że idąc tokiem rozumowania prawodawcy zakłada on, że nie wszystkie uczelnie będą mogły sprostać zadaniom kształcenia na odległość i obowiązek ten adresowany jest wyłącznie do tych podmiotów (w tym uczelni), które spełniają określone warunki tj. posiadają infrastrukturę oraz oprogramowanie. Należy zwrócić uwagę, że jest to obowiązek warunkowy, którego spełnienie nie jest kierowane do każdej uczelni, a tylko takiej, która posiada odpowiednie zasoby rzeczowe (czyli infrastrukturę i oprogramowanie traktowane łącznie), żeby jemu sprostać. Odpowiedź na pytanie pierwsze nie rozwiązuje natomiast kwestii skutków prawnych i odpowiedzialności uczelni w stosunku do studentów i doktorantów, którzy ze względu na wspomniany wyżej brak zasobów rzeczowych szkoły wyższej nie mogą się kształcić. Ponadto, może się okazać, iż pomimo, że będą zasoby rzeczowe, to część kadry akademickiej będzie nieprzygotowana do tego, aby zajęcia takie prowadzić np. wskutek nieumiejętności posługiwania się technikami i metodami nauki na odległość.

Kształcenie na odległość nie jest nową instytucją w polskim systemie szkolnictwa wyższego. Poprzednia ustawa, której przedmiotem regu-

lacji było szkolnictwo wyższe, a mianowicie ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (dalej: u.p.s.w.)[32] przewidywała już możliwość kształcenia na odległość. Zgodnie z art. 164 ust. 3 u.p.s.w. zajęcia dydaktyczne na studiach mogły być prowadzone także z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość. Zgodnie z poglądem P. Telusiewicza przepis ten nie dotyczył sprawdzianów wiedzy lub umiejętności oraz egzaminów dyplomowych[33]. Trudno zresztą wyobrazić sobie sytuację przeprowadzania takich sprawdzianów czy egzaminów na odległość, ponieważ studenci mogliby korzystać z niedozwolonych form, a szansa wykrycia korzystania z ułatwień byłaby znikoma. Art. 164 ust. 4 u.p.s.w. stanowił, że minister właściwy do spraw szkolnictwa wyższego określi, w drodze rozporządzenia, warunki, jakie muszą być spełnione, aby mogły być prowadzone zajęcia dydaktyczne, o których mowa w ust. 3, uwzględniając zapewnienie przez uczelnię odpowiedniej dostępności dla studentów zajęć prowadzonych z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość oraz właściwej proporcji czasu tych zajęć, odpowiednio na studiach stacjonarnych oraz na studiach niestacjonarnych, do całkowitego czasu zajęć na studiach. Na podstawie tego przepisu wydano rozporządzenie z dnia 25 września 2007 r. Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego w sprawie warunków, jakie muszą być spełnione, aby zajęcia dydaktyczne na studiach mogły być prowadzone z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość (dalej: r.s.w.z.d.)[34]. Rozporządzenie to było kilkukrotnie nowelizowane, a następnie uchylone na mocy ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. wprowadzającej ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce[35].

---

[32] T.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2183, ze zm.

[33] P. Telusiewicz, *Komentarz do art. 164 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym* [w:] *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz* (red. M. Pyter), 2012, Legalis.

[34] Dz.U. Nr 188, poz. 1347, ze zm.

[35] Dz.U. 1669, ze zm.

Zgodnie z § 1 r.s.w.z.d. zajęcia dydaktyczne mogły być prowadzone z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość na wszystkich kierunkach studiów, przy uwzględnieniu ich specyfiki, na wszystkich poziomach kształcenia na studiach stacjonarnych i niestacjonarnych. Uczelnie prowadzące zajęcia w ten sposób musiały spełnić kilka warunków np. posiadać kadrę nauczycieli akademickich przygotowanych do prowadzenia zajęć dydaktycznych z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość; zapewnić materiały dydaktyczne opracowane w formie elektronicznej[36]. Uczelnia była obowiązana także zorganizować cykl szkoleń dla studentów przygotowujących się do udziału w zajęciach dydaktycznych prowadzonych z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość[37]. Natomiast liczba godzin zajęć dydaktycznych na studiach stacjonarnych i niestacjonarnych, prowadzonych z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość, nie mogła być większa niż 60% ogólnej liczby godzin zajęć dydaktycznych określonych w programach kształcenia dla poszczególnych kierunków studiów oraz poziomów kształcenia[38].

Analizując treść przepisów u.p.s.w. i r.s.w.z.d. należy stwierdzić, że już od wielu lat polski ustawodawca przewidywał możliwość kształcenia na odległość, przy czym warunkował korzystanie z niego przede wszystkim od odpowiedniego przygotowania uczelni, nauczycieli akademickich oraz studentów i doktorantów. Istotne jest także to, że tylko część godzin zajęć dydaktycznych mogła być przeprowadzona w formie e-learningu. Wprowadzenie regulacji umożliwiającej prowadzenie zajęć dydaktycznych w formie kształcenia na odległość w wymiarze 100% ogólnej liczby godzin mogłoby doprowadzić do tego, że studenci i doktoranci w ogóle nie mieliby kontaktu ze swoimi nauczycielami, z wyłączeniem konsultacji i sesji egzaminacyjnych. Wypaczałoby to istotę kształcenia w szkołach wyższych, gdzie oso-

[36] § 2 pkt 1 i 3 r.s.w.z.d.
[37] § 3 r.s.w.z.d.
[38] § 5 ust. 1 r.s.w.z.d.

bisty kontakt z nauczycielem akademickim umożliwia osiągnięcie w pełni właściwych efektów kształcenia. Ponadto należy zwrócić także na element socjalizacji pomiędzy studentami, którzy spotykając się w miejscu prowadzenia zajęć nawiązują relacje, podejmują różnego rodzaju aktywności (np. działalność w kołach naukowych), a wprowadzenie e-learningu w maksymalnym wymiarze uniemożliwiałoby socjalizację.

Z perspektywy regulacji ustawowej, a ściślej rzecz ujmując z już wskazanymi wcześniej art. 11 ust. 1 pkt 1 i 4 u.p.s.w.n. podstawowymi zadaniami uczelni są: prowadzenie kształcenia na studiach i prowadzenie kształcenia doktorantów. Z kolei zgodnie z art. 49 tej ustawy uczelnia zapewnia warunki, w tym infrastrukturę, niezbędne do realizacji m.in. tych zadań, o których mowa wyżej. Przepisy nie precyzują o jaką infrastrukturę chodzi. Warto także zwrócić uwagę, jak już wcześniej wskazano w artykule, że zarówno studia stacjonarne, jak i niestacjonarne mają przyporządkowaną określoną liczbę punktów ECTS uzyskiwanych również obligatoryjnie bezpośrednio z prowadzącym zajęcia[39]. Jest to norma bezwzględnie obowiązująca, stąd o ile, nie istnieje przepis szczególny rangi ustawowej ją ograniczający znajduje ona zastosowanie w każdym przypadku.

Aktualnie kształcenie na odległość w uczelniach regulowane jest także na podstawie przepisów rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 27 września 2018 r. w sprawie studiów (dalej: r.w.s.s.)[40]. Kształcenie w wykorzystaniem metod i technik kształcenia jest obwarowane wieloma wymaganiami, które muszą być spełnione łącznie np. studenci muszą mieć możliwość osobistych konsultacji z nauczycielami akademickimi i innymi osobami prowadzącymi zajęcia w siedzibie uczelni lub w jej filii[41], studenci muszą zostać

[39] Art. 63 ust. 1 u.p.s.w.n.
[40] Dz.U. poz. 1861, ze zm.
[41] § 12 ust. 1 pkt 4 r.w.s.s.

przeszkoleni do udziału w takich zajęciach[42]. Już po pobieżnej analizie § 12 ust. 1 r.w.s.s. regulującego chociażby wymagania wskazane wyżej, można stwierdzić, że nie zostaną one spełnione. W obecnej sytuacji nie ma możliwości, aby chętni studenci mogli uczestniczyć w konsultacjach z prowadzącymi zajęcia w siedzibie uczelni lub jej w filii. Ponadto, nie wszyscy studenci zostali przeszkoleni z e-learningu, skutkiem czego faktyczne prowadzenie zajęć na uczelniach z wykorzystaniem metod i technik kształcenia na odległość nie odbywa się zgodnie z przyjętymi standardami.

W dniu 13 marca 2020 r. wydane zostały także rekomendacje Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego dotyczące kształcenia zdalnego[43]. Na wstępie należy zauważyć, że rekomendacje wydane przez ministra właściwego do spraw szkolnictwa wyższego nie mają charakteru prawnie wiążącego, ponieważ nie stanowią źródła prawa powszechnie obowiązującego, o którym mowa w art. 87 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Niemniej jednak, mogą one stanowić pomoc dla określonych podmiotów w zakresie ustalonym w treści konkretnej rekomendacji. W rekomendacjach z dnia 13 marca 2020 r. wskazano przede wszystkim na to, aby uczelnie korzystały z platform komunikacji on-line (w tym webinaria, wideokonferencje) oraz e-zasobów. Część z tych platform i e-zasobów zostało udostępnione nieodpłatnie, co umożliwia łatwiejsze z nich korzystanie przez uczelnie, nauczycieli akademickich, ale także samych studentów i doktorantów. Określono również, że wykorzystanie zasobów uczelni dotyczy tych, które posiadają odpowiednią infrastrukturę, co jest zgodne z treścią r.o.s.w. nr 1 i r.o.s.w. nr 2. Rekomendacje z dnia 13 marca 2020 r. w odróżnieniu od r.w.s.s. wskazują na przykładowe narzędzia kształcenia na odległość.

---

[42] § 12 ust. 1 pkt 6 r.w.s.s.

[43] https://www.gov.pl/web/nauka/rekomendacje-mnisw-dotyczace-ksztalcenia-zdalnego [dostęp: 19.04.2020].

W związku z dynamicznie zmieniająca się sytuacją kryzysową, w której się znaleźliśmy, nie wiadomo czy będzie istniała możliwość, aby letnia sesja egzaminacyjna się odbyła w tradycyjnej formie. Zgodnie z § 12 ust. 3 r.w.s.s. w uzasadnionych przypadkach egzaminy kończące określone zajęcia, za zgodą rektora, mogą odbywać się poza siedzibą uczelni lub poza jej filią z wykorzystaniem technologii informatycznych zapewniających kontrolę przebiegu egzaminu i jego rejestrację. Niewątpliwie należy uznać, że tym uzasadnionym przypadkiem rezygnacji z dotychczasowej formy sesji egzaminacyjnej może być pandemia wirusa SARS-CoV-2. Jednakże należy pamiętać, że w sytuacji, gdy egzaminy będą mogły odbywać się na odległość, studenci będą mieli o wiele łatwiejszą możliwość korzystania z niedozwolonych form pomocy. Z drugiej jednak strony, nieprzeprowadzenie egzaminów może skutkować przeniesieniem sesji egzaminacyjnej na późniejszy termin, a także przedłużeniem dotychczasowego roku akademickiego.

Problem odpowiedzialności uczelni wobec państwa związany jest z tym, że jakość kształcenia na studiach podlega ewaluacji np. w formie oceny programowej obejmującej m.in. programy studiów oraz infrastrukturę wykorzystywaną do realizacji programu studiów[44]. Potencjalna ocena PKA może zależeć także od tego w jaki sposób uczelnia poradzi sobie w sytuacji kryzysowej jaka jest obecnie tj. w zakresie kształcenia studentów i doktorantów. W przypadku uczelni publicznych faktyczną odpowiedzialność ponosi państwo, które powinno podejmować działania na rzecz zapewnienia właściwej infrastruktury, w tym przypadku umożliwiającej stosowanie technik i metod nauczania na odległość. W związku z tym przyszła ocena programowa uczelni powinna uwzględniać to, że kształcenie studentów i doktorantów w czasie kryzysu uzależnione było także od tego czy władze państwowe umożliwiły wyposażenie uczelni w odpowiednią infrastrukturę.

[44] Art. 242 ust. 2 pkt 1 i 3 w zw. z art. 241 ust. 1-2 u.p.s.w.n.

Podsumowanie

Zdalne nauczanie jest atrakcyjne dla nauczycieli akademickich i studentów oraz doktorantów jako dodatkowa oferta edukacyjna, która jak się okazało w czasie kryzysu-epidemii jest również wysoce użyteczna. W tym konkretnym przypadku umożliwiło ono kontynuację prowadzenia zajęć w uczelniach bez większych przeszkód. Przyjmując, że celem kształcenia na odległość jest kształcenie w najbardziej efektywny w określonych warunkach sposób, to wobec braku innych możliwości, zdało ono egzamin przede wszystkim dzięki zaangażowaniu i wysiłkowi nauczycieli akademickich oraz aktywności studentów i doktorantów, ale również indywidualnemu przygotowaniu tych uczelni, które odpowiednio wcześniej zadbały o posiadanie właściwych narzędzi kształcenia na odległość.

Dokonując podsumowania należy stwierdzić, że nie wszystkie uczelnie, ale także sami nauczyciele akademiccy, studenci i doktoranci są przygotowani do zajęć w formie e-learningu. System szkolnictwa wyższego nie został w pełni wyposażony w narzędzia, które umożliwią zrealizowanie całego programu kształcenia w czasach kryzysu zgodnie z prawem.

Uregulowania ustawowe, jak i na poziomie aktów wykonawczych nie są przystosowane w pełni do uwarunkowań, w których nagle znalazły się uczelnie i nauczyciele akademiccy (jako ich wykonawcy). Rozporządzenie, które czasowo zawiesza funkcjonowanie uczelni (r.o.s.w. nr 2) i rekomendacje ministra, mają charakter doraźno-nakazowy, co nie stanowi usprawiedliwienia dla ich niedostatecznego doprecyzowania wobec konieczności rozwiązywania problemów związanych z kształceniem, które zaistniały ad hoc.

Prawodawca powinien w przyszłości podjąć refleksję na temat kształcenia w szkołach wyższych i wprowadzić zmiany w zakresie

wykorzystywania metod i technik kształcenia na odległość. Doktoranci i studenci powinni być przygotowywani do prowadzenia zajęć w formie e-learningu, ponieważ jak można obecnie zaobserwować, taka forma prowadzenia zajęć może być jedyną w przyszłości, która w sytuacji kryzysu znajdzie praktyczne zastosowanie.

Dotychczasowe doświadczenia z prowadzenia zdalnego nauczania na odległość w czasie z kryzysu epidemii skłaniają do refleksji o konieczności i potrzebie nauczania na odległość na większą niż przed epidemią skalę. W tym celu należy zapewnić finansowe wsparcie dla uczelni, pozwalające na przejście do modelu kształcenia mieszanego o dobrej jakości. Od strony technicznej, kluczowe są w tym zakresie ciągłe szkolenia pozwalające na sprawne posługiwania się narzędziami informatycznymi przez nauczycieli akademickich i studentów. Prowadziłoby to do przystosowania studentów, ale także i dydaktyków do prowadzenia zajęć w takiej formie. Konieczne są ku temu przemyślane systemowo zmiany w prawie oraz odpowiednio dobrane narzędzia zdalnego nauczania tak, aby osiągnąć wyznaczone cele kształcenia o dobrej jakości.

Radosław Mędrzycki[1]

O konieczności istnienia administracji „analogowej" w stanie kryzysu epidemicznego – kilka uwag na tle pomocy osobom wykluczonym

Wprowadzenie

Współczesny człowiek może pozostawać z administracją publiczną w wielu różnych relacjach. Z jednej strony może stanowić część sfery zewnętrznej dla administracji publicznej, być dla niej – powiedzielibyśmy – petentem, klientem, administrowanym jako osoba fizyczna, jednostka lub też część niezależnej od tej administracji organizacji, z drugiej strony, być przedmiotowo częścią organizacji administracji realizującej jej zadania lub funkcje albo wręcz podmiotowo, stanowić jej część jako członek aparatu administracji rządowej lub samorządowej. Jednostka zatem nie jest wyłącznie adresatem działań administracji publicznej, może być jej elementem realizując istotny zakres jej zadań i ostatecznie przyczyniając się do ogólnego obrazu tej administracji jako całości[2]. W tym kontekście w nauce prawa administracyjnego stanowi się wręcz o rozmyciu granic między administracją a jednostką – wiele zasługi w tym należy przypisać realizacji zasady pomocniczości i współgrającymi z nią zasadami solidarności i dobra wspólnego[3].

---

[1] dr Radosław Mędrzycki – Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. ORCID: 0000-0002-9407-4881.

[2] P. Wilczyński, *Podmioty niepubliczne w sferze administracji publicznej*, „Państwo i Prawo" 2002, nr 2.

[3] P. Przybysz, *Administracyjnoprawny status jednostki a przemiany ustroju*

Funkcjonowanie administracji publicznej w stosunku do człowieka można badać z różnych punktów widzenia. Administracja jest zawsze w znacznym, choć w niewyłącznym sensie, pokłosiem istnienia prawa administracyjnego. Jak wskazuje J. Dobkowski „obok wielu czynników kształtujących modele administracji publicznej, system administracji publicznej istniejący na pewnym terytorium i w określonym okresie uwarunkowany jest w szczególności działaniem dwóch rozbieżnych tendencji. Pierwsza z nich wyraża pewną sferę aksjologiczną (preferowany układ wartości), a drugą można ująć jako perspektywę prakseologiczną (akceptowany świat organizacyjnej sprawności)"[4]. Sfery te, chociaż badawczo mogą podlegać rozdzieleniu, w istocie, w warunkach demokratycznego państwa prawnego przenikają się jednak, państwo jest bowiem zasadniczo budowane na określonych wartościach. Postulaty prakseologiczne w organizacji muszą być właśnie akceptowalne, nie mogą też naruszać istniejących wartości merytorycznych.

Warto przyjrzeć się na wstępie bliżej relacji tych sfer. Weźmy pod uwagę centralną kategorię prakseologiczną danej organizacji (prawa ustrojowego) jaką jest sprawność działania. Słusznie wskazuje się, że za sprawnością działania kryją się różne wartości posiadające swoje własne nazwy i treść: skuteczność, ekonomiczność czy korzystności działania[5]. Działanie jest tym bardziej sprawne, im więcej walorów

administracji publicznej [w:] *Jednostka wobec działań administracji publicznej*, E. Ura, E. Feret, S. Pieprzny (red.), Rzeszów 2016, s. 60. G. Dutkiewicz, *Samorząd terytorialny w kontekście zasady pomocniczości w nauczaniu społecznym Kościoła katolickiego*, „Przegląd Religioznawczy" 2019, nr 3(273), s. 153; Benedykt XVI, Encyklika *Caritas in veritate*, Watykan 2009, nr 58.

[4] J. Dobkowski, *Kategorie i pojęcia nauki prawa administracyjnego opisujące pozycję prawną jednostki wobec władzy publicznej* [w:] *Jednostka wobec działań administracji publicznej*, E. Ura, E. Feret, S. Pieprzny (red.), Rzeszów 2016, s. 31.

[5] A. Władyka, *Sprawność funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego – studia z zastosowaniem podejścia prakseologicznego*, „Samorząd Terytorialny" 2008, nr 1-2, s. 18 i powołana tam literatura a w szczególności

„dobrej roboty" w tym działaniu występuje. Do walorów tych zaliczyć można poza wskazanymi wyżej: prostotę, energiczność, czystość, udatność, dokładność[6]. Ich różnorodność definicyjna a jednocześnie zawieranie się w pojęciu sprawności być może powoduje, że w doktrynie prawa administracyjnego sięga się do – zamiast do dość zbiorczego a przez to ogólnego pojęcia sprawności – pojęcia prawa do dobrej administracji[7].

Bez wątpienia pożądane jest, aby organizacja odznaczała się sprawnością (była administracją realizującą postulat prawa do dobrej administracji) w zróżnicowanych warunkach, w tym w warunkach kryzysu epidemicznego[8], gdyż celem działania w takich właśnie warunkach jest ostatecznie przywrócenie lub utrzymanie (jeżeli brać pod uwagę funkcję prewencyjną) stanu bezpieczeństwa. Wartości ustrojowe powinny współgrać zatem w realizacji określonych wartości głównych (merytorycznych), do ochrony których administracja publiczna jest powołana. Podobnie dzieje się z wartościami postępowania: prawidłowością rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej i szybkości postępowania[9]. Te wartości również powinny współprzyczyniać się do realizacji wartości merytorycznych. Zgodzić należy się wyraźnie z Z. Cieślakiem, że wartości merytoryczne nie mogą być przesłonięte oceną skuteczności czy sprawności działania[10] - to fundamentalne założenie demokratycznego państwa prawnego. Fetyszyzowanie wartości organizacyjnych czy też proceduralnych, stawianie ich ponad warto-

T. Kotarbiński, *Traktat o dobrej robocie*, Ossolineum 1982.

[6] A. Władyka, op. cit., s. 19 i cytowana tam literatura.

[7] B. Dolnicki, *Sprawność działania administracji rządowej*, „Samorząd Terytorialny" 2020, nr 3, s. 12.

[8] Nazywam tak w artykule umownie stan zagrożenia epidemicznego lub epidemii.

[9] Z. Cieślak, *Określenie prawa administracyjnego* [w:] *Prawo administracyjne*, Z. Niewiadomski (red.), Warszawa 2009, s. 53.

[10] Z. Cieślak, *op. cit*., s. 55.

ściami merytorycznymi, zaprzecza istocie administracji[11]. Czynienie zatem np. ze standardów działania administracji swoistego „bożka" może prowadzić do dalekosiężnego zaprzepaszczenia realizacji dobra wspólnego, paradoksalnie w powołaniu się na ważne organizacyjnie czy proceduralnie wartości. Stale działającym bezpiecznikiem powinien być prymat przepisów konstytucyjnych dających podstawę do interpretacji podstawowych wartości merytorycznych, ale także stawiania ich we właściwym hierarchicznie miejscu wśród wartości – pobocznych względem nich. Prymat przepisów konstytucyjnych to także określony model regulacyjny sytuacji nadzwyczajnych.

Wartości w kryzysie epidemicznym

W przypadku kryzysu epidemicznego podstawową wartością jest bezpieczeństwo zdrowotne zaś ustrojowo administracja zostaje ukierunkowana na realizację danej wartości przez określone zachowanie się (działania i zaniechania). Zakazy zgromadzeń, ograniczenie przemieszczania się, nakaz zakrywania twarzy etc. służą temu bezpieczeństwu, jednak ograniczają prawa i wolności człowieka i obywatela. Człowiek, obywatel jest zatem wprzęgnięty w osiągnięcie określonej wartości, częściej przez ograniczenie jego praw i wolności, chociaż zdarzają się również i przymusowe wezwania do świadczenia pracy. Bezpieczeństwo zdrowotne, które staje się superior pretii na czas kryzysu, jest wartością wdrukowaną (z lepszym lub gorszym skutkiem) w przepisy epidemiczne. Można powiedzieć, że w stanie kryzysu epidemicznego zaciera się nieco naturalna w „bezpiecznych czasach" idea, iż „to interes społeczny

[11] R. Sobański, *Dobro zasadą i racją bytu administracji* [w:] *Ewolucja prawnych form administracji publicznej. Księga jubileuszowa z okazji 60. Rocznicy urodzin Profesora Ernesta Knosali*, L. Zacharko, A. Matan, G. Łaszczyca (red.), Warszawa 2008, s. 236.

ma sprzyjać realizacji interesu indywidualnego, a nie odwrotnie"[12]. Kryzys epidemiczny wyzwala dążenie, aby godzić się na ograniczenia w duchu, iż to interes jednostki ma realizować interes publiczny, gdyż ten silnie kojarzony jest z bezpieczeństwem zdrowotnym. Konieczność utrzymania lub przywrócenia stanu bezpieczeństwa zdrowotnego w obliczu zagrożenia epidemicznego stanowi legitymizację przepisów nadzwyczajnych ograniczających prawa, choć należy nieustannie powtarzać o konieczności spełnianiu wymogów konstytucyjnych. Przepisy te, chociaż często godzą w interesy indywidualne, to jednak wprowadzane są właśnie ze względu na obywateli. Także i zgodnie z tym co zostało już powiedziane, wartości organizacyjne i procesowe powinny służyć realizacji wartości merytorycznych. Ustalenie to jest oczywiście w pełni aktualne w obliczu stanu zagrożenia epidemicznego i epidemii.

Jaki powinien być zatem wzorzec organizacji administracji w czasie epidemii? Powinna być ona nastawiona na realizacje celu jakim jest osiągnięcie bezpieczeństwa zdrowotnego a po jego przywróceniu winna powrócić na swoje dotychczasowe tory i powinna go realizować skutecznie, a więc w pełni osiągnąć cel, korzystnie, a więc z dodatnią różnicą między nabytkiem a ubytkiem i ekonomicznie, a więc powodować, aby działanie było wydajne i oszczędne[13]. Jest to pewien – z założenia – idealny model administrowania, nie zawsze możliwy do osiągnięcia ze względów prawnych i faktycznych.

W przypadku epidemii, wartością podstawową jest oczywiście osiągnięcie bezpieczeństwa zdrowotnego w dalszej kolejności innych

---

[12] Zdanie to cytuję za: J. Boć, *Esej o generalnej policji administracyjnej* [w:] *Racjonalny ustawodawca, racjonalna administracja*, D.R. Kijowski, A. Miruć, A. Budnik, Białystok 2016, s. 73.

[13] A. Władyka, *Sprawność funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego – studia z zastosowaniem podejścia prakseologicznego*, „Samorząd Terytorialny" 2008, nr 1-2, s. 18-19 i cytowana tam literatura dotycząca rozumienia poszczególnych pojęć.

jego odmian, np. bezpieczeństwa ekonomicznego. W czasie przeciągania się stanu kryzysu epidemicznego naturalnie dojdzie do prób ważenia wartości. Osiąganie celów pobocznych względem głównego jest miarą udatności, bardzo istotnej – przy złożonych procesach epidemicznych – wartości prakseologicznej.

W przypadku kryzysu epidemicznego administracja publiczna przechodzi na nieco inne tory działalności, pewna jej część ustępuje częściom innym, ale nie oznacza to, że zmienia się podstawowy charakter współczesnego państwa socjalnego. Oznacza to raczej, że administracja eksponuje pewne funkcje policyjne bardziej niż socjalne, ale nie może w pełni zaprzestać realizować funkcji związanych z państwem socjalnym – groziłoby to naruszeniem innych wartości ważnych dla tego państwa i jego obywateli. Warto pamiętać o słowach papieża Jana XXIII: „Ponieważ dobro wspólne jest jedyną racją istnienia władz państwowych, wynika z tego jasno, że winny one w taki sposób dążyć do tego dobra, aby i uszanować jego naturę i pogodzić wydawane zarządzenia z aktualną sytuacją”[14]. Szanowanie natury dobra wspólnego to dążenie do bezpieczeństwa zdrowotnego ale jednocześnie dążenie to tego, aby nie zaprzepaszczać realizacji innych wartości do jakich powołana jest administracja publiczna.

Zmiany w administracji publicznej – zarys

Administracja podlega ciągłym nakładającym się na siebie zmianom. Można odnieść wrażenie, że powstają wciąż to nowe czynniki zmian, przykładowo takim kamieniem milowym dla administracji stało się upowszechnienie idei państwa konstytucyjnego z wiążącym również administrację publiczną prawem administracyjnym, które z kolei z czasem stało się podstawą innych zmian np. w zakresie rozwoju

[14] Jan XXIII, *Pacem in terris*, Watykan 1963, nr 54.

zadań (przejściem do państwa socjalnego), powstania nowoczesnego samorządu terytorialnego itp. W artykule warto skupić się na jednym z istotnych czynników, który nazwany został nawet „czynnikiem otwierającym nowe możliwości" – komunikacji elektronicznej.

Rozwój narzędzi informatycznych, ich miniaturyzacja, jak również upowszechnienie ich wykorzystania, zapoczątkowało nowy rozdział w funkcjonowaniu administracji publicznej w państwie socjalnym. Rozwój ten jest tym bardziej fascynujący, jeżeli uświadomić sobie, że ma on miejsce na naszych oczach, a wielu z żyjących obserwowało nie tylko jego rozwój, ale wręcz początek ery informatyki i prawa informacyjnego. Jeżeli dodać do tego, że trwający coraz intensywniej rozwój technologii informatyczno-komunikacyjnych (a więc nie tylko urządzeń, ale również Internetu) to w przypadku polskiej administracji kwestia dwóch pokoleń – przy czym tak naprawdę, istotne przyśpieszenie to okres kilkunastu ostatnich lat – to sprawa ostatecznych i całościowych wniosków jest z jednej strony jeszcze otwarta, z drugiej zaś, już choćby dziś, oceniając skutki tego procesu można powiedzieć, że jest on jedną z ważniejszych determinant zmian współczesnej administracji publicznej. Nie są to jednak zmiany wyłącznie par excellence techniczne, ale istotne jakościowo, zahaczające nawet o istotę administracji publicznej – jak np. utrata jej legitymizacji[15]. Do tej pory jednak narzędzia informatyczne były właśnie narzędziami w rękach urzędników jak i administrowanych, prognozy rozwoju prowadzą jednak do coraz to większej autonomizacji technologii, co z kolei należy łączyć z rozwojem sztucznej inteligencji (SI), która zaczyna wymykać się prostemu spojrzeniu na rozwój techniczny. To właśnie ona stanowi kolejny etap zaawansowanych procesów informacyjnych, a także otworzy jeszcze to nowe możliwości komunikacji elektronicznej[16] i być

---

[15] I. Lipowicz, *Istota administracji* [w:] *Prawo administracyjne*, Z. Niewiadomski (red.), Warszawa 2009, s. 34.

[16] G. Szpor, *Prawo informatyczne – od piratów do niewolników w cyberprzestrzeni* [w:] *Tempora mutantur cum legibus. Księga jubileuszowa z okazji*

może spowoduje dalsze zmiany w samej administracji publicznej. Technicznie widać już pierwsze symptomy zmian, jednak na razie uwaga może być jeszcze skoncentrowana na poprzednim etapie.

Jak słusznie zauważa A. Monarcha-Matlak, „usługi świadczone w administracji z wykorzystaniem komunikacji elektronicznej są coraz bardziej dojrzałe i coraz bardziej wyrafinowane. Jest ich coraz więcej i przynoszą widoczny wzrost wydajności, są coraz bardziej dostępne oraz lepiej i częściej służą obywatelom w ramach kontaktów z instytucjami sektora publicznego”[17]. Charakterystyczne, że jednym z przełomowych momentów rozwoju prawa informatycznego i informatyzacji urzędów była ustawa z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej[18] realizująca konstytucyjne prawo podmiotowe dostępu do informacji publicznej (art. 61 Konstytucji RP). Wymóg zamieszczania informacji w Biuletynie Informacji Publicznej spowodował rozwój e-administracji[19]. Jak wskazuje G. Szpor, do innych, mniej lub bardziej udanych czynników prawnych opisywanych zmian, zaliczyć należy: ustawę z 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym[20], ustawę z 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne[21] oraz wprowadzenie w polskim samorządzie i terenowej administracji rządowej w województwie nowej, bo pozwalającej na konsekwentny obieg elektroniczny dokumentacji w urzędzie, instrukcji kancelaryjnej[22]. Szczególnie ten ostatni akt

20-lecia Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, A. Tarwacka (red.), Warszawa 2019, s. 182 i n.

17 A. Monarcha-Matlak, *Wpływ komunikacji elektronicznej na prawo administracyjne [w:] Prawo administracyjne dziś i jutro*, Warszawa 2018, s. 158.

18 T.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1429.

19 G. Szpor, *Prawo informatyczne*, *op. cit*.

20 Dz. U. 2001 r., Nr 130, poz. 1450 ze zm. (ustawa uchylona).

21 Por. T. Szewc, *Administracja wobec rozwoju e-usług*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2012, nr 7-8, s. 110 i n.

22 Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 18 stycznia 2011 r. w sprawie instrukcji kancelaryjnej, jednolitych rzeczowych wykazów akt oraz instrukcji w sprawie organizacji i zakresu działania archiwów zakładowych, Dz.

pozwolił kierownikowi podmiotu, dla wszystkich lub wybranych kategorii spraw z jednolitego rzeczowego wykazu akt, wskazać jako podstawowy elektroniczny obieg dokumentów i tym samym zerwać z utrzymującą się wiele lat fikcją administracji elektronicznej, borykającej się z koniecznością jednoczesnego dublowania dokumentacji w postaci elektronicznej i papierowej[23].

Powinno być wzorem, aby narzędzia informatyczne, z wszystkimi wartościami sprawnej organizacji i wartościami proceduralnymi, które niosą ze sobą, przyczyniały się do realizacji praw człowieka. Tak było właśnie w przypadku konstytucyjnego prawa do informacji, które mogło być sprawniej realizowane za pomocą strony internetowej, komputera z dostępem do Internetu.

Obecnie zaawansowanie procesu e-usług stanowi istotny wyznacznik funkcjonowania e-administracji. Celem e-administracji jest „zwiększenie skuteczności realizacji zadań publicznych przez organy administracji publicznej". W zakresie wartości organizacyjnych wskazuje się przede wszystkim ekonomiczność działania, zaś w aspekcie proceduralnym jego szybkość. Dowodzi się zatem, że postępowania prowadzone elektronicznie są po prostu tańsze a sprawy mogą być załatwiane szybciej[24].

U. z 2011 r., Nr 14, poz. 67 ze zm.

[23] G. Szpor (red.), *Dokumentacja elektroniczna w podmiotach publicznych*, Warszawa 2013, A. Piskorz-Ryń, *Instrukcje kancelaryjne dla jednostek samorządu terytorialnego – uwagi de lege ferenda* [w:] *Prawne problemy informatyzacji administracji*, G. Szpor (red.), Warszawa 2008, s. 55.

[24] M. Błażewski, *Wartości w e-administracji i ich wyważenie* [w:] *Aksjologia prawa administracyjnego*, t. 1, J. Zimmermann (red.), Warszawa 2018 – także cytat w akapicie; P. Romaniuk, *Wyzwania stawiane administracji publicznej w zakresie rozwoju e-usług* [w:] *Standardy współczesnej administracji i prawa administracyjnego*, Z. Duniewska, M. Stahl A. Rabiega-Przyłęcka (red.), Warszawa – Łódź 2019, s. 274.

Należy zwrócić uwagę, że wraz z upowszechnianiem się e-administracji, administracja tradycyjna (t-administracja, „administracja analogowa", „administracja papieru") nie znika. Chociaż w czasie kryzysu epidemicznego widać wyraźnie, że administracja elektroniczna jest potrzeba, a nawet na zasadzie przyspieszonego wdrażania, wykorzystuje się ją powszechniej niż dotychczas w nowych obszarach, to jednak administracja tradycyjna nie może być zastąpiona w pełni administracją elektroniczną. Ciekawe są przy tym obszary jej wykorzystania lub postulowanego wykorzystania w obliczu kryzysu epidemicznego. To z jednej strony ogromny potencjał telemedycyny czy e-edukacji, a nawet pracy zdalnej urzędników. Z drugiej, to np. postulaty wykorzystania narzędzi informatycznych w realizacji praw człowieka w stanie terminalnym, czy dla osób odciętych od możliwości spotkań z rodzinami w domach pomocy społecznej. Warto przy okazji podzielić argumentację S. Sikorskiego, M. Florczaka, M. Kruczkowskiego, którzy wskazują, że nie można – mimo stanu epidemii – pozbawić osoby w stanie terminalnym kontaktu z psychologiem czy duszpasterzem; rozwiązaniem zatem okazać się mogą technologie informacyjno-komunikacyjne służące do zastąpienia tradycyjnych spotkań z zachowaniem bezpieczeństwa zdrowotnego[25].

Specyfika działalności administracji wobec osób wykluczonych

Dnia 2 marca 2020 r. Sejm RP przyjął ustawę o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi

[25] S. Sikorski, M. Florczak, M. Kruczkowski, *Opieka psychologiczna dla pacjentów hospicjów powinna być dostępna*, https://www.prawo.pl/zdrowie/opieka-psychologiczna-dla-pacjentow-hospicjow-w-czasie-epidem,499436.html [dostęp: 24.04.2020].

sytuacji kryzysowych[26]. Ustawą u-COVID-19[1]" znowelizowano ustawę z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi[27]. Zgodnie z art. 25 pkt 4 ustawy u-COVID-19[1]", do ustawy zakaźnej dodano artykuły 46a-46f, stanowiące m.in. podstawę do określenia – w drodze rozporządzenia Rady Ministrów – w przypadku wystąpienia stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego o charakterze i w rozmiarach przekraczających możliwości działania właściwych organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, obszaru, na którym wystąpił stan epidemii lub stan zagrożenia epidemicznego oraz rodzaju stosownych rozwiązań w związku z tym stanem (art. 46a w zw. z art. 46b ustawy zakaźnej). Rada Ministrów skorzystała z tego przepisu wydając 31 marca 2020 r. rozporządzenie w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii[28]. Rozporządzenie to weszło w życie 31 marca 2020 r., jego przepisy zaczęto stosować od 1 lub 2 kwietnia 2020 r. Było to pierwsze z kilku rozporządzeń wydanych na podstawie art. 46a i 46b ustawy zakaźnej[29]. Rozporządzenie to poprzedziło rozporządzenie Ministra Zdrowia z 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii[30], wydano je na podstawie art. 46 ust. 2 i 4 ustawy zakaźnej. Wraz ze wzrostem liczby zakażeń koronawirusem wydawano jeszcze wiele innych aktów prawnych.

Nowelizacja ustawy zakaźnej dała podstawę do stanowienia określonych przez Radę Ministrów wymogów dotyczących zachowania się w trakcie epidemii lub stanu zagrożenia epidemią, w związku z epi-

---

[26] Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych.

[27] Dz. U z 2019 r. poz. 1239 ze zm.; dalej ustawa zakaźna.

[28] Dz. U. z 2020 r., poz. 566

[29] Przykładowe kolejne: z 10 kwietnia 2020 r., Dz. U z 2020 r., poz. 658; 19 kwietnia 2020 r., Dz. U. z 2020 r., poz. 697.

[30] Dz. U. z 2020 r., poz. 491 ze zm.

demią występującą na terenie całego kraju, z pominięciem ogłoszenia konstytucyjnego stanu nadzwyczajnego. Wśród wskazanych ograniczeń unormowano czasowe ograniczenie funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy (art. 46 ust. 4 pkt 3 ustawy zakaźnej). Kompetencja do wprowadzania tego ograniczenia przysługuje również Ministrowi Zdrowia. Dalej rozciągają się jednak ograniczenia przewidziane w ramach kompetencji wyłącznych Rady Ministrów w stanie zagrożenia epidemicznego i epidemii, są to m.in.: możliwość wydania czasowego ograniczenia korzystania z lokali a także nakaz lub zakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach (art. 46b pkt 8 i 10 ustawy zakaźnej). Szczególnie ten ostatni przepis daje szerokie możliwości interpretacji.

O ile można na czas jakiś zupełnie zakazać przebywania w określonych miejscach, np. zakładach administracyjnych (żłobkach, przedszkolach, szkołach i uczelniach, ośrodkach kultury itd.) czy nawet urzędach (ograniczając ich pracę do minimum, albo zastępując ja pracą zdalną), to – z punktu widzenia merytorycznej wartości ochrony zdrowia i życia – nie można wydać generalnego zakazu zamknięcia domów pomocy społecznej, schronisk dla osób bezdomnych, czy szpitali. Z punktu widzenia aksjologii, dążenie do bezpieczeństwa zdrowotnego jest ważne, ale realizując je nie można zatracać innych wartości, z realizacji których nie jest zwolniona administracja.

Szczególną grupą osób, których dotykają obostrzenia są osoby wykluczone społecznie. W istotny sposób chciałbym skupić się na sytuacji osób bezdomnych, które w literaturze przedmiotu powoływane są jako te, które wykluczenie społeczne dotyka w największym stopniu[31]. Ze

[31] D. Cendrowicz, *Cywilizacja administracji publicznej w obliczu zjawiska bezdomności: w kwestii cywilizowanego podejścia administracji publicznej do osób bezdomnych* [w:] *Cywilizacja administracji publicznej: księga jubileuszowa z okazji 80-lecia urodzin prof. nadzw. UWr dra hab. Jana Jeżewskiego*, J. Korczak (red.), Wrocław 2018, s. 77 i n.; R. Mędrzycki, *Zadania administracji publicznej*

względu na dość dużą w normalnych warunkach mobilność tej grupy społecznej, niepewną sytuację mieszkaniową, stan epidemii powinien stanowić przedmiot analizy ich sytuacji. Czynię to również dlatego, aby spróbować wykazać czy w stosunku do tej grupy osób niezbędne jest istnienie administracji tradycyjnej w warunkach epidemii (hipoteza), ewentualnie w jakim momencie można wspomagać te osoby e-administracją.

Jednym z niezbędnych warunków powodzenia działań dotyczących osoby w kryzysie bezdomności (dalej także osoby bezdomnej) jest miejsce w jakim może ona podjąć próby przezwyciężenia swojej trudnej sytuacji życiowej. Nie bez przyczyny wśród miejsc takich ustawodawca wymienił tymczasowe, ale zapewniające względnie bezpieczne oparcie pomocowe, schroniska dla osób bezdomnych i schroniska dla osób bezdomnych z usługami opiekuńczymi[32]. W miejscach tych – co jest treścią standardu – (wyższego niż w ogrzewalni i noclegowni) powinno zapewniać się „usługi aktywizacyjne ukierunkowane na wzmacnianie aktywności społecznej, uzyskanie samodzielności życiowej i wyjście z bezdomności"[33]. Mogą być to treningi czy różnego rodzaju zajęcia prowadzące do nabywania wiedzy oraz kompetencji niezbędnych przy radzeniu sobie z trudną sytuacją życiową. Osoby bezdomne potrzebują w procesie wychodzenia z kryzysu bezdomności pomocy specjalistycznej, dlatego tak ważne jest – aby również w czasie kryzysu epidemicznego – pomoc ta mogła być świadczona. Z jednej strony zatem niezbędne jest istnienie miejsc dla osób bezdomnych (które nazwać można w uproszczeniu administracją tradycyjną, „analogową"),

w zakresie przeciwdziałania bezdomności – studium administracyjnoprawne, Warszawa 2017, s. 38 i n.

[32] Artykuł 48a ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, (t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1507 ze zm).

[33] Rozporządzenie Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z 27 kwietnia 2018 r. w sprawie minimalnych standardów noclegowni, schronisk dla osób bezdomnych, schronisk dla osób bezdomnych z usługami opiekuńczymi i ogrzewalni (Dz. U. z 2018 r., poz. 896).

z drugiej strony w czasie przedłużającego się kryzysu epidemicznego istnieje wręcz konieczność korzystania z narzędzi informatycznych, które w tym czasie stanowić mogą – tam gdzie uzasadniają to względy terapeutyczne – „protezę" specjalistycznego systemu wsparcia (na zasadzie analogii do postulowanego wykorzystania narzędzi informatycznych w opiece paliatywnej).

Innym problemem w czasie kryzysu epidemicznego jest udzielanie tymczasowego schronienia dla osób w kryzysie bezdomności, które wcześniej nie korzystały z tego rodzaju pomocy. Przyjmowanie do schronisk takich osób może być kłopotliwe ze względu na potrzebę maksymalnej izolacji już przebywających w nim osób, w związku z próbami ograniczania ewentualnej transmisji wirusa. Problem ten powstał m.in. w Warszawie. Należy wskazać, że zgodnie z art. 48a ust. 9 ustawy o pomocy społecznej: „W sytuacji kryzysowej występującej na skalę masową przyznanie tymczasowego schronienia może nastąpić z pominięciem standardów, o których mowa w ust. 8a, oraz w innej formie niż określona w ust. 1". (Uważam, że treść przepisu wskazuje na możliwość pominięcia wymogu decyzji administracyjnej, niezbędnej przy zapewnieniu miejsca w schronisku, nawet mimo określonych ułatwień w zakresie przeprowadzania rodzinnego wywiadu środowiskowego wprowadzonych ustawą u-COVID-19[1]). Oznacza to, że dla osób, które potrzebują skorzystać z tymczasowego schronienia, można wykorzystać inne formy pomocy, jak np. wskazywane przez Rzecznika Praw Obywatelskich – hostele czy hotele pracownicze[34]. Zamknięcie, w pierwszej fazie walki z rozprzestrzenianiem się wirusa, parków, ogólnodostępnych placów itp. przy ogólnie wysokim egzekwowaniu kar za nieprzestrzeganie zakazów, spowodowało problem z obecnością nie schroniskowych (ulicznych) osób bezdomnych w przestrzeni publicznej. Sytuacja epidemii ex lege nie

[34] Źródło: https://www.rpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-rpo-hostele-dla-osob-w-kryzysie-bezdomnosci [dostęp: 26.04.2020].

wyłącza potrzeby istnienia administracji tradycyjnej zapewniającej tymczasowe schronienie czy pożywienie.

Podsumowanie

Na tle powyższych rozważań można wskazać następujące wnioski.

Zwłaszcza przeciągający się i totalny kryzys epidemiczny pokazuje potrzebę zachowania ciągłości działalności administracji publicznej. Chociaż wstępuje ona w nieco inne koleiny postępowania, w niektórych momentach ogranicza, a w innych wręcz wzmacnia swoją działalność, to wciąż należy postulować jej służebną rolę względem obywateli. Nawet w zmienionych warunkach faktycznych, a następnie i prawnych, nie może ona zatracić swojego służebnego charakteru i celu jakim jest realizacja interesu publicznego, chociaż sam kryzys epidemiczny wzmacnia potrzebę, jak nigdy, realizacji wartości bezpieczeństwa zdrowotnego.

Informatyzacja stanowi jeden z czynników zmieniających administrację publiczną, ale także podejście do niej w obliczu kryzysu. Traktuje się go jako czynnik zachowania ciągłości działalności administracji publicznej w stanie kryzysu, pozwalający na nieprzerwane działanie także w sytuacjach, gdy należy ograniczyć kontakty międzyludzkie do minimum, co jest jedną z cech przerwania transmisji wirusa. Do tej pory w literaturze postulowano stały rozwój e-usług czy też szerzej e-administracji. Sytuacja pandemii pokazuje, w jak wielu obszarach istnieje silne zapotrzebowanie na nią. Jest kwestią otwartą na ile pewne wzorce postępowania wypracowane ad hoc w czasie kryzysu będą wykorzystywane trwale po jego zakończeniu, na ile wdrożone w czasach kryzysu rozwiązania będą mogły – także z powodu obowiązującego prawa – być stosowane nadal.

Z czego wynika tak duże dążenie do wykorzystania narzędzi informatycznych w czasach kryzysu? Wydaje się, że dochodzi do pewnego „aksjologicznego przesunięcia tła". O ile w czasach – ujmijmy to – „normalnych", wykorzystanie informatycznych narzędzi stanowi głównie czynnik sprawnościowy (możemy mówić nawet o pewnej autonomizacji celów informatyzacji administracji publicznej), o tyle w czasach kryzysu dostrzegamy dobitnie jak e-administracja ma służyć realizacji wartości merytorycznych. W wielu wypadkach – mimo kryzysu – wartości te muszą być niezmiennie realizowane przez administrację tradycyjną. Bezpieczeństwo zdrowotne jest priorytetem, a i te musi być realizowane, wespół z innymi wartościami, tym bardziej gdy nie dochodzi do wprowadzenia stanu nadzwyczajnego (a i jego wprowadzenie nie pozwala przecież ograniczyć wszystkich praw człowieka i obywatela).

Jak pokazała powyższa analiza takim obszarem, gdzie muszą być realizowane różne wartości, jest pomoc osobom najbardziej wykluczonym społecznie, np. osobom w kryzysie bezdomności potrzebującym podstawowego wsparcia bytowego. Traktowanie narzędzi informatycznych jako czynnika wspomagającego administrację tradycyjną stanowi ważny element rozwoju tej ostatniej. Jednak w sytuacji konieczności ochrony godności, zabezpieczenia wręcz życia i zdrowia osób bezdomnych, tradycyjne formy działania administracji publicznej są niezbędne. Twierdzenie to umacniają wskazywane przez organizacje udzielające wsparcia problemy, dotyczą one nie braku rozwiązań e-administracji, ale właśnie niedomagań administracji tradycyjnej.

Radek Rafał Wasilewski[1]

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego podczas epidemii koronawirusa – zagadnienia wybrane

Wprowadzenie

Zasięg i rozmiar zakażeń wirusem SARS-CoV-2 (tzw. koronawirus) doprowadziły do uznania przez Międzynarodową Organizację Zdrowia, że obecnie ma miejsce pandemia[2]. Dla Polski przełomowy pod kątem wzrostu osób zakażonych był marzec 2020 r. To właśnie 4 marca 2020 r. zdiagnozowano w Polsce „pacjenta zero"[3], chociaż nie jest wykluczone, że przypadki zakażenia koronawirusem były obecne na terytorium Polski już wcześniej[4]. Aktualnie nie sposób nie zastanowić się nad wpływem rozprzestrzeniania się wirusa SARS-CoV-2 (tzw. koronawirus) na wszelkie aspekty funkcjonowania społeczeństwa oraz gospodarki. Co jednak istotne, o ile podmioty prywatne w ramach zawierania i kształtowania wszelkich stosunków zobo-

---

[1] dr Radek Rafał Wasilewski – adiunkt w Instytucie Nauk Prawnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego, Instytut Nauk Prawnych), radca prawny. ORCID: 0000-0003-1004-8975.

[2] http://www.euro.who.int/en/health-topics/health-emergencies/coronavirus-covid-19/news/news/2020/3/who-announces-covid-19-outbreak-a-pandemic [dostęp: 29.04.2020].

[3] https://tvn24.pl/poznan/koronawirus-w-polsce-66-letni-pacjent-z-zielonej-gory-pierwszy-z-sars-cov-2-wyszedl-ze-szpitala-4359530 [dostęp: 29.04.2020].

[4] https://www.polityka.pl/tygodnikpolityka/nauka/1951188,1,polski-pacjent-zero-wcale-nie-byl-pierwszy.read [dostęp: 29.04.2020].

wiązaniowych korzystają z zasady swobody umów (art. 353[1] ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny[5]), o tyle takiej swobody nie posiadają zamawiający, zobowiązani do stosowania szczególnego reżimu kontraktowego wynikającego z przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. Niniejszy artykuł ma za zadanie rozważenie, w jaki sposób obecna sytuacja dotycząca epidemii koronawirusa wpłynęła na funkcjonowanie rynku zamówień publicznych[6]. Konkretnie, przedmiotem pracy jest ustalenie, czy w czasie epidemii możliwe jest przeprowadzanie postępowań o udzielenie zamówienia publicznego.

Rygoryzm procedury udzielania zamówień publicznych

Na wstępie należy zwrócić uwagę, jak wspomniano we wstępie, że system prawa zamówień publicznych ogranicza swobodę kontraktowania. Chociaż w literaturze wskazuje się, że sama umowa o udzielenie zamówienia publicznego[7] ma charakter cywilnoprawny[8], to jej strony – zamawiający oraz wykonawca – nie korzystają z zasady swobody umów. Podkreślić należy, że zawarcie takiej umowy „zostało poddane rozbudowanej, publicznej regulacji prawnej procesu udzielania zamówień publicznych określającej: uczestników, zasady, spo-

---

[5] T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.

[6] Zastrzec należy, że artykuł powstał w okresie tzw. I fali epidemii i uwzględnia rozwiązania wprowadzane od marca do początku maja 2020 r.

[7] W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że w literaturze najczęściej spotyka się właśnie sformułowanie „umowa o zamówienie publiczne" czy „umowa o udzielenie zamówienia publicznego". Niemniej, stosownie do art. 2 pkt 13 p.z.p. zamówienia publiczne zostały zdefiniowane jako „umowy odpłatne zawierane między zamawiającym a wykonawcą, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane". W związku z tym nie jest konieczne powielanie wyrazu „umowa".

[8] Zob. E. Przeszło, [w:] A. Powałowski (red), *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2012, s. 378, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2013 r., II CSK 248/12, Legalis.

soby i formy postępowania mające na celu przygotowanie i realizację umów o wykonanie zamówienia publicznego"[9]. Warto także wskazać, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego może wiązać się także z korzystaniem przez wykonawców ze środków ochrony prawnej, w tym odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej (dalej: KIO) przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: UZP)[10].

Stosowanie tej szczególnej procedury jest obowiązkowe dla zamawiających określonych w art. 3 p.z.p. (w szczególności dotyczy to jednostek sektora finansów publicznych). W uproszczeniu można powiedzieć, że przepisy ustawy znajdą zastosowanie wówczas, gdy będą wydatkowane środki publiczne. Niemniej, nie każde wydatkowanie środków publicznych na dostawy, usługi czy roboty budowlane będzie podlegało pod zastosowanie przepisów p.z.p. Ustawa przewiduje bowiem wyłączenia od zastosowania ustawy z uwagi np. na przedmiot zamówienia publicznego czy na jego wartość[11]. Warto także zasygnalizować, że przepisy ustawy nie znajdują zastosowania w takim samym stopniu we wszystkich postępowaniach. W szczególności różne rozwiązania będą obowiązywać dla zamówień publicznych o wartości poniżej kwot określonych na podstawie przepisów wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 p.z.p., a inne dla wartości wyższych.

Elektronizacja zamówień publicznych

Jedną z zasad obecnych w obszarze prawa zamówień publicznych jest zasada pisemności. Zasadę tę wyraża art. 9 ust. 1 p.z.p., stanowiąc iż postępowanie o udzielenie zamówienia, z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie, prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej[12].

---

9 K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2011, s. 692.
10 Zob. art. 179 i nast. p.z.p.
11 Zob. art. 4 i nast. p.z.p.
12 W literaturze zwraca się uwagę, że zasada pisemności z art. 9 ust. 1 p.z.p.

Niemniej obecnie regulacje prawne zamówień publicznych podlegają istotnej zmianie, która podąża w kierunku pełnej elektronizacji zamówień publicznych. Elektronizacja zamówień publicznych wiąże się z koniecznością implementacji postanowień dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE[13]. U podstaw elektronizacji zamówień publicznych przewidzianej przez tę dyrektywę leżało przekonanie unijnego prawodawcy, że taka zmiana trybu procedowania w sprawie zamówień publicznych będzie korzystna dla rynku[14].

---

ma dla zamawiającego znaczenie o tyle, że „zamawiający porozumiewa się on z wykonawcami oraz przyjmuje ich oświadczenia i oferty złożone w formie pisemnej. Dokumentacja postępowania jest prowadzona tylko w formie pisemnej. Celem omawianej zasady jest przede wszystkim zabezpieczenie zasady jawności. Bez dokumentowania działań uczestników postępowania nie można mówić o możliwości ujawnienia dokumentów powstałych w jego trakcie. Dokumentowanie postępowania ma ogromne znaczenie podczas kontroli przestrzegania przepisów ustawy." – P. Szustakiewicz, [w:] M. Sieradzka (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Legalis 2018, kom. do art. 9 p.z.p.

[13] Dz. Urz. UE z dnia 28 marca 2014 r., L 94, s. 65.

[14] W motywie 52 dyrektywy wyjaśniono: „Publikację informacji dotyczących zamówień w znacznym stopniu mogą ułatwić elektroniczne środki informacji i komunikacji; mogą one też poprawić skuteczność i przejrzystość procesu udzielania zamówień. Środki te powinny stać się standardowymi środkami komunikacji i wymiany informacji w postępowaniach o udzielanie zamówień, ponieważ znacząco zwiększają one możliwości udziału wykonawców w postępowaniach o udzielanie zamówień na całym rynku wewnętrznym. W tym celu przekazywanie ogłoszeń w formie elektronicznej, elektroniczna dostępność dokumentów zamówienia oraz – po 30-miesięcznym okresie przejściowym – w pełni elektroniczna komunikacja oznaczająca komunikację za pomocą środków elektronicznych na wszystkich etapach postępowania, łącznie z przekazywaniem wniosków o dopuszczenie do udziału i w szczególności przekazywaniem ofert (elektroniczne składanie ofert), powinny być obowiązkowe. Państwa członkowskie i instytucje zamawiające powinny zachować swobodę w kwestii podjęcia dalej idących środków. Należy również sprecyzować, że obowiązkowe stosowanie elektronicznych środków komunikacji na mocy niniejszej dyrektywy nie powinno jednak

W celu implementacji elektronizacji zamówień publicznych do prawa krajowego zgodnie z ww. dyrektywą uchwalono ustawę z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych[15]. Ustawa ta wprowadziła art. 10a-10f p.z.p. Uwagę należy zwrócić przede wszystkim na brzmienie art. 10a ust. 1 p.z.p., wedle którego w postępowaniu o udzielenie zamówienia komunikacja między zamawiającym a wykonawcami, w szczególności składanie ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, oraz oświadczeń, w tym oświadczenia składanego na formularzu jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia, sporządzonego zgodnie z wzorem standardowego formularza określonego w rozporządzeniu wykonawczym Komisji Europejskiej wydanym na podstawie art. 59 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE oraz art. 80 ust. 3 dyrektywy 2014/25/UE, zwanego dalej „jednolitym dokumentem" odbywa się przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Stosownie do art. 10a ust. 5 p.z.p. oferty, wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz oświadczenie, o którym mowa w art. 25a, w tym jednolity dokument, sporządza się, pod rygorem nieważności, w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

zobowiązywać instytucji zamawiających do elektronicznego przetwarzania ofert, ani wprowadzać obowiązku elektronicznej oceny lub automatycznego przetwarzania. Ponadto zgodnie z niniejszą dyrektywą żaden element procesu zamówień publicznych po udzieleniu zamówienia nie powinien być objęty obowiązkiem stosowania elektronicznych środków komunikacji; obowiązek ten nie powinien też dotyczyć wewnętrznej komunikacji w obrębie instytucji zamawiającej.". O elektronizacji zamówień publicznych zob. J. Gola, S. Bobowski, *Istota elektronizacji w systemie zamówień publicznych*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu" 2017, nr 497, s. 261 i n. Warto spostrzec, że w literaturze zwraca się uwagę na to, iż elektronizacja zamówień publicznych może mieć istotny wkład w rozwój konkurencyjności tego sektora i jego dostępność – zob. M. Żurawski, *Wpływ elektronizacji zamówień publicznych w Polsce na ich konkurencyjność*, [w:] M. Lemonnier, H. Nowak (red.), *Dziś i jutro w zamówieniach publicznych*, Warszawa 2019, s. 212 i nast.

[15] Dz.U. z 2016 r. poz. 1020.

Obecnie zastosowanie art. 10a ust. 1 p.z.p. dotyczy postępowań powyżej progów unijnych (art. 11 ust. 8 p.z.p.) oraz postępowań prowadzonych przez zamawiających centralnych. Natomiast w przypadku zamówień poniżej progów określonych na podstawie art. 11 ust. 8 p.z.p. stosowanie art. 10a i nast. nie jest obowiązkowe[16]. Na podstawie przepisów przejściowych wprowadzających art. 10a p.z.p. (art. 18a), przyjęto, że w postępowaniach poniżej progów unijnych komunikacja zamawiającego z wykonawcami odbywa się zgodnie z wyborem zamawiającego za pośrednictwem operatora pocztowego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe, osobiście, za pośrednictwem posłańca, faksu lub przy użyciu środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Niemniej oferty i wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz oświadczenie, o którym mowa w art. 25a p.z.p. składa się, pod rygorem nieważności, w formie pisemnej, albo – za zgodą zamawiającego – w postaci elektronicznej, opatrzone odpowiednio własnoręcznym podpisem albo kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

---

[16] Taki obowiązek miał zaktualizować się dopiero 1 stycznia 2021 r. – zob. art. 11 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia zatorów płatniczych (Dz.U. poz. 1649). Trzeba jednak zwrócić uwagę, że dnia 1 stycznia 2021 r. wejdzie w życie nowa ustawa regulująca zamówienia publiczne, tj. ustawa z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. poz. 2019) – zob. art. 109 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. poz. 2020). Wedle nowej ustawy postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego nadal będzie determinowane zasadą pisemności (art. 20 ust. 1), jednakże pisemność wedle art. 7 pkt 16 oznaczać będzie „sposób wyrażenia informacji przy użyciu wyrazów, cyfr lub innych znaków pisarskich, które można odczytać i powielić, w tym przekazywanych przy użyciu środków komunikacji elektronicznej". Natomiast obecnemu art. 10a ust. 1 p.z.p. będzie odpowiadał art. 61 ust. 2 nowej ustawy.

Stąd, w tego rodzaju postępowaniach (poniżej progów unijnych), sposób przeprowadzenia postępowania jest uzależniony w dużej mierze od zamawiającego, który może zdecydować się, mimo braku obowiązku, na wdrażanie elektronizacji zamówień publicznych, wybierając sposób komunikacji za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Nadmienić należy, że zgodnie z art. 36 pkt 7 p.z.p. informacje o sposobie porozumiewania się zamawiającego z wykonawcami oraz przekazywania oświadczeń lub dokumentów, jeżeli zamawiający, w sytuacjach określonych w art. 10c–10e, przewiduje inny sposób porozumiewania się niż przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, a także wskazanie osób uprawnionych do porozumiewania się z wykonawcami muszą zostać zawarte w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ).

Wpływ epidemii koronawirusa na postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego

Najpierw stan zagrożenia epidemicznego[17], a następnie stan epidemii[18] w istotny sposób wpłynął na sytuację zamawiających i wykonawców, w tym na postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (a także, co nie jest jednak przedmiotem niniejszej pracy, na wykonanie już udzielonych zamówień publicznych).

W pierwszej kolejności wskazać należy, że w urzędach i wszelkich publicznych instytucjach, które generalnie kwalifikują się jako pod-

[17] Ogłoszony od dnia 14 marca 2020 r. na podstawie rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. poz. 433 ze zm.), a odwołany dnia 20 marca 2020 r. rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie odwołania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. poz. 490).

[18] Ogłoszony od dnia 20 marca 2020 r. rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. poz. 491).

mioty zobowiązane do stosowania p.z.p., wprowadzono ograniczenia w bezpośrednim kontakcie interesantów z pracownikami[19]. W wielu przypadkach umożliwiono pracę w formule zdalnej (home office). Z uwagi na stan zagrożenia epidemicznego oraz stan epidemii w znaczny sposób ograniczona została działalność KIO oraz Prezesa UZP, co w bezpośredni sposób przełożyło się na sektor zamówień publicznych. Już w komunikacie z dnia 12 marca 2020 r. na stronie internetowej UZP poinformowano, że „z uwagi na zaistniałą sytuację epidemiologiczną, związaną z ogłoszeniem przez Światową Organizację Zdrowia pandemii koronawirusa (wywołującego COVID-19) – Prezes Urzędu Zamówień Publicznych oraz Prezes Krajowej Izby Odwoławczej informują, że w okresie od dnia 16.03.2020 r. do dnia 27.03.2020 r. zawieszają organizację i rozpoznawanie spraw przed Krajową Izba Odwoławczą. […] Terminy posiedzeń Krajowej Izby Odwoławczej wyznaczone w okresie od dnia 16.03.2020 r. do dnia 27.03.2020 r. zostaną zniesione."[20] Wynikające stąd swoiste „zawieszenie" działalności KIO zatamowało przebieg postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w których do tego organu zostały wniesione odwołania. Obecnie trwają jednak prace nad przywróceniem działalności orzeczniczej KIO[21].

---

[19] Jednocześnie na pracodawców nałożono obowiązek zaopatrzenia środków higieny (rękawiczki jednorazowe lub środki do dezynfekcji rąk) oraz co do zasady takiego zorganizowania stanowisk pracy, aby odległość pomiędzy nimi wynosiła co najmniej 1,5 m – obecnie § 9 ust. 9 pkt 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. poz. 697 ze zm.).

[20] https://www.uzp.gov.pl/aktualnosci/komunikat-ws.-dzialalnosci-kio-w-zwiazku-z-pandemia-koronawirusa [dostęp: 29.04.2020].

[21] „[…] Urząd Zamówień Publicznych wraz z Krajową Izbą Odwoławczą oraz Ministerstwem Rozwoju pracuje nad rozwiązaniami zmierzającymi do wznowienia rozpatrywania odwołań złożonych do Krajowej Izby Odwoławczej. […] Zdając sobie sprawę z trudnej sytuacji ekonomicznej, która dotyka części wykonawców funkcjonujących na rynku zamówień publicznych, mając na uwadze, że każde zamówienie jest niezwykle ważne i może stanowić realny impuls dla gospodarki dotkniętej efektami epidemii, informujemy Państwa, że przygotowany został tymczasowy tryb orzekania Krajowej Izby Odwo-

Co interesujące, prawodawca zdecydował się co do zasady na wstrzymanie rozpoczęcia biegu oraz zawieszenie biegu terminów w postępowaniach sądowych i administracyjnych (art. 15zzs ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych)[22]. Niemniej rozwiązanie to nie dotyczy postępowania odwoławczego przed KIO ani sprawowanej przez Prezesa UZP kontroli uprzedniej. Prezes UZP uzyskał kompetencję do określenia w drodze zarządzenia szczegółowych warunków organizacji pracy KIO związanych z zapewnieniem prawidłowego toku jej urzędowania oraz stosowanych środków zapewniających bezpieczeństwo, mając na względzie konieczność podejmowania działań związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19. (art. 15zzs ust. 3).

Niewątpliwym ułatwieniem dla sektora zamówień publicznych jest wprowadzenie szczególnych wyłączeń ze stosowania przepisów o zamówieniach publicznych. W obecnej sytuacji standardowa procedura zamówień publicznych, wymagająca określonych form czynności zamawiającego i wykonawcy oraz zachowania różnego rodzaju terminów, stanowiłaby blokadę dla np. zamówień sprzętu niezbędnego dla

ławczej na podstawie dokumentacji przekazanej przez strony postępowania. Tego rodzaju procedowanie wymaga dokonania zmian organizacyjnych i legislacyjnych. Zmiany organizacyjne zostały już przygotowane, zmiany legislacyjne są w trakcie uzgadniania. O dalszym postępie prac będziemy informować na bieżąco." – https://www.uzp.gov.pl/strona-glowna/slider-aktualnosci/prace-nad-przywroceniem-orzekania-krajowej-izby-odwolawczej/prace-nad-przywroceniem-orzekania-krajowej-izby-odwolawczej [dostęp: 29.04.2020].

[22] Przepis ten wprowadzono ustawą z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 568).

przeciwdziałania epidemii czy środków ochrony. We wspomnianej ustawie z dnia 2 marca 2020 r. przyjęto art. 6, wyrażający wyłączenie zastosowania p.z.p. do zamówień niezbędnych przeciwdziałania COVID-19, jeżeli zachodzi wysokie prawdopodobieństwo szybkiego i niekontrolowanego rozprzestrzeniania się choroby lub jeżeli wymaga tego ochrona zdrowia publicznego[23]. Ponadto do ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi[24] wprowadzono art. 46c, zgodnie z którym do zamówień na usługi, dostawy lub roboty budowlane udzielanych w związku z zapobieganiem lub zwalczaniem epidemii na obszarze, na którym ogłoszono stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii, nie stosuje się przepisów o zamówieniach publicznych.

Nawiązując do kwestii elektronizacji zamówień publicznych, warto zwrócić uwagę, że zamawiający – wobec stanu zagrożenia epidemicznego i następnie stanu epidemii – nawet jeżeli postępowanie dotyczy zamówień poniżej progów unijnych, mają możliwość wyboru sposobu komunikacji za pomocą środków elektronicznych oraz udzielania zgody na składanie oferty z własnoręcznym podpisem albo kwalifikowanym podpisem elektronicznym. W piśmiennictwie już zdążono dostrzec, że „[u]prawnienie zamawiających do wyboru komunikacji elektronicznej także w postępowaniach o wartości krajowej nabrało szczególnego znaczenia w sytuacji zagrożenia epidemicznego związanego z wystąpieniem COVID-19. Obecnie wręcz oficjalnie UZP zaleca komunikowanie się z wykonawcami za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w tym także objęcie tą formą komunikacji wszelkiej

[23] Zob. https://www.uzp.gov.pl/aktualnosci/Komunikat-w-sprawie-art.-6-tzw.-ustawy-o-COVID-19 [dostęp: 29.04.2020], Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 1/2020, https://www.uzp.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0010/43003/INFORMATOR_I_2020.pdf [dostęp: 30.04.2020]. Warto w tym miejscu zauważyć, że art. 6 wspomnianej ustawy był zmieniany ustawą z dnia 31 marca 2020 r. Pierwotnie art. 6 ust. 1 obejmował zamówienia na „towary lub usługi", a po zmianie „usługi lub dostawy".

[24] T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1239 ze zm.

korespondencji występującej w postępowaniu, w tym składanie ofert, wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, oświadczeń, a także dokumentów."[25] Należy w tym miejscu wskazać, że nawet w przypadku wcześniejszego wyboru danego sposobu komunikowania się z wykonawcami innego niż za pomocą środków komunikacji elektronicznej, zamawiający może zmodyfikować to określenie poprzez zmianę SIWZ – taka możliwość występuje do upływu terminu składania ofert (art. 38 ust. 4 p.z.p.). Wprawdzie zastosowanie tego przepisu wymaga istnienia „uzasadnionego przypadku", jednakże stan zagrożenia epidemicznego czy obecnie stan epidemii zdaje się kwalifikować jako przypadek uzasadniający skorzystanie przez zamawiającego z art. 38 ust. 4 p.z.p.

Jedną z problematycznych kwestii dla zamawiających stanowiła konieczność realizacji zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 8 p.z.p.) w postaci jawności otwarcia ofert. Zgodnie z art. 86 ust. 2 p.z.p. otwarcie ofert jest jawne i następuje bezpośrednio po upływie terminu do ich składania, z tym że dzień, w którym upływa termin składania ofert, jest dniem ich otwarcia. W praktyce najczęściej otwarcie ofert odbywało się w siedzibie zamawiającego, niezwłocznie po upływie terminu na składanie ofert (np. z przerwą kilkunastu – kilkudziesięciu minut). Przepis ten koresponduje z art. 36 ust. 1 pkt 11 p.z.p., zgodnie z którym jednym z elementów SIWZ jest miejsce oraz termin składania i otwarcia ofert. Ma to umożliwić nie tylko wykonawcom, ale także każdemu zainteresowanemu, uczestniczenie w czynności otwarcia ofert. Wprawdzie art. 86 ust. 2 p.z.p. ani inne przepisy ustawy nie wskazują jednoznacznie na szczególny sposób zapewnienia jawności, jednakże przyjmuje się, że powinno to być otwarcie publiczne, umożliwiające uczestnictwo wykonawców i innych zainteresowanych w czynności

[25] D. Grześkowiak-Stojek, [w:] M. Jaworska (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Legalis 2020, kom. do art. 10a p.z.p.

otwarcia ofert[26]. Taki kierunek interpretacji koresponduje z obowiązkiem określenia w SIWZ terminu i miejsca otwarcia ofert. Jednakże wobec braku precyzyjnego uregulowania czynności otwarcia ofert nie można wykluczyć, że wystarczające dla zapewnienia jawności tej czynności będzie umożliwienie przez zamawiającego uczestnictwa w otwarciu ofert w formule zdalnej (np. transmisja z siedziby zamawiającego w czasie rzeczywistym, wideookonferencja). Warto zauważyć, że „[w] ocenie UZP transmisja on-line z otwarcia ofert w zaistniałej sytuacji zagrożenia epidemicznego w sposób wystarczający realizuje zasadę o której mowa w art. 86 ust. 2 Pzp. […] Tym samym brak możliwości fizycznej obecności zainteresowanych osób przy otwarciu ofert z jednoczesnym zapewnieniem transmisji online i podaniu uprzedniej informacji o transmisji – nie będzie stanowić naruszenia przepisów ustawy Pzp."[27].

Podsumowanie

Pierwotnie stan zagrożenia epidemicznego, a obecnie stan epidemii stanowi impuls do głębszej refleksji nad funkcjonowaniem sektora zamówień publicznych, w tym nad regulacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Postępowanie to jest szczegółowo uregulowane i zobowiązuje zamawiających oraz wykonawców do przestrzegania określonych form czynności czy terminów. Obecna epidemia koronawirusa spowodowała, że ustawodawca zdecydował się na wyłączenie zastosowania przepisów o zamówieniach publicznych do zamówień, które są związane z prewencją i zwalczaniem epidemii. Było to uzasadnione przykładowo dlatego, że w odmiennym przypadku niezbędne zamówienia mogłyby nie zostać udzielone z uwagi na zawieszenie przez KIO rozpoznawania odwołań. Sytuacja, w której

[26] Zob. J. Jarnicka, [w:] M. Jaworska (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Legalis 2020, kom. do art. 86 p.z.p.

[27] Informator….

dotychczasowa praktyka zamawiających w postępowaniach poniżej progów unijnych (w wielu przypadkach przeprowadzania postępowania w formule tradycyjnej tj. pisemnej) stała się utrudniona z powodu licznych ograniczeń, unaocznia zasadność intensyfikacji procesu elektronizacji postępowania o udzielenia zamówienia publicznego.

Przemysław Kledzik[1]

Problematyka uelastycznienia ogólnego postępowania administracyjnego – kilka uwag w aspekcie aktualnych rozwiązań normatywnych oraz rozwiązań związanych z COVID-19

W marcu 2020 r. Polska – jak i wiele innych krajów – znalazła się w nowej, nie znanej dotąd rzeczywistości, związanej z wykryciem, rozprzestrzenianiem się oraz skutkami epidemicznego zachorowania na ostrą zakaźną chorobę układu oddechowego COVID-19, wywoływaną przez koronawirusa SARS-CoV-2[2].

W dniu 20 marca 2020 r. weszło w życie wydane w tej samej dacie rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii[3]. W myśl § 1 powołanego rozporządzenia, w okresie od dnia 20 marca 2020 r. do odwołania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej ogłasza się stan epidemii w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2.

---

[1] dr hab. Przemysław Kledzik – adiunkt w Instytucie Nauk Prawnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego, prezes Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Gorzowie Wielkopolskim. ORCID: 0000-0003-2376-5092.

[2] Pierwszy przypadek zakażenia wirusem SARS-CoV-2 w Polsce stwierdzono 4 marca 2020 w szpitalu w Zielonej Górze. Dane Ministerstwa Zdrowia. Źródło: https://www.gov.pl/web/zdrowie/pierwszy-przypadek-koronawirusa-w-polsce [dostęp: 25.05.2020].

[3] Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. poz. 491 ze zm.).

W związku z wprowadzeniem stanu epidemii zmianie z dnia na dzień uległ nie tylko sposób funkcjonowania społeczeństwa, ale także administracji publicznej w zakresie wykonywanych przez nią zadań publicznych. Zamknięte zostały szkoły, przedszkola, ograniczony lub wyłączony został bezpośredni dostęp do urzędów. Zmianie – z uwagi choćby na brak możliwości osobistego dokonywania czynności procesowych w siedzibie organu – ulec musiał też dotychczasowy sposób prowadzenia postępowań administracyjnych regulowanych przepisami Kodeksu postępowania administracyjnego.

W pewnym zakresie odpowiedzią na tę zmianę było uchwalanie przez Sejm RP kolejnych ustaw wprowadzających szczególne rozwiązania dotyczące zasad funkcjonowania państwa w związku z wprowadzonym stanem epidemii. W konsekwencji ograniczeń wynikających bezpośrednio bądź wprowadzanych pośrednio na podstawie powołanych ustaw w aktach tych dokonano także – co do zasady na czas trwania stanu epidemii – modyfikacji poszczególnych instytucji procesowych ogólnego postępowania administracyjnego w sposób ukierunkowany na interes procesowy stron postępowania.

Ta nowa, determinowana stanem epidemii, sytuacja ukazała niewątpliwie potrzebę wykorzystania względnie wdrożenia rozwiązań umożliwiających – pomimo zaistniałych ograniczeń – prowadzenie postępowań administracyjnych bez zbędnych zahamowań i przewlekłości, a także zapewniających stronom możliwość skutecznego dokonywania czynności procesowych, w tym w szczególności inicjowania tego rodzaju postępowań. Sytuacja ta uwidoczniła celowość uelastycznienia – rozumianego jako dostosowanie do nowej sytuacji czy okoliczności[4] – dominującego w praktyce tradycyjnego modelu

[4] Por. *Nowy słownik języka polskiego*, red. E. Sobol, Warszawa 2003, s. 1072 oraz *Słownik języka polskiego PWN*, sjp.pwn.pl [dostęp: 20.05.2020].

prowadzenia ogólnego postępowania administracyjnego w relacji organ-strona postępowania.

Można zatem przyjąć, że okres, na jaki ogłoszono stan epidemii w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 to także czas, w którym organy administracji publicznej mogą przejść i przechodzą swoisty test w zakresie przydatności i skuteczności unormowań k.p.a., zarówno wprowadzonych już wcześniej, jak i tych wprowadzanych na bieżąco w trakcie trwania tego stanu.

W aspekcie powyższego przedmiotem opracowania jest analiza unormowań procesowych wprowadzonych na przestrzeni ostatnich lat do k.p.a., jak też uregulowań przyjętych w obrębie polskiego systemu prawnego w związku z COVID-19 z uwzględnieniem stanu prawnego na dzień 1 czerwca 2020 r. oraz dokonanie na jej podstawie oceny przydatności i skuteczności przedmiotowych rozwiązań w aspekcie problematyki uelastycznienia ogólnego postępowania administracyjnego.

W pierwszej kolejności na uwagę zasługuje, że w dniu 1 czerwca 2017 r. w życie weszła ustawa[5], której skutkiem była największa od lat nowelizacja przepisów k.p.a. Jako przyczynę wspomnianej nowelizacji w uzasadnieniu jej projektu wskazano m.in. nadmierny formalizm oraz rygorystycznie postrzeganą władczość przy rozstrzyganiu spraw administracyjnych powodujące, że w postępowaniach administracyjnych nie jest właściwie realizowana zasada zaufania obywateli do organów państwa oraz zasada przekonywania[6]. Za cel regulacji przyjęto natomiast wprowadzenie rozwiązań, które pozwo-

[5] Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 935).

[6] Druk sejmowy 1183 – Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r., s. 4, źródło: http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=1183 [dostęp: 20.05.2020].

lą usprawnić postępowania administracyjne oraz skrócić czas ich trwania, zmniejszą ilość rozstrzygnięć kasatoryjnych oraz przyczynią się do bardziej partnerskiego podejścia administracji do obywateli[7]. W konsekwencji do regulacji k.p.a. wprowadzono szereg nowych, nieregulowanych wcześniej w tym akcie normatywnym, a nawet nieznanych dotąd polskiej ogólnej procedurze administracyjnej instytucji prawnych, takich np. jak mediacja, milczące załatwienie sprawy, postępowanie uproszczone, czy oświadczenie o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania.

W dniu 30 kwietnia 2018 r. w życie weszła także nowelizacja k.p.a.[8], skutkiem której było m.in. wprowadzenia możliwości telefonicznego załatwiania spraw.

Po okresie 3 lat obowiązywania powyższych regulacji, zakres wprowadzanych następczo unormowań – niektóre instytucje prawne wprowadzone do k.p.a. dla ich zastosowania wymagają bowiem odrębnej regulacji w przepisach szczególnych[9], jak również praktyka stosowa-

---

[7] Druk sejmowy 1183… op. cit., s.5.

[8] Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz. U. poz. 650).

[9] Stosownie do treści art. 122a k.p.a., sprawa może być załatwiona milcząco, jeżeli przepis szczególny tak stanowi. W myśl z kolei art. 163b k.p.a., organ administracji publicznej załatwia sprawę w postępowaniu uproszczonym, jeżeli przepis szczególny tak stanowi. Dla przykładu, możliwość prowadzenia postępowania uproszczonego zastrzeżona została w pięciu aktach normatywnych, i są to: 1) ustawa z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 470); 2) ustawa z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2169); 3) ustawa z dnia 18 stycznia 2001 r. o wyścigach konnych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 174 ze zm.); 4) ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 365 ze zm.) oraz 5) ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1468 ze zm.). Na podstawie analizy treści powyższych aktów prawnych, w tym w szczególności kategorii postępowań, dla których zastrzeżono

nia prawa prowadzą do konstatacji, że przedmiotowe unormowania w ograniczonym zakresie przekładają się na zmianę dotychczasowych sposobów prowadzenia postępowań. Co znamienne, wskazane regulacje – co wynika z ich istoty i charakteru prawnego – nie przekładają się na uproszczenia i udogodnienia w zakresie czynności procesowych, jakich dokonywać mogą strony postępowania.

Tego rodzaju usprawnieniom służyć niewątpliwie miały wprowadzone do treści art. 63 § 1 k.p.a. w dniu 1 stycznia 1999 r. unormowania w zakresie możliwości wnoszenia podań za pomocą poczty elektronicznej[10]. Z uwagi na problemy praktyczne związane ze stosowaniem niniejszego trybu wnoszenia podania powodowane trudnością z potwierdzeniem okoliczności wniesienia podania przez konkretną, uprawnioną osobę, w dniu 21 listopada 2005 r.[11] w k.p.a. wprowadzono rozwiązania w zakresie możliwości wnoszenia podań w drodze dokumentu elektronicznego, który – jak zastrzeżono – powinien zostać opatrzony bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, przy zachowaniu zasad przewidzianych w przepisach o podpisie elektronicznym. Sformułowanie dotyczące możliwości wnoszenia podań za pomocą poczty elektronicznej pozostało jednak elementem treści art. 63 § 1 k.p.a. do dnia 17 czerwca 2010 r., kiedy zostało ono zastąpione obowiązującą do chwili obecnej treści, że podania (żądania, wyjaśnienia, odwołania, zażalenia) mogą być wnoszone pisemnie, telegraficznie, za pomocą

tryb uproszczony – najczęściej jednak wyłączając zastosowanie przepisów o milczącym załatwieniu sprawy – uznać można, że jedynie w przypadku ustawy o drogach publicznych obejmować mogą bardziej znaczącą liczbę postępowań, przez co uznać można by, że wykazują powszechny charakter.

[10] Rozwiązania wprowadzone na podstawie art. 2 pkt 18 ustawy z dnia 29 grudnia 1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz. U. Nr 162, poz. 1126 ze zm.).

[11] Na podstawie art. 36 pkt 5 lit. b) ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz.U. Nr 64, poz. 565).

telefaksu lub ustnie do protokołu, a także za pomocą innych środków komunikacji elektronicznej przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej utworzoną na podstawie ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne.

W kwestii wymogu uwierzytelnienia podania wnoszonego na elektroniczną skrzynkę podawczą, w aktualnie obowiązującej treści art. 63 § 3a pkt 1 k.p.a. zastrzeżono, że podanie wniesione w formie dokumentu elektronicznego powinno być opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym lub uwierzytelniane w sposób zapewniający możliwość potwierdzenia pochodzenia i integralności weryfikowanych danych w postaci elektronicznej. W zakresie powyższych form uwierzytelniania kwalifikowany podpis elektroniczny wymaga odrębnego urządzenia do składania podpisu elektronicznego, podpis zaufany – założenia profilu zaufanego, podpis osobisty zaś – wyrobienia e-dowodu, które wydawane są od 4 marca 2019 r.[12].

Według danych opublikowanych przez Główny Urząd Statystyczny (GUS) w raporcie „Społeczeństwo informacyjne w Polsce w 2019 r." w roku 2019 odsetek osób w wieku 16-74 lata korzystających z usług administracji publicznej za pomocą Internetu wyniósł 40,4% i był on o 4,9% wyższy niż w roku 2018. W zakresie danych szczegółowych podaje się jednak, że odsetek osób korzystających z usług administracji publicznej za pomocą Internetu w celu: 1) wyszukiwania informacji na stronach administracji publicznej wyniósł – 24,9%, 2) pobierania formularzy urzędowych wyniósł – 24,6%, 3) wysyłania

[12] Na podstawie zmian wprowadzonych od dnia 4 marca 2019 r. w ustawie z dnia 6 sierpnia 2010 r.o dowodach osobistych (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 332 ze zm.) na podstawie art. 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2018 r. o zmianie ustawy o dowodach osobistych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r., poz. 60).

wypełnionych formularzy wyniósł – 31,4%[13]. Z kolei w dokumencie z serii – Analizy statystyczne pt.: „Społeczeństwo informacyjne w Polsce. Wyniki badań statystycznych z lat 2015–2019" wskazano, że z e-administracji, rozumianej jako zastosowanie technologii informatycznych w administracji publicznej, w 2018 r. ogółem skorzystało 95,7% przedsiębiorców. W zakresie powyższych danych wskazano jednocześnie, że odsetek przedsiębiorstw w 2018 r. korzystających z e-administracji w celu: 1) obsługi procedur administracyjnych całkowicie drogą elektroniczną wyniósł – 69,1%, 2) odsyłania wypełnionych formularzy – 95,7%, 3) składania ofert w elektronicznym systemie zamówień publicznych – 19,0%[14].

Powyższe dane, w szczególności w zakresie funkcjonowania przedsiębiorców, zdawałyby się wskazywać na dość powszechne korzystanie z trybu wnoszenia podań i dalszej komunikacji z organami administracji prowadzącymi ogólne postępowania administracyjne za pomocą środków komunikacji elektronicznej. W istocie jednak przedstawione dane w żaden sposób nie pozwalają na rzeczywistą weryfikację liczby spraw, które w postępowaniach administracyjnych załatwiane są drogą elektroniczną. Praktyka stosowania prawa – na poziomie organu odwoławczego – wskazuje jednak, że w zakresie postępowań administracyjnych – zarówno ogólnych, jak i szczególnych - korzystanie z trybu elektronicznego stanowi raczej niewielki odsetek spraw, przy czym większość z nich prowadzona jest w stosunku do przedsiębiorców i załatwiana w trybie przepisów Ordynacji podatkowej, nie zaś k.p.a.[15].

---

[13] Społeczeństwo informacyjne w Polsce w 2019 r., Informacja sygnalna GUS, Szczecin 2019, s. 3, źródło: www.gus.gov.pl.

[14] Analizy statystyczne GUS – Społeczeństwo informacyjne w Polsce. Wyniki badań statystycznych z lat 2015–2019, Warszawa-Szczecin 2019, s. 130 i 132, źródło: www.gus.gov.pl.

[15] W przypadku Samorządowego Kolegium Odwoławczego (SKO) w Gorzowie Wlkp. liczba odwołań i innych środków zaskarżenia wnoszonych za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej na elektroniczną

Celowe w tym miejscu jest odniesienie do regulacji art. 14 § 1 k.p.a., w którym ustawodawca sformułował zasadę ogólną pisemności[16]. Powołany przepis w aktualnym brzmieniu stanowi, że sprawy należy załatwiać w formie pisemnej lub w formie dokumentu elektronicznego w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, doręczanego środkami komunikacji elektronicznej. Przez pisemne załatwienie sprawy rozumieć należy przy tym obowiązek organu odzwierciedlenia w formie pisemnej lub elektronicznej ogółu czynności dokonywanych przez organ oraz przez stronę na wszystkich etapach danego postępowania, od momentu jego wszczęcia, aż do zakończenia[17]. W kontekście regulacji art. 14 § 1 k.p.a. – w ocenie autora – w zakresie

skrzynkę podawczą i załatwianych droga elektroniczną w trybach k.p.a. oraz Ordynacji podatkowej w 2019 r. wyniosła ok. 0,5% z ogólnej liczby złożonych środków prawnych. Jednocześnie z analizy prowadzonych spraw wynika, że w przypadku wniesienia do SKO środka zaskarżenia w formie innej niż elektroniczna, także postępowania przed organem I instancji nie były inicjowane i prowadzone z wykorzystaniem form komunikacji elektronicznej. Dane ze źródeł wewnętrznych SKO w Gorzowie Wlkp. opracowane na potrzeby informacji rocznej.

[16] Por.: Z. Janowicz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa-Poznań 1992, s. 79-80, B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 110-113, M. Cherka [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. R. Hauser, M. Wierzbowski, Warszawa 2017, s. 141-145, P. Przybysz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 87-90, A. Wróbel [w:] A. Wróbel, M. Jaśkowska, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 185-190.

[17] Por.: E. Iserzon [w:] E. Iserzon, J. Starościak, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, teksty, wzory i* formularze, Warszawa 1970, s. 63, Z. Janowicz, *Kodeks postępowania*…, op. cit. s. 79-80, B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania*…, op. cit., s. 111, M. Cherka [w:] *Kodeks postępowania*…, op.cit., s. 142. Odmienny pogląd, ograniczający zasadę pisemności wyłącznie do fazy decyzyjnej prezentowali wcześniej S. Rozmaryn i W. Dawidowicz. Zob.: S. Rozmaryn, *O zasadach ogólnych kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo" 1961, z. 12, s. 900; W. Dawidowicz, *Postępowanie administracyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1983, s. 96.

postępowań prowadzonych w trybach normowanych przepisami k.p.a. za zdecydowanie przeważającą wciąż uznawać należy formę określoną w tym przepisie, jako pisemna.

W aspekcie zasady ogólnej pisemności uzasadnione jest także odwołanie się do treści art. 14 § 2 k.p.a., w którym ustawodawca dopuścił wyjątki od tej zasady. Przywołany przepis – w szczególności w brzmieniu obowiązującym od dnia 30 kwietnia 2018 r.[18] – stanowić może przykład unormowań, jakie w założeniu służyć miały uelastycznieniu sposobu załatwiania spraw w ogólnym postępowaniu administracyjnym.

W myśl art. 14 § 2 k.p.a. sprawy mogą być załatwiane ustnie, telefonicznie, za pomocą środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną[19] lub za pomocą innych środków łączności, gdy przemawia za tym interes strony, a przepis prawny nie stoi temu na przeszkodzie. W niniejszej regulacji zastrzeżono jednocześnie, że treść oraz istotne motywy takiego sposobu załatwienia powinny być jednak utrwalone w aktach w formie protokołu lub podpisanej przez stronę adnotacji.

W uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej art. 14 § 2 k.p.a. do aktualnej wersji wskazano, że proponowana treść tego przepisu obejmuje propozycję wprowadzenie zmian, które doprowadzą do

---

[18] Zmiana art. 14 § 2 k.p.a. dokonana została na podstawie art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz. U. poz. 650).

[19] Zgodnie z art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 344) użyte w tej ustawie określenie „środki komunikacji elektronicznej" oznacza rozwiązania techniczne, w tym urządzenia teleinformatyczne i współpracujące z nimi narzędzia programowe, umożliwiające indywidualne porozumiewanie się na odległość przy wykorzystaniu transmisji danych między systemami teleinformatycznymi, a w szczególności pocztę elektroniczną.

poprawy sytuacji oraz usprawnienia postępowań dotyczących nie tylko przedsiębiorców, ale polskich obywateli w ogóle. Wyjaśniono, że proponowana zmiana poszerza liczbę „odformalizowanych" sposobów załatwiania spraw i po nowelizacji k.p.a. będzie to mogło nastąpić także drogą telefoniczną lub za pomocą środków komunikacji elektronicznej bądź też innych form łączności. Zaznaczono, że jest to wyraz postępujących dążeń do ograniczenia nadmiernego formalizmu postępowań, przyspieszenia procedowania spraw oraz odciążenia polskich obywateli, na co wpływ ma niewątpliwie rozwój nowych technologii, w tym technik komunikowania się na odległość[20].

W odniesieniu do aktualnej regulacji art. 14 § 2 k.p.a. w doktrynie podnosi się, że telefoniczne załatwienie sprawy to rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej poprzez zakomunikowanie stronie treści decyzji przy użyciu telefonu stacjonarnego lub komórkowego. Podnosi się także, że komunikat może mieć postać ustną lub pisemną (SMS). Pracownik organu administracji publicznej, który stosuje tę formę załatwienia sprawy, powinien z kolei dołożyć należytej staranności celem ustalenia, że rozmówca jest stroną postępowania administracyjnego i że zrozumiał treść adresowanej do niego decyzji. W przypadku natomiast komunikatu w formie SMS pracownik powinien zażądać od adresata potwierdzenia doręczenia w tej formie[21].

Zauważyć należy, że w doktrynie od lat niezmiennie przyjmuje się, że zasady ogólne k.p.a. są niejako wyjęte przed nawias względem pozostałych unormowań Kodeksu, a przez to wspólne dla całości postępowania. W związku z powyższym obowiązują one przez

---

[20] Druk sejmowy 2055 – Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 6 marca 2018 r., s. 3 i 4, źródło: http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=2055 [dostęp: 20.05.2020].

[21] A. Wróbel [w:] A. Wróbel, M. Jaśkowska, *Kodeks postępowania*… op. cit., s. 188-189.

wszystkie stadia procesu, stanowiąc wiążącą wytyczną dla organów prowadzących postępowanie, a przez wskazane „wyjęcie przed nawias" pozostałe przepisy traktowane mogą być jako szczegółowy przejaw (konkretyzacja) zasad ogólnych, co oznacza jednocześnie, że odnośne przepisy muszą być interpretowane zgodnie z zasadami ogólnymi[22].

Analizując przepisy części szczegółowej k.p.a., które stanowić mogłyby konkretyzację dla unormowań art. 14 § 2 k.p.a., w szczególności w aspekcie możliwości dokonywania czynności drogą telefoniczną zauważyć należy, że możliwość dokonywania przez pracowników organu administracji publicznej prowadzącego postępowanie administracyjne czynności procesowych w formie telefonicznej albo przy użyciu innych środków łączności – od początku obowiązywania Kodeksu – stanowi przedmiot regulacji art. 55 § 1 i 2 k.p.a.. Przepis ten odnosi się do instytucji wezwania z urzędu do udziału w czynnościach procesowych stanowiąc, że w sprawach niecierpiących zwłoki wezwania można dokonać również telefonicznie albo przy użyciu innych środków łączności, z podaniem danych wymienionych w art. 54 § 1 k.p.a. oraz imienia, nazwiska i stanowiska służbowego pracownika organu wzywającego (art. 55 § 1 k.p.a.). W takim wypadku wezwanie powoduje skutki prawne tylko wtedy, gdy nie ma wątpliwości, że dotarło do adresata we właściwej treści i w odpowiednim terminie (art. 55 § 2 k.p.a.).

K.p.a. nie określa charakteru prawnego wezwań. W doktrynie przyjmuje się, że wezwanie jest czynnością procesową podejmowaną przez organ administracji publicznej, której treścią jest nakaz skierowany do określonej osoby zobowiązujący ją do udziału w podejmowanych

---

[22] S. Rozmaryn, *O zasadach ogólnych…*, op. cit., s. 889, J. Szreniawski, *Rola i znaczenie zasad ogólnych Kodeksu postępowania administracyjnego w stosowaniu prawa* [w:] *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie K.P.A.*, red. J. Niczyporuk, Lublin 2010, s. 813.

czynnościach albo do złożenia wyjaśnień lub zeznań, pod rygorem zastosowania środków przymusu[23].

W odniesieniu z kolei do wezwań dokonywanych w trybie art. 55 k.p.a. w literaturze przedmiotu podnosi się, że przez „sprawę niecierpiącą zwłoki" rozumieć należy sprawę będącą przedmiotem postępowania administracyjnego[24], której szybkie załatwienie jest konieczne przykładowo ze względu na stan zagrożenia życia lub zdrowia ludzkiego, możliwość wywołania poważnych negatywnych skutków gospodarczych lub społecznych, a także ze względu na wyjątkowo ważny interes strony[25]. W konsekwencji można przyjąć, że w określonych sytuacjach wezwanie dokonywane w trybie art. 55 k.p.a. traktowane może być, jako przejaw wyjątku od zasady pisemności, który stosowany jest, gdy przemawia wyjątkowo ważny interes strony.

W kontekście powyższego założenia, dokonując dalszej analizy trybu wezwania, uregulowanego w art. 55 § 1 k.p.a., zwrócić należy uwagę, że w literaturze przedmiotu podnosi się, że jeżeli nawet wymienione w tym przepisie środki łączności mogą być traktowane, jako w znacznym stopniu niezawodne w przekazaniu treści wezwania, a także jego formy (telefaks), to zawsze pozostawiają pewien element niepewności przez brak zwrotnego potwierdzenia odbioru[26].

---

[23] Zob.: Z. Janowicz, *Kodeks postępowania*… op. cit., s. 151; A. Wróbel [w:] A. Wróbel, M. Jaśkowska, *Kodeks postępowania*… op. cit., s. 414.

[24] A. Wróbel [w:] A. Wróbel, M. Jaśkowska, *Kodeks postępowania*… op. cit., s. 419.

[25] Por.: R. Hauser, *Wezwania w kodeksie postępowania administracyjnego* [w:] *Państwo prawa. Administracja. Sądownictwo. Prace dedykowane prof. dr hab. Januszowi Łętowskiemu w 60. rocznicę urodzin*, red. A. Łopatka, A. Wróbel, S. Kiewlicz, Warszawa 1999, s. 332; A. Matan [w:] G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2010, s. 466, P. Wajda [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. R. Hauser, M. Wierzbowski, Warszawa 2017, s. 517.

[26] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania*… op. cit., s. 349.

Nadmienić można, że w przypadku doręczeń przez organ pism drogą elektroniczną – co dotyczy także wezwania – przepisy k.p.a. w art. 39^1 § 1-1b i art. 46 § 3 i 4 wprowadzają ograniczenia. Mianowicie stosownie do treści art. 39^1§ 1 k.p.a., po stronie organu istniał będzie obowiązek doręczania pism za pomocą środków komunikacji elektronicznej, jeżeli strona lub inny uczestnik postępowania spełni jeden z następujących warunków, tj.: 1) złoży podanie w formie dokumentu elektronicznego przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej; 2) wystąpi do organu administracji publicznej o takie doręczenie i wskaże organowi administracji publicznej adres elektroniczny; 3) wyrazi zgodę na doręczanie pism w postępowaniu za pomocą tych środków i wskaże organowi administracji publicznej adres elektroniczny.

W myśl art. 39^1 § 1a k.p.a., organ administracji publicznej może także sam zwrócić się do strony lub innego uczestnika postępowania o wyrażenie zgody na doręczanie pism w formie dokumentu elektronicznego w innych, określonych przez organ kategoriach spraw indywidualnych załatwianych przez ten organ. Poza tym organ taki – zgodnie z art. 39^1 § 1b k.p.a. – może również wystąpić o wyrażenie zgody, o której mowa w art. 39^1 § 1 pkt 3 lub w § 1a, przesyłając to wystąpienie za pomocą środków komunikacji elektronicznej na adres elektroniczny strony lub innego uczestnika postępowania.

Przepis art. 46 § 4 k.p.a. w zakresie trybu doręczenia pisma w formie dokumentu elektronicznego określa, że organ administracji publicznej w celu takiego doręczenia przesyła na adres elektroniczny adresata zawiadomienie zawierające: 1) wskazanie, że adresat może odebrać pismo w formie dokumentu elektronicznego; 2) wskazanie adresu elektronicznego, z którego adresat może pobrać pismo i pod którym powinien dokonać potwierdzenia doręczenia pisma; 3) pouczenie dotyczące sposobu odbioru pisma, a w szczególności sposobu identyfikacji pod wskazanym adresem elektronicznym w systemie

teleinformatycznym organu administracji publicznej, oraz informację o wymogu podpisania urzędowego poświadczenia odbioru w określony sposób. Przepis art. 46 § 3 k.p.a. zastrzega jednak, że w przypadku doręczenia pisma za pomocą środków komunikacji elektronicznej doręczenie jest skuteczne, jeżeli adresat potwierdzi odbiór pisma w sposób, o którym mowa w art. 46 § 4 pkt 3 k.p.a. To zaś oznacza obowiązek adresata przesyłki podpisania urzędowego poświadczenia odbioru kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym bądź też przy zastosowaniu innej technologii dopuszczonej przez organ[27].

W kontekście treści art. 14 § 2 oraz w art. 39[1] § 1-1b i art. 46 § 3 i 4 k.p.a., jak również zaprezentowanych stanowisk doktryny zauważyć można, że powołane przepisy niewątpliwie stwarzają możliwości bardziej elastycznego podejścia w stosowaniu przepisów procedury administracyjnej. Niemniej dość ogólna formuła przywołanej regulacji oraz brak unormowań konkretyzujących ją w części szczególnej k.p.a. powoduje, że w ograniczonym zakresie rozwiązania przyjęte w art. 14 § 2 k.p.a. od dnia 30 kwietnia 2018 r. znajdują zastosowanie w praktyce, tym bardziej, że stanowią wyjątek od ogólnej reguły. Ponadto znamienna jest także okoliczność, że przedmiotowe regulacje w istocie stosowane mogą być z inicjatywy strony postępowania. Poza tym tryb określony w art. 14 § 2 k.p.a. nie usuwa przeszkody w zakresie sformalizowanych wymogów przyjętych w zakresie uwierzytelniania podań wnoszonych za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej.

Odformalizowania ogólnej procedury administracyjnej nie sposób dopatrywać się także w rozwiązaniach przyjętych w uchwalonej w dniu 2 marca 2020 r. i wielokrotnie nowelizowanej ustawie mającej za cel zapobieganie, przeciwdziałanie i zwalczanie COVID-19

---

[27] Por. B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania*… op. cit., s. 332.

(u-COVID-19[1]), jak również w ustawach z dnia 16 kwietnia 2020 r. (u-COVID-19[2]) oraz 14 maja 2020 r. (u-COVID-19[3]), regulujących instrumenty wsparcia oraz działania osłonowe w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2.

Zgodnie z art. 15zzr ust. 1 u-COVID-19[1], w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 bieg przewidzianych przepisami prawa administracyjnego terminów nie rozpoczynał się, a rozpoczęty ulegał zawieszeniu na ten okres. W kontekście praw i obowiązków, o których rozstrzyga się w trybie przepisów k.p.a. dotyczyło to w szczególności terminów: 1) od zachowania których jest uzależnione udzielenie ochrony prawnej przed sądem lub organem, 2) do dokonania przez stronę czynności kształtujących jej prawa i obowiązki, 3) zawitych, z niezachowaniem których ustawa wiąże ujemne skutki dla strony. Podobnie stosownie do treści art. 15zzs ust. 1 pkt 2 u-COVID-19[1], w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID – nie rozpoczynał się, a rozpoczęty ulegał zawieszeniu na ten okres – bieg terminów procesowych w postępowaniach administracyjnych.

Przepis art. 15zzru-COVID-19[1] w ust. 6 stanowił przy tym, że czynności dokonane w celu wykonania uprawnienia lub obowiązku w okresie wstrzymania rozpoczęcia albo zawieszenia biegu terminów, o których mowa w ust. 1 tego przepisu, są skuteczne. Tożsame zastrzeżenie obejmował art. 15zzs ust. 7 u-COVID-19[1] w odniesieniu do czynności procesowych podjętych m. in. w trybach postępowania administracyjnego.

Na uwagę zasługuje, że przepisy art. 15zzr i art. 15 zzs u-COVID-19[1] zostały uchylone przez art. 46 u-COVID-19[3] z dniem 16 maja 2020 r., a zatem przed odwołaniem stanu epidemii. Nadmienić należy przy tym, że art. 68 ust. 1 i 2 oraz 6 i 7 u-COVID-19[3] stanowi, że termi-

ny, o których mowa w art. 15zzr ust. 1 i 15zzs ust. 1 u-COVID-19[1], których bieg nie rozpoczął się na podstawie art. 15zzr ust. 1 i art. 15 zzs ust. 1 tej ustawy, rozpoczynają bieg po upływie 7 dni od dnia wejścia w życie ustawy u-COVID-19[3]. Z kolei terminy, o których mowa w art. 15zzr ust. 1 i 15zzs ust. 1 u-COVID-19[1], których bieg uległ zawieszeniu na podstawie art. 15zzr ust. 1 i 15zzs ust. 1 tej ustawy, biegną dalej po upływie 7 dni od dnia wejścia w życie u-COVID-19[3]

W konsekwencji, w przypadku podmiotu, który w okresie od dnia 31 marca 2020 r. do dnia 15 maja 2020 r. został skutecznie wezwany przez organ do uzupełnienia braków formalnych podania i który – w związku z zawartym w wezwaniu pouczeniem o treści art. 15 zzs ust. 1 u-COVID-19[1] – zdecydował się na uzupełnienie braków formalnych po odwołaniu stanu epidemii, termin do uzupełnienia braków formalnych z dniem 23 maja 2020 r. rozpoczynał bieg z mocy prawa. Gdyby próbować powiadomić taki podmiot, że w dniu 16 maja 2020 r. (sobota) w życie weszła u-COVID-19[3] i skutkach regulacji art. 46 i 68 tej ustawy, to w przypadku odbioru przesyłki zawierającej stosowną informację po podwójnym awizowaniu, termin do uzupełnienia braków formalnych podania zakończyłby już bieg, a organ miał podstawę do pozostawienia podania bez rozpoznania, na podstawie art. 64 § 2 k.p.a.

Na powyższe nakładają się także znajdujące zastosowanie w ogólnej procedurze administracyjnej unormowania zawarte w art. 97 ust. 1 i 2 oraz art. 98 ust. 1 u-COVID-19[2]. W myśl art. 97 ust. 1 u-COVID-19[2], w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii oraz w okresie 14 dni od dnia odwołania tych stanów operator pocztowy w rozumieniu ustawy – Prawo pocztowe[28] nie zwraca nadawcy przesyłki pocztowej, której w tym okresie nie mógł doręczyć adresatowi,

[28] Ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2188 ze zm.).

także gdy obowiązek zwrotu przesyłki wynika z innych przepisów. Ponadto przepis art. 97 ust. 2 u-COVID-19[2] stanowi, że w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii oraz w okresie 14 dni od dnia odwołania tych stanów, operator pocztowy wydaje adresatowi przesyłkę pocztową, która nie została zwrócona nadawcy na podstawie ust. 1 tego przepisu.

Stosownie z kolei do treści art. 98 ust. 1 u-COVID-19[2], nieodebranych pism podlegających doręczeniu za potwierdzeniem odbioru przez operatora pocztowego w rozumieniu ustawy Prawo pocztowe, których termin odbioru określony w zawiadomieniu o pozostawieniu pisma wraz z informacją o możliwości jego odbioru przypadał w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, nie można uznać za doręczone w czasie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii oraz przed upływem 14 dni od dnia zniesienia tych stanów.

Rozwiązań wprowadzonych w powołanych ustawach, w tym w szczególności obowiązujących od dnia 31 marca 2020 r. do dnia 16 maja 2020 r. przepisów art. 15zzr i art. 15zzs u-COVID-19[1] – mimo, że niewątpliwie mających służyć ochronie stron postępowania przed niekorzystnymi dla nich konsekwencjami w związku z ograniczeniem możliwości swobodnego dokonywania czynności procesowych – nie sposób uznać za przejaw uelastycznienia ogólnego postępowania administracyjnego, a w szczególności uproszczenie trybu dokonywania czynności. Wspomniana okoliczność wprowadzenia na czas stanu epidemii, a następnie uchylenia przed jego odwołaniem przepisów art. 15zzr i art. 15 zzs u-COVID-19[1], ze skutkami następującymi z mocy prawa, może zresztą wywoływać wątpliwość także co do jej pozytywnego aspektu dla stron postępowania. Dodać można, że to tylko jeden obrazowy przykład, bowiem zakres unormowań procesowych, które stanowić mogły podstawę wątpliwości interpretacyjnych lub skłaniać do zastanowienia, co do zasadności ich wprowadzenia,

w u-COVID-19[1], u-COVID-19[2] i u-COVID-19[3] był znacznie szerszy. Warto jednak – zamiast doszukiwać się ewentualnych mankamentów i stawiać zarzuty w zakresie rozwiązań wprowadzanych pod presją czasu – potraktować zaistniały stan epidemii, jako punkt odniesienia na przyszłość, zarówno do sytuacji znanej sprzed okresu zagrożenia związanego z COVID-19, jak i do możliwej okoliczności powtórzenia się stanu epidemii, związanego z tą samą lub inną przyczyną.

Należałoby się zastanowić, jaki sposób kontaktu można by uznać za najprostszy i najdogodniejszy dla stron ogólnego postępowania administracyjnego, wobec ograniczonego zakresu wykorzystywania form uwierzytelnienia dokumentów składanych drogą elektroniczną, określonych w art. 63 § 3a k.p.a., a także zainteresowania uzyskaniem takich form dostępu do kontaktu z administracją. Zauważyć można przy tym, że do wskazanej okoliczności braku zainteresowania w istotnym zakresie przyczynić mogła się sama administracja, poprzez wdrożenie systemu elektronicznego e-deklaracje, a obecnie także „Twój e-PIT".

E-deklaracje to działający od 2008 r. system, dzięki któremu możliwe jest przesyłanie deklaracji podatkowych drogą elektroniczną, wymagający zainstalowania dedykowanego oprogramowania[29]. „Twój e-PIT" natomiast to stworzona przez Ministerstwo Finansów i uruchomiona w dniu 15 lutego 2019 r. usługa pozwalająca na rozliczanie deklaracji podatkowych za pośrednictwem przeglądarki internetowej, przy czym podatnikowi udostępnia się wypełnioną już deklarację oraz dostęp do dokumentów stanowiących podstawę jej wypełnienia[30]. Podatnik sam może natomiast zmodyfikować treść deklaracji, stosownie do okoliczności lub opcji, jakie zamierza on uwzględnić w rozliczeniu

---

[29] Por. A. Zalewska-Bochenko, *E-deklaracje w systemie elektronicznej administracji*, „Studia Informatica Pomerania" 2017, nr 3, s. 66.

[30] Dane Ministerstwa Finansów. Źródło: https://www.podatki.gov.pl/pit/twoj-e-pit/ [dostęp: 25.05.2020].

(np. chciałby skorzystać z określonych ulg, zdecydować o przekazaniu 1% podatku na rzecz oznaczonej organizacji pożytku publicznego, czy wybrać formę wspólnego rozliczenia podatku z małżonkiem).

Oba systemy dopuszczają weryfikację podatników przez podanie danych identyfikacyjnych, jak numer PESEL lub NIP oraz kwotę przychodów, jakie osiągnął podatnik wskazaną w ostatnio składanej deklaracji. W przypadku systemu „Twój e-PIT" należy ponadto podać kwotę przychodu z jednej informacji od płatników za rok podlegający rozliczeniu oraz kwoty nadpłaty bądź podatku do zapłaty z rozliczenia za rok wcześniejszy. W systemie „Twój e-PIT" istnieje jednak także możliwość zalogowania poprzez profil zaufany e-PUAP[31]. Warto zaznaczyć, że w 2008 r. w ramach systemu e-deklaracje złożono blisko 109 tys. dokumentów, natomiast do końca roku 2016 r. łączna liczba złożonych dokumentów wyniosła 62 mln[32]. W ramach obu systemów w samym tylko 2019 r. podatnicy złożyli 16 mln elektronicznych PIT-ów za 2018 r., z tego w ramach usługi „Twój e-PIT" złożono blisko 7 mln e-PIT-ów[33].

W aspekcie powyższych danych może warto by się zastanowić, nad wykorzystaniem powyższych (lub podobnych) stworzonych przez państwo systemów do kontaktu z administracją, także inną niż tylko skarbowa. Być może celowe byłoby – wobec uznawania, na podstawie danych podawanych w tych systemach przy logowaniu, że z systemem łączy się osobiście konkretny podatnik – wykorzystanie przedmiotowych systemów do zarejestrowania w sposób dobrowolny dodatkowych danych, w szczególności adresu poczty

---

31 Zob. A. Zalewska-Bochenko, *E-deklaracje w systemie…*, op. cit., s. 70 oraz informacje podane na: https://www.podatki.gov.pl/pit/twoj-e-pit/ [dostęp: 25.05.2020].

32 Zob. A. Zalewska-Bochenko, *E-deklaracje w systemie…*, op. cit., s. 69.

33 Dane za portalem bankier.pl według wiadomości na dzień 23 lutego 2020 r. Źródło: https://www.bankier.pl/wiadomosc/ [dostęp: 25.05.2020].

elektronicznej, czy numeru telefonu komórkowego. Telefon komórkowy to - od co najmniej kilku, czy nawet kilkunastu lat – urządzenie zapewniające łączność, które większość osób cały czas nosi przy sobie, co sprawia, że urządzenia te są nie tylko wszechobecne, ale i wysoce spersonalizowane[34]. Rejestracja adresu e-mail oraz telefonu w powyższy sposób skutkowałaby uwierzytelnieniem oznaczonej osoby w kontaktach z organami administracji. Powyższe dawałoby następczą możliwość – poprzez wysłanie z zarejestrowanego adresu e-mail wiadomości na wskazany oficjalny adres poczty elektronicznej oznaczonego organu – wniesienia podania w rozumieniu art. 63 § 1 k.p.a., bez konieczności stosowania trybów uwierzytelniania określonych w art. 63 § 3a k.p.a. Okoliczność ta dawałaby sposobność do bezpośredniego kontaktu drogą telefoniczną, stosownie do regulacji art. 14 § 2 k.p.a., a także faktyczną możliwość dokonania wezwania w przypadkach, o których mowa w art. 55 k.p.a. Niewątpliwie potrzeba stosowania takich ograniczających bezpośredni kontakt (z pracownikami organu lub operatora pocztowego), a jednocześnie prostych i dogodnych dla podmiotów administrowanych form kontaktu z administracją ujawniła się w okresie zagrożenia COVID-19[35]. Potwierdzenie skali zainteresowania stosowaniem tego rodzaju form kontaktu z administracją – a co odnosi się do okresu znacznie poprzedzającego stan zagrożenia SARS-CoV-2- może choćby stanowić liczba wniosków dotyczących świadczeń wychowawczych przyznawanych

---

[34] Por. R. Pasqua, N. Elkin, *Godzina dziennie z mobile marketingiem*, polski przekład, Gliwice 2013, s. 34.

[35] W przypadku SKO w Gorzowie Wlkp. w trakcie stanu epidemii skarżący wielokrotnie składali odwołania poprzez wysłanie na adres poczty elektronicznej organu I instancji bądź Kolegium wiadomości w drodze tzw. zwykłego maila, powołując się w treści wiadomości na niemożność wniesienia podania w przepisanej formie z uwagi bądź to na wprowadzone ograniczenia w przemieszczaniu się bądź z uwagi na odczuwany w tym okresie stan zagrożenia zakażeniem koronawirusem SARS-CoV-2. Dane ze źródeł wewnętrznych SKO w Gorzowie Wlkp.

na podstawie ustawy o pomocy państwa w wychowaniu dzieci[36], składanych poprzez bankowość elektroniczną[37]. Formuła ta była prosta i dogodna dla wnoszących podania, a jednocześnie zapewniała możliwość identyfikacji osoby wnoszącej podanie. W kwestii popularności odformalizowanych trybów składania wniosków za przykład postępowań, w których duża liczba wniosków składanych jest za pośrednictwem poczty elektronicznej wskazać można sprawy z zakresu dostępu do informacji publicznej. W tym ostatnim przypadku tryb postępowania administracyjnego stosowany jest co prawda tylko w przypadku odmowy udostępnienia informacji i wówczas wnoszący poddany jest już rygorom k.p.a. Poza tym forma tzw. „zwykłego maila" niejednokrotnie wykorzystywana jest niestety w celu ukrycia prawdziwych danych wnoszącego wniosek o udostępnienie informacji publicznej. Powyższe okoliczności – zarówno natury prawnej i faktycznej – nie negują jednak szerokiego zainteresowania tego rodzaju trybem składania wniosków, lecz co najwyżej uwidaczniają jednocześnie potrzebę uwierzytelnienia „zwykłego" adresu poczty elektronicznej.

W przypadku podań wnoszonych przez osoby fizyczne w drodze tzw. „zwykłego maila", jako dodatkowy wymóg formalny podania można by rozważyć wprowadzenie jednoczesnego obowiązku podawania numeru PESEL. Niewątpliwie mogłoby to zwiększać wiarygodność, że wniesienie podania nastąpiło przez konkretną osobę, której dane podane zostały w treści przesłanej wiadomości.

---

[36] Ustawa z dnia 11 lutego 2016 r. o pomocy państwa w wychowywaniu dzieci (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2407 ze zm.).

[37] Według danych podanych przez bank PKO BP tylko w dniu 1 lipca 2019 r., tj. pierwszego dnia obowiązywania rozszerzonego programu «Rodzina 500 Plus», za pośrednictwem systemu bankowości elektronicznej tego banku złożono 137 649 wniosków. Źródło: https://twitter.com/PKOBP/status/1145612215426408448 i https://twitter.com/PKOBP/status/1145706262111379456 [dostęp: 25.05.2020].

Na marginesie zauważyć można, że wymóg wskazywania numeru PESEL w istocie powinien stanowić stały element formalny każdego podania. Tym bardziej, że stosowny wymóg formalny w zakresie pism procesowych wnoszonych do sądu administracyjnego, w tym skarg i sprzeciwów stanowiących wyraz niezadowolenia z decyzji wydanych w trybach ogólnego postępowania administracyjnego zastrzeżono w procedurze sądowoadministracyjnej[38].

Powyższe propozycje, w kwestii trybu wnoszenia podań za pośrednictwem poczty elektronicznej w pewnym stopniu stanowią powrót do stanu regulacji art. 63 § 1 k.p.a., obowiązującego w latach 1999-2010, ale z założenia eliminować mają mankamenty wcześniejszego rozwiązania, jak też uwzględniają brak zainteresowania osób fizycznych zaawansowanymi technicznie formami poświadczania tożsamości wymienionymi w art. 63 § 3a k.p.a. Z założenia przyjąć należy jednak, że to administracja jest dla obywatela, a nie odwrotnie. Wdrożenie proponowanych rozwiązań wymagałoby niewątpliwie stworzenia podstaw oraz poszerzenia sfery wymiany informacji pomiędzy organami, które rejestrowałyby dane pozwalające na identyfikację wnoszącego podanie, a innymi organami administracji, do których podania takie byłyby lub mogłyby być wnoszone. Niezbędne mogłoby być także poszerzenie zakresu organów, które mogłyby mieć dostęp do bazy PESEL. Obecnie jednak w praktyce niejednokrotnie problemem staje się to, że poszczególne organy, czy w istocie pewne kategorie organów, dostępu do takiej bazy nie posiadają.

W aspekcie powyższych okoliczności, przedstawione w przedmiotowym opracowaniu rozważania, zarówno obejmujące analizę dotychczasowych rozwiązań przyjętych w k.p.a., jak też wprowadzanych w związku z COVID-19, a także stanowiące propozycje modyfikacji rozwiązań legislacyjnych oraz praktyki stosowania prawa należy po-

[38] Art. 46 § 2 pkt 1 lit. b p.p.s.a.

traktować, jako swoisty wstępny głos w dyskusji nad zasadnością wprowadzenia zmian w k.p.a. Zmian, mających ułatwić kontakt z administracją i uprościć pewne sformalizowane rozwiązania związane z trybem wnoszenia podań drogą elektroniczną. Z uwagi bowiem na zastrzeżone dla takiego trybu wymogi, w dobie powszechnej już dziś informatyzacji, w tym w szczególności poprzez urządzenia mobile, jak telefon komórkowy, w zakresie regulacji k.p.a. nadal najprostszą i najskuteczniejszą formułą wnoszenia podań jest podanie wnoszone pisemnie – osobiście lub poprzez operatora pocztowego. Może warto się nad tym zastanowić zawczasu, na wypadek tego samego lub innego koronawirusa, a może aby na przyszłość wykluczyć bądź co najmniej ograniczyć ryzyka jego rozprzestrzeniania. Nie wyklucza to także możliwości bardziej elastycznego spojrzenia na aktualne regulacje k.p.a., w tym możliwości, jakie dawać może regulacja art. 14 § 2 k.p.a.

Krzysztof Kaszubowski[1]

Wszczęcie postępowania administracyjnego na wniosek w czasie stanu epidemii

Zagadnienie informatyzacji postępowania administracyjnego[2] jest obecne w Kodeksie postępowania administracyjnego[3] od ponad dwudziestu lat. Ustawą z dnia 29 listopada 1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa[4] wprowadzono możliwość wniesienia podania do organu administracji publicznej za pomocą poczty elektronicznej. W kolejnych latach zakres regulacji kodeksowej poszerzano i zmieniano[5], niemniej jednak realne

---

[1] dr Krzysztof Kaszubowski – adiunkt w Katedrze Postępowania Administracyjnego i Sądowoadministracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego. ORCID: 0000-0002-3006-131X.

[2] Pod tym pojęciem w niniejszym opracowaniu rozumiem wymianę informacji w płaszczyźnie strona (inny uczestnik postępowania) organ administracji publicznej. O pojęciu informatyzacji – zob. G. Sibiga, *Stosowanie technik informatycznych w postępowaniu administracyjnym ogólnym,* Warszawa 2019, s. 9-14.

[3] Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, dalej jako: k.p.a. lub kodeks.

[4] Dz.U. Nr 162, poz. 1126 ze zm.

[5] Ostatnia zmiana k.p.a. związana z informatyzacją postępowania zawarta jest w ustawie z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-COV-2 i weszła w życie 18 kwietnia 2020 r.

wykorzystanie możliwości komunikacji czy prowadzenia elektronicznego postępowania administracyjnego w dalszym ciągu pozostawiają wiele do życzenia. Przyczyn takiego zjawiska upatrywać należy zarówno w niewielkim w skali kraju upowszechnieniu korzystania z „sieci" w kontaktach z organami administracji publicznej jak i nadmiernie skomplikowanej i rozproszonej regulacji prawnej[6]. Sytuacji nie ułatwia także orzecznictwo sądowe, które niekiedy podejmowało budzące wątpliwości próby „naprawiania" działań ustawodawcy rozstrzygając sporne kwestie w sposób niejednolity.

Wybuch epidemii wywołanej rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-COV-2 spowodował m.in. daleko idące ograniczenia w funkcjonowaniu organów administracji publicznej czy nawet możliwości poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[7], co spowodowało konieczność przeniesienia postępowań administracyjnych do „sieci". Przedmiotem niniejszego opracowania jest próba znalezienia odpowiedzi na pytanie czy obowiązujące przed wybuchem epidemii i wprowadzone w jej trakcie rozwiązania legislacyjne umożliwiają skuteczne uruchomienie przez stronę pierwszej fazy postępowania administracyjnego jakim jest etap jego wszczęcia[8].

Postępowanie administracyjne wszczyna się na żądanie strony, które przyjmuje procesową postać podania (art. 61 § 1 k.p.a. w zw. z art. 63

---

[6] Sam kodeks odsyła do ustaw: z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (t.j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 344) oraz z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Poza samym k.p.a. stosowanie narzędzi informatycznych wymaga uwzględnienia kwestii technicznych i organizacyjnych zawartych w ustawach i aktach wykonawczych prawa krajowego, a także przepisów prawa UE – szerzej zob. G. Sibiga, *Stosowanie technik informatycznych…*, s.64-65.

[7] Zob. § 5 i § 13 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. poz. 566). Przepisy te były powtarzane w kolejnych rozporządzeniach.

[8] Poza zakresem rozważań pozostaje wszczęcie postępowania z urzędu.

§ 1 k.p.a.). Kodeks reguluje sposoby wniesienia podania oraz elementy jego treści. Zgodnie z art. 63 § 1 k.p.a. podanie może zostać wniesione pisemnie, telegraficznie, za pomocą telefaksu, ustnie do protokołu, a także „za pomocą innych środków komunikacji elektronicznej przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej utworzoną na podstawie ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne". Z przepisów k.p.a. (art. 14 § 1 k.p.a. i art. 63 § 3a k.p.a.) wynika, że komunikacja elektroniczna w ramach postępowania administracyjnego wymaga posługiwania się dokumentami elektronicznymi. G. Sibiga zwraca uwagę, że art. 16 ust. 1 ustawy o informatyzacji przewiduje obowiązek organu administracji publicznej zapewnienia możliwości przekazywania danych przez wykorzystanie informatycznych nośników danych lub środków komunikacji elektronicznej. Regulacja kodeksowa stanowi w tym przypadku *lex specialis* wobec wskazanego przepisu wykluczając możliwość wniesienia podania zawartego np. na płycie CD czy pendrivie. Realizuje to podstawowy cel informatyzacji postępowania administracyjnego jakim jest eliminacja fizycznego przekazywania miedzy organem administracji publicznej a stroną nośników danych[9]. W konsekwencji o podaniu w formie elektronicznej można mówić wyłącznie gdy ma ono formę dokumentu elektronicznego w rozumieniu art. 3 pkt 2 ustawy o informatyzacji, jego przekazanie następuje z użyciem środków komunikacji elektronicznej i jest wniesione na adres elektronicznej skrzynki podawczej organu administracji publicznej (ESP)[10].

Wskazany w art. 63 § 1 k.p.a. katalog sposobów wniesienia podania ma charakter zamknięty, co oznacza, że nie jest możliwe skuteczne procesowo dokonanie tej czynności w inny sposób[11]. Podmiot wno-

---

[9] G. Sibiga, *Stosowanie technik informatycznych*…, s. 144.

[10] G. Sibiga, *op. cit.*, s. 142.

[11] R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 397; G. Sibiga, *Komunikacja elektroniczna w Kodeksie postę-*

szący podanie nie może zatem skorzystać z innych sposobów komunikacji z organem administracji publicznej (np. przy pomocy sms czy korzystając z komunikatorów internetowych takich jak: Skype czy Gadu-Gadu)[12]. Nie jest także możliwe wniesienie podania za pomocą poczty elektronicznej np. na adres konkretnego pracownika czy ogólny adres urzędu (np.: wojewoda@gov.pl). Podkreślić należy, iż w odniesieniu do sposobu wniesienia podania nie został przewidziany żaden tryb konwalidacji w przypadku gdyby czynność ta została dokonana wadliwie. Powyższe uzasadnia wniosek, że wniesienie podania w jakikolwiek inny sposób niż przewidziany w art. 63 § 1 k.p.a. powoduje bezskuteczność tej czynności procesowej.

Ograniczenie możliwości wniesienia podania wyłącznie przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej spowodowało daleko idące rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych w zakresie skutków procesowych nie dochowania tego wymogu. Problem powstał w odniesieniu do przypadków wysłania pism w postaci e-maili kierowanych na adresy imienne pracowników organów administracji publicznej bądź ogólny adres urzędu. W orzecznictwie sądów administracyjnych zaprezentowano dwa, całkowicie odmienne sposoby wykładni przywołanego przepisu. Z jednej strony wskazywano, że przesłanie podania do organu drogą elektroniczną na dowolny adres elektroniczny nie jest tożsame ze złożeniem dokumentu na elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej utworzoną na podstawie ustawy o informatyzacji. Przepis art. 63 § 1 k.p.a. uzależnia bowiem wniesienie podania środkami komunikacji elektronicznej od skorzystania przez wnioskodawcę z elektronicznej skrzynki podawczej organu admi-

powania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 2011, s. 100. Inaczej: A. Wróbel [w:] A. Wróbel, M. Jaśkowska, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 463.

[12] Por. Z. R. Kmiecik, *Wszczęcie ogólnego postępowania administracyjnego*, Warszawa 2014, s. 110.

nistracji publicznej[13]. Podkreślano także, że wiadomość (dokument elektroniczny) przesłana za pośrednictwem zwykłej poczty elektronicznej (e-mail), która nie spełnia łącznie kodeksowych warunków nie stanowi podania w rozumieniu art. 63 § 1 w zw. z art. 63 § 3a k.p.a. i jako taka nie może w ogóle wywołać skutków jakie prawo wiąże z jego wniesieniem[14].

Z drugiej strony uznawano za skutecznie wniesione pismo za pośrednictwem zwykłej poczty elektronicznej wskazując przy tym, że podanie takie jest dotknięte podlegającym uzupełnieniu w trybie art. 64 § 2 k.p.a. brakiem formalnym w postaci braku podpisu[15]. Analizując ten problem NSA sformułował go w sposób, który przytoczyć należy *in extenso*. Według Sądu „istota sporu (dotyczącego skuteczności podania wniesionego *via* e-mail – K.K.) sprowadza się do udzielenia odpowiedzi na pytanie czy brak podpisu elektronicznego o którym mowa w art. 63 § 3a pkt 1 k.p.a. w odwołaniu od decyzji[16], wniesionego w formie elektronicznej na skrzynkę podawczą organu administracji publicznej jest brakiem formalnym, który może być usunięty w trybie art. 64 § 2 k.p.a. Na tak postawione pytanie trzeba odpowiedzieć twierdząco”[17]. Pogląd ten został zaaprobowany w kolejnych orzeczeniach, co może rodzić obawę początku kształtowania się linii orzeczniczej[18].

---

[13] Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia z dnia 27 marca 2014 r., II SA/Go 147/14, Legalis.

[14] Wyrok WSA w Krakowie z dnia 27 lutego 2015 r., II SA/Kr 1664/14, Legalis; wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 sierpnia 2011 r., II SA/Wa 1319/11, LEX nr 1086817; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 13 kwietnia 2011 r., II SA/Po 739/10, LEX nr 1097038.

[15] Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 26 kwietnia 2017 r., II SA/Gd 39/17, Legalis; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 27 marca 2014 r., II SA/Go 147/14, Legalis.

[16] Co odnieść należy do wszelkich podań w rozumieniu art. 63 § 1 k.p.a.

[17] Wyrok NSA z wyrok NSA z dnia 23 lutego 2018 r., II OSK 1901/17, LEX nr 2450427.

[18] Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 listopada 2018 r., VII SAB/Wa

Przedstawioną wykładnię trudno jednak zaakceptować mając na uwadze rozwiązania normatywne przyjęte w k.p.a. i ustawie o informatyzacji. Przede wszystkim w k.p.a. nie występuje pojęcie „podania wniesionego w formie elektronicznej". Ustawodawca konsekwentnie posługuje się pojęciem „formy dokumentu elektronicznego" wskazując, że sprawy należy załatwiać w formie pisemnej lub w formie dokumentu elektronicznego (art. 14 § 1 k.p.a.) bądź określając wymogi formalne podania wnoszonego w formie dokumentu elektronicznego (art. 63 § 3a k.p.a.). Skoro ustawodawca przyjmuje formę dokumentu elektronicznego odsyłając przy tym do przepisów ustawy o informatyzacji[19] to nie można uznać, że jest to synonim „podania wniesionego w formie elektronicznej". Swoisty „skrót myślowy" jakim posłużył się NSA doprowadził do przyjęcia konstrukcji „wniesienia podania w formie elektronicznej", co skłania do wniosku, iż chodzi o podanie wysłane na adres poczty elektronicznej. Należy założyć, że w ten sam sposób Sąd utożsamił „elektroniczną skrzynkę podawczą" organu administracji publicznej w znaczeniu przyjętym w art. 63 § 1 k.p.a. ze „skrzynką podawczą" organu administracji publicznej, poprzez którą możliwe jest wniesienie podania „w formie elektronicznej".

W odniesieniu do podania wnoszonego w formie dokumentu elektronicznego ustawodawca określił jakie wymogi techniczne powinno ono zawierać. Zgodnie z art. 63§ 3a k.p.a. podanie takie powinno: 1) być opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym, lub uwierzytelniane w sposób zapewniający możliwość potwierdzenia pochodzenia i integralności weryfikowanych danych w postaci elektronicznej; 2) zawierać dane

74/18, Legalis; wyrok WSA w Białymstoku z dnia 7 maja 2020 r., II SA/Bk 313/20, LEX nr 2983916.

[19] Art. 14 § 1 k.p.a. stanowi, że sprawy należy załatwiać w formie pisemnej lub w formie dokumentu elektronicznego w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne doręczanego za pomocą środków komunikacji elektronicznej.

w ustalonym formacie, zawartym we wzorze podania określonym w odrębnych przepisach, jeżeli te przepisy nakazują wnoszenie podań według określonego wzoru; 3) zawierać adres elektroniczny wnoszącego podanie[20]. Tym samym, podanie wnoszone w formie dokumentu elektronicznego powinno zawierać wymogi podania przewidziane w art. 61 § 2 k.p.a., a także te, które wynikają z tego, że jest ono składane w tej właśnie formie. Oba „rodzaje" wymogów zakwalifikować należy jako wymogi formalne podania, co w konsekwencji prowadzi do tego, że również wymogi ujęte w art. 63 § 3a k.p.a. podlegają uzupełnieniu w ramach procedury przewidzianej w art. 64 § 2 k.p.a.

Podkreślenia wymaga, że brak w podaniu wniesionym w formie dokumentu elektronicznego np. kwalifikowanego podpisu elektronicznego lub podpisu osobistego stanowi brak formalny podlegający uzupełnieniu. Dotyczy to jednak wyłącznie takiego podania, które wniesione zostało w formie dokumentu elektronicznego na elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej. Innymi słowy, warunkiem umożliwiającym przejście przez organ administracji publicznej do oceny czy podanie spełnia wymogi formalne jest to, żeby zostało ono skutecznie (w sposób przewidziany w k.p.a.) wniesione.

Nie można zatem podzielić poglądu, że brak w podaniu wniesionym za pośrednictwem poczty elektronicznej (nie przez ESP) elementów przewidzianych w art. 63 § 3a k.p.a. jest brakiem formalnym, który może być usunięty w trybie art. 64 § 2 k.p.a., o ile jest znany adres wnoszącego podanie. W orzecznictwie sądowym przyjmowano, że brak ten można więc uzupełnić przez przesłanie podania przez wno-

[20] W zakresie tego wymogu przewidziano, że jeżeli podanie wnoszone w formie dokumentu elektronicznego nie zawiera adresu elektronicznego, organ administracji publicznej przyjmuje, że właściwym jest adres elektroniczny, z którego nadano podanie wniesione w formie dokumentu elektronicznego (art. 63 § 3b k.p.a.).

szącego i opatrzenie go bezpiecznym podpisem elektronicznym bądź też wniesienia podania w formie pisemnej opatrzonego podpisem[21] bądź ustnie do protokołu[22]. Wbrew bowiem stanowisku przyjętemu w przywołanych orzeczeniach na podstawie obowiązujących przepisów prawa nie sposób uznać za skuteczne procesowo wniesienia podania za pośrednictwem poczty elektronicznej z pominięciem elektronicznej skrzynki podawczej.

W przepisach wprowadzonych w związku z epidemią SARS-COV-2[23] ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie w zasadzie żadnych nowych rozwiązań służących znaczącemu uproszczeniu w zakresie możliwości wykorzystania „narzędzi" informatycznych. Jedyna zamiana k.p.a. związana z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej dotyczyła[24] pism wydanych przez organ administracji publicznej w formie dokumentu elektronicznego przy wykorzystaniu systemu teleinformatycznego. Zgodnie z nowym art. 39^3 ust. 1 k.p.a. doręczenie takiego pisma może polegać na doręczeniu jego wydruku, jeżeli strona lub inny uczestnik postępowania nie złożyła podania

---

[21] Tak w odniesieniu do obowiązującego wówczas wymogu opatrzenia podania bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu – wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 sierpnia 2011 r., II SA/Wa 1319/11, LEX nr 1086817.

[22] Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 27 marca 2014 r., II SA/Go 147/14, LEX nr 9635668.

[23] Chodzi o: ustawę z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, ustawę z dnia 31 marca o zmianie niektórych ustaw w zakresie systemu ochrony zdrowia związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (Dz. U. poz. 567), ustawę z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 568) oraz ustawę z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2.

[24] Według stanu prawnego obowiązującego na dzień 10 maja 2020 r.

w formie dokumentu elektronicznego przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej, nie wystąpiła do organu administracji publicznej o takie doręczenie lub nie wyraziła zgody na doręczanie pism w taki sposób[25]. Nową regulację trudno uznać za zmianę o charakterze rewolucyjnym. Przede wszystkim nie tyle dotyczy ona elektronicznego załatwiania spraw, co kwestii związanych z doręczeniem wydruku pisma wydanego przez organ administracji publicznej w formie dokumentu elektronicznego przy wykorzystaniu systemu teleinformatycznego. Pozostałe rozwiązania legislacyjne dodane w kolejnych fragmentach nowego art. 39^3 k.p.a. mają charakter drugorzędny z punktu widzenia rozważanego zagadnienia[26].

Analizując zmiany w zakresie poszerzenia możliwości skutecznego kontaktu za pomocą narzędzi informatycznych z organami administracji publicznej należy wspomnieć o tzw. „tymczasowym profilu zaufanym". W ustawie o informatyzacji przewidziano udostępnienie przez ministra właściwego do spraw informatyzacji usługi online służącej do potwierdzania profilu zaufanego o 3 miesięcznym okresie ważności nazwanym „tymczasowym profilem zaufanym" (art. 20ca ust. 1 w zw. z art. 20ca ust. 2 ustawy o informatyzacji)[27]. Poza

---

[25] Przepis ten został dodany do k.p.a. przez art. 14 u-COVID-19[2] zmieniającą k.p.a. z dniem 18 kwietnia 2020 r.

[26] Zgodnie z art. 39^3 § 2 k.p.a. wydruk pisma, o którym mowa w § 1, zawiera: 1) informację, że pismo zostało wydane w formie dokumentu elektronicznego i podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz stanowiska służbowego osoby, która je podpisała, albo opatrzone zaawansowaną pieczęcią elektroniczną albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną; 2) identyfikator tego pisma, nadawany przez system teleinformatyczny, za pomocą którego pismo zostało wydane. W § 3 przewidziano, że wydruk pisma, o którym mowa w § 1, może zawierać mechanicznie odtwarzany podpis osoby, która podpisała pismo, a według § 4 wydruk pisma, o którym mowa w § 1, stanowi dowód tego, co zostało stwierdzone w piśmie wydanym w formie dokumentu elektronicznego.

[27] Art. 20ca został dodany do ustawy o informatyzacji na podstawie art. 33 pkt 2 ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych

ograniczeniem terminu ważności tymczasowego profilu zaufanego[28] przewidziano szczególny sposób weryfikacji tożsamości osoby wnioskującej o potwierdzenie tymczasowego profilu zaufanego związany z przeprowadzeniem wideoidentyfikacji wnioskodawcy. Polegać ona ma na porównaniu wizerunku wnioskodawcy udostępnianego przez niego w czasie rzeczywistym za pośrednictwem transmisji audiowizualnej z wizerunkiem tego wnioskodawcy pobranym z Rejestru Dowodów Osobistych, o którym mowa w ustawie z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych oraz weryfikacji danych zawartych w warstwie graficznej dowodu osobistego albo paszportu wnioskodawcy okazanego przez niego w czasie rzeczywistym za pośrednictwem transmisji audiowizualnej oraz w uzasadnionych przypadkach – weryfikacji wiedzy wnioskodawcy przy wykorzystaniu danych dotyczących wnioskodawcy zgromadzonych w rejestrach publicznych lub w systemach teleinformatycznych, albo umożliwieniu wnioskodawcy wykorzystanie środka identyfikacji elektronicznej, wydanego przez podmiot publiczny (art. 20ca ust. 5 ustawy o informatyzacji). Powyższe rozwiązanie może mieć wpływ na zwiększenie zainteresowania podmiotów prawa uzyskaniem tymczasowego profilu zaufanego ze względu na uproszczenie procedury jego potwierdzania (będzie to możliwe np. przez wykorzystanie komunikatora Skype). Mając jednak na uwadze przedstawione wyżej problemy dotyczące samego wniesienia podania z wykorzystaniem narzędzi informatycznych trudno założyć, że w znaczącym stopniu rozwiązanie to przyczyni się do upowszechnienia tej formy kontaktów z organami administracji publicznej.

rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych ustaw z dniem 31 marca 2020 r.

[28] Może być on jednak wydłużony przez ministra właściwego do spraw informatyzacji ze względu na szczególne okoliczności (art. 20ca ust. 3 ustawy o informatyzacji).

Wobec braku nowych form komunikacji z organami administracji publicznej należy rozważyć możliwość wykorzystania sposobów wniesienia podania przewidzianych w k.p.a. Kodeks wskazuje, że podanie może być wniesione pisemnie, telegraficznie, za pomocą telefaksu, ustnie do protokołu, a także za pomocą innych środków komunikacji elektronicznej przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej. W zakresie wykorzystania środków komunikacji elektronicznej nie zostały przewidziane żadne usprawnienia w związku z czym dokonanie tej czynności możliwe będzie przy zachowaniu tych samych warunków jakie były wymagane przed ogłoszeniem stanu epidemii. Należy przy tym zauważyć, że dwie z przewidzianych w art. 63 § 1 k.p.a. możliwości wniesienia podania – telegraficzne oraz za pomocą telefaksu nie mają większego znaczenia, a ich utrzymywanie w k.p.a. jest anachronizmem. Tym bardziej, że wobec rezygnacji przez operatora pocztowego Pocztę Polską S.A. z usługi nadawania telegramów przez klientów indywidualnych[29] nie ma możliwości technicznej by wnieść podanie do organu administracji publicznej za pomocą telegrafu.

Podanie zawierające żądanie wszczęcia postępowania[30] może być wniesione w formie pisemnej co zakłada sporządzenie oświadczenia odręcznie lub w inny sposób (np. maszynowo, komputerowo) na nośniku jakim jest z reguły papier[31] i wysłania za pomocą operatora pocztowego. Możliwe jest także osobiste złożenie podania w siedzibie organu administracji publicznej. Z uwagi na przyjmowane w okresie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii ograniczenia w zakresie funkcjonowania urzędów organów administracji publicznej

[29] Nastąpiło to z dniem 1 października 2018 r. Zob.: www.businessinsider.com.pl/firmy/zarządzadnie/telegram-znika-z-poczty-polskiej-od-1-października-2018/1snr37m [dostęp: 27.11.2020].

[30] Co odnieść należy do wszelkich innych pism składanych organowi administracji publicznej przez stronę lub innego uczestnika postępowania.

[31] Por. J. Wegner [w:] Z. Kmieciak, W. Chróścielewski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 399.

i możliwości poruszania się[32] w tym drugim przypadku pojawić się mogą kolejne problemy związane zarówno z samym wniesieniem podania w ten sposób jak i np. z potwierdzeniem dokonania tej czynności.

K.p.a. dopuszcza także możliwość wniesienia podania ustnie do protokołu (art. 63 § 1 k.p.a.) Przepis ten stanowi rozwinięcie zasady pisemności postępowania administracyjnego, która przewiduje możliwość załatwiania spraw ustnie bądź telefonicznie, gdy przemawia za tym interes strony, a przepis prawny nie stoi temu na przeszkodzie. W takim przypadku treść oraz istotne motywy takiego załatwienia powinny być utrwalone w aktach sprawy w formie protokołu lub podpisanej przez stronę adnotacji (art. 14 § 2 k.p.a.). Przedstawione rozwiązanie jest zbieżne z treścią art. 67 § 2 pkt 1 k.p.a. przewidującego wymóg sporządzenia protokołu z przyjęcia ustnie wniesionego podania. W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że możliwość wniesienia podania ustnie, ograniczona jest do sytuacji, w których składający podanie z określonych względów nie może tego uczynić w formie pisemnej. Osoba korzystająca z takiej możliwości powinna swoją wolę ustnego wniesienia podania wyraźnie i jednoznacznie zamanifestować, zaznaczając iż składa określonej treści wniosek i żądając przedstawienia jej protokołu z zaprotokołowanym żądaniem do podpisania[33]. Powyższy pogląd zakłada jednoczesną obecność wnoszącego podanie oraz pracownika organu administracji publicznej sporządzającego protokół z tej czynności. Rozważenia wymaga także dopuszczalność dokonania tej czynności w przypadku braku jednoczesnej obecności w tym samym miejscu obu wymienionych

[32] Zob. § 5 i § 13 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. poz. 566). Regulacja ta była powtarzana następnie we wszystkich kolejnych tego rodzaju rozporządzeniach Rady Ministrów.

[33] Wyrok NSA z dnia 27 maja 2009 r., II GSK 957/08, Legalis.

osób. W szczególności dotyczy to podania wnoszonego w trakcie rozmowy telefonicznej.

Podkreślenia wymaga, że przywołany art. 14 § 2 k.p.a. nie wyklucza możliwości nawet „załatwienia sprawy" w formie telefonicznej, o ile spełnione są warunki przewidziane w tym przepisie. Mając na uwadze, że art. 104 § 1 k.p.a. przewiduje, iż organ administracji publicznej załatwia sprawę przez wydanie decyzji, chyba że przepisy kodeksu stanowią inaczej, należy przyjąć także dopuszczalność dokonania poszczególnej czynności procesowej w trakcie rozmowy telefonicznej. Wbrew brzmieniu art. 14 § 2 k.p.a. nie można przyjąć, że „sprawy mogą być załatwiane (…) telefonicznie" oznacza, że istnieje sposób „telefonicznego" załatwienia sprawy. Chodzi w tym przypadku raczej o wykorzystanie telefonu jako narzędzia umożliwiającego kontakt między organem administracji publicznej a stroną bądź odwrotnie. Innymi słowy forma telefoniczna jest odmianą (rodzajem) formy ustnej, w której dokonywana jest czynność procesowa[34]. Jako przykład takiej czynności można wskazać wniesienie podania o wszczęcie postępowania do organu administracji publicznej.

W dotychczasowej literaturze przedmiotu wskazywano, że kodeks eliminuje możliwość telefonicznego wnoszenia podań. Decydować o tym miały względy dowodowe związane z wątpliwościami czy podanie dotarło do właściwego organu, czy nie została zniekształcona jego treść, a także problem identyfikacji wnoszącego podanie[35]. Jako przeszkodę uniemożliwiającą dokonanie czynności procesowej w tej formie wskazywano także art. 63 § 4 k.p.a. wprowadzający obowiązek potwierdzenia wniesienia podania, jeżeli wnoszący tego zażąda[36].

---

[34] Por. rozwiązania przyjęte w austriackim postępowaniu administracyjnym – R. Walter, R. Thienel, *Verwaltungsverfahren*, Wien 2004, s. 54.

[35] G. Łaszczyca [w:] G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2010, s. 532.

[36] A. Wróbel [w:] A. Wróbel, M. Jaśkowska, *Kodeks postępowania*…, s. 463.

Przedstawioną argumentację trudno podzielić. Sam sposób wniesienia podania: ustnie w obecności pracownika organu administracji publicznej, w formie pisemnej czy w formie dokumentu elektronicznego z wykorzystaniem ESP nie gwarantują, że podanie zostanie wniesione do właściwego organu administracji publicznej ani też tego, że nie zostanie zniekształcona (źle zrozumiana) treść żądania. Nie można też przyjąć, że przeszkodą dla ustnego wniesienia podania jest treść art. 63 § 4 k.p.a. albowiem potwierdzenie wniesienia podania następuje wyłącznie na żądanie wnoszącego. Nie można zatem wykluczyć, że wnoszący nie zażąda wydania mu takiego potwierdzenia bądź zrezygnuje z niego o ile dowie się, że nie jest to możliwe. Największe wątpliwości wywołuje kwestia identyfikacji wnoszącego podanie. Kodeks nie przewiduje w takim przypadku żadnych szczególnych „narzędzi procesowych". Pomijając sytuacje, w których dzwoniący do organu administracji publicznej po przedstawieniu się imieniem i nazwiskiem jest identyfikowany jako osoba znana pracownikowi organu z innych, wcześniejszych postępowań należałoby rozważyć możliwości potwierdzenia tożsamości. W tym zakresie nie można wykluczyć żądania pracownika organu administracji publicznej podania adresu miejsca zamieszkania czy np. numeru PESEL. Na podstawie danych zawartych w bazach i rejestrach możliwe wydaje się potwierdzenie tożsamości osoby dzwoniącej[37]. Uwzględniając wymóg sporządzenia protokołu z czynności polegającej na ustnym (w trakcie rozmowy telefonicznej) wniesieniu podania należy zaznaczyć, że poza wymogami przewidzianymi w art. 68 k.p.a. powinien on zawierać wskazanie sposobu w jaki potwierdzono tożsamość rozmówcy.

Z art. 68 § 2 k.p.a. wynika obowiązek odczytania protokołu osobom obecnym, biorącym udział w czynności urzędowej i jego podpisania

[37] W tych przypadkach, w których pracownik organu administracji publicznej ma dostęp do elektronicznych baz danych zawierających dokumenty ze zdjęciem nie można wykluczyć identyfikacji poprzez komunikatory internetowe np. Skype.

przez te osoby. Zwrot „osobom obecnym, biorącym udział w czynności" należy interpretować w tym przypadku z naciskiem na wymóg „brania udziału w czynności". Kwestię „obecności" można, przy zastosowaniu wykładni rozszerzającej, uznać za spełnioną nie tylko poprzez osobistą obecność w miejscu dokonywania czynności, ale także w przypadku „obecności" przy wykorzystaniu środków komunikacji umożliwiających porozumiewanie się na odległość. Protokół dokumentujący dokonanie czynności procesowej powinien być podpisany przez osoby biorące udział w czynności. Nie jest to jednak warunek bezwzględny jego ważności. K.p.a. przewiduje, że brak podpisu którejkolwiek osoby należy omówić w protokole (art. 68 § 2 *in fine* k.p.a.). Wykładnia logiczna przywołanego przepisu skłania do wniosku, iż brak podpisu może dotyczyć każdej osoby, a zatem także wnoszącego podanie. W takim przypadku pracownik organu administracji publicznej powinien omówić przyczynę braku podpisu.

Z przedstawionej wykładni wynika, że możliwe jest ustne wniesienie podania z wykorzystaniem środków komunikowania się na odległość (telefonu). Jako warunki skutecznego dokonania tej czynności należy uznać jednoczesną obecność pracownika organu administracji publicznej oraz strony podczas dokonywania tej czynności oraz brak wątpliwości co do identyfikacji osób w niej uczestniczących.

Brak zdecydowanej reakcji ustawodawcy w kierunku wprowadzenia rozwiązań legislacyjnych w zakresie tak istotnej kwestii jaką jest uruchomienie postępowania administracyjnego czy otwarcie nowych sposobów komunikacji z organami administracji publicznej budzi zdziwienie. W zdecydowanej większości przypadków postępowanie administracyjne jest nadal prowadzone w „tradycyjnej" formie pisemnej, a czynności procesowe (np. doręczenia czy zapoznanie się z aktami sprawy) realizowane są przez bezpośredni kontakt z pismami czy aktami spraw. W wyjątkowych sytuacjach, w których wprowadzane są ograniczenia w zakresie możliwości swobodnego poruszania się

po obszarze Rzeczypospolitej Polskiej może to spowodować paraliż bądź znaczące ograniczenia w funkcjonowaniu organów administracji publicznej.

W odniesieniu do sytuacji związanej z epidemią SARS-CoV-2 należy zaznaczyć, że przynajmniej w pewnym momencie ustawodawca planował istotne poszerzenie elektronicznych kanałów komunikacji między organami administracji publicznej a stroną postępowania. W projekcie ustawy o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw[38] przewidziano, że w czasie stanu zagrożenia epidemicznego, stanu epidemii lub w przypadku zaprzestania działania operatora pocztowego świadczącego usługi powszechne możliwe będzie wniesienie pisma procesowego strony do sądu powszechnego przy użyciu platformy ePUAP, portalu informacyjnego sądów powszechnych lub za pomocą poczty elektronicznej (pierwotne brzmienie art. 15zzv ust. 1 zd. 1 dodawanego do ustawy z dnia 2 marca 2020 r.). Ponadto, w projekcie przewidziano, że pismo uważa się za wniesione z chwilą wprowadzenia go do środka komunikacji elektronicznej i nadania na adres poczty elektronicznej sądu wskazany na stronie internetowej sądu (pierwotne brzmienie art. 15zzv ust. 1 zd. 2). W pozostałych przepisach przyjęto m.in., że: pismo procesowe strony powinno być opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym (pierwotne brzmienie art. 15zzv ust. 2); jeśli adres poczty elektronicznej został wskazany we wcześniejszym piśmie procesowym, a tożsamość strony nie budzi wątpliwości, pismo procesowe tej strony może mieć formę dokumentową bez konieczności opatrzenia kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Forma dokumentowa w szczególności może mieć postać cyfrowego odwzorowania pisma opatrzonego odręcznym podpisem (pierwotne brzmienie art. 15zzv ust. 3); pismo procesowe strony nadane w sposób,

[38] Sejm RP IX kadencji, Druk sejmowy nr 299.

o którym mowa w ust. 1–3, uznaje się za równoważne pismu opatrzonemu podpisem własnoręcznym (pierwotne brzmienie art. 15zzv ust. 4); przepisy ust. 1–6 stosuje się odpowiednio do pism procesowych sądu oraz odpisów pism podlegających doręczeniu przez sąd. Pismo procesowe sądu podlega doręczeniu przy użyciu platformy e-PUAP, portalu informacyjnego sądów powszechnych albo, jeżeli pismo nie może być doręczone stronie w ten sposób, na podany przez nią adres poczty elektronicznej (pierwotne brzmienie art. 15zzv ust. 8); za dzień doręczenia pisma w sposób określony w ust. 8, poczytuje się dzień wskazany w otrzymanym przez sąd potwierdzeniu dostarczenia przy użyciu platformy ePUAP, portalu informacyjnego sądów powszechnych albo w systemie teleinformatycznym. W braku potwierdzenia należało domniemywać, że pismo zostało doręczone z upływem siedmiu dni od jego nadania (pierwotne brzmienie art. 15zzv ust. 9). Jednocześnie zakładano, że przepisy te regulujące postępowanie przed sądem powszechnym będą odpowiednio stosowane do pism wnoszonych do organów administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym (pierwotne brzmienie art. 15zzv ust. 10). W trakcie prac legislacyjnych zrezygnowano jednak z projektowanych rozwiązań.

Analiza przedstawionych rozwiązań normatywnych skłania do wniosku, iż ustawodawca nie wprowadził żadnych istotnych uproszczeń z zakresie możliwości wykorzystania szeroko rozumianych narzędzi informatycznych w kontaktach w relacji strona postępowania – organ administracji publicznej. Znaczne skomplikowanie dotychczasowych rozwiązań, brak w wielu przypadkach infrastruktury technicznej oraz kultury elektronicznego administrowania powodują, że „elektroniczna administracja" w dalszym ciągu pozostaje w sferze celów i dążeń, a nie praktycznych rozwiązań. Jednocześnie istniejące w k.p.a. od wielu lat rozwiązania procesowe wydają się stanowić najbardziej efektywne narzędzie nawet w czasach epidemii wywołanej wirusem SARS-COV-2. Bez wątpienia stanowi to dowód na uniwersalizm twórców kodeksu, co przełożyło się na niezwykłą wręcz jego „żywotność".

Marek Szewczyk, Marcin Kropidłowski [1]

Terminy procesowe w prawie administracyjnym i sądowoadministracyjnym w okresie epidemii wirusa SARS-CoV-2

Wprowadzenie

Wprowadzony przez ustawodawcę podział przepisów o wstrzymaniu biegu terminów w sprawach administracyjnych w okresie stanu zagrożenia epidemiologicznego i stanu epidemii na regulację z art. 15zzr i art. 15zzs ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (u-COVID-19[1]), w praktyce może powodować komplikacje interpretacyjne. Niniejsze opracowanie poświęcone jest przede wszystkim analizie terminów procesowych i dotyczy art. 15zzs u-COVID-19[1]. Zakres opracowania obejmuje postępowania administracyjne i sądowoadministracyjne, a więc postępowania, o których mowa w art. 15zzs ust. 1 i 6 tej ustawy.

---

[1] prof. dr hab. Marek Szewczyk – kierownik Zakładu Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.
Marcin Kropidłowski – adwokat w Kancelarii Adwokackiej Marcin Kropidłowski.

Istota regulacji zawartej w art. 15zzs i jej skutki

Regulacja z art. 15zzs charakteryzuje się właściwościami specyficznymi dla regulacji proceduralnych. Otóż zgodnie z art. 15zzs ust. 6: „W okresie, o którym mowa w ust. 1, nie przeprowadza się rozpraw i posiedzeń jawnych w sprawach określonych w art. 14a ust. 4 i 5", a więc w sprawach określonych w tych przepisach jako pilne. Ponadto zgodnie z treścią art. 15zzs ust. 9 w jego aktualnym brzmieniu stanowi: „W okresie, o którym mowa w ust. 1, organ lub podmiot może wydać odpowiednio decyzję w całości uwzględniającą żądanie strony lub uczestnika postępowania, zaświadczenie o braku podstaw do wniesienia sprzeciwu, wyrazić stanowisko albo wydać interpretację indywidualną lub decyzję w sprawach, o których mowa w ust. 3a". Jednakże w przypadku decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego, decyzji o warunkach zabudowy, pozwoleń na budowę, zmian decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego, a nawet zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych, niezwykle rzadko zdarza się, by wnioskodawca oraz inne strony, czy uczestnicy postępowania, artykułowali wobec organu administracji publicznej takie same żądania. Z zasady są to żądania wzajemnie wykluczające się. W tego typu sprawach jedynie incydentalnie, zwłaszcza w sprawach z zakresu Prawa budowlanego, może się zdarzyć, że stroną postępowania będzie jedynie wnioskodawca – inwestor.

W świetle art. 15zzs ust. 10 wyłączone zostały na czas stanów: zagrożenia epidemicznego oraz epidemii, stosowanie przepisów o bezczynności organów administracji publicznej, przepisów nakładających na organy administracji publicznej obowiązek powiadamiania o niezałatwieniu danej sprawy w terminie. Nie wymierza się też organom administracji publicznej kar pieniężnych, kar grzywny, ani sum pieniężnych na rzecz skarżących. Powołany wyżej przepis stanowi: „W okresie, o którym mowa w ust. 1 pkt 1) przepisów o bezczynności organów oraz o obowiązku organu i podmiotu,

prowadzących odpowiednio postępowanie lub kontrolę, do powiadamiania strony lub uczestnika postępowania o niezałatwieniu sprawy w terminie nie stosuje się; 2) organom lub podmiotom prowadzącym odpowiednio postępowanie lub kontrolę nie wymierza się kar, grzywien, ani nie zasądza się od nich sum pieniężnych na rzecz skarżących za niewydanie rozstrzygnięć w terminach określonych przepisami prawa".

Innym jeszcze skutkiem obowiązywania art. 15zzs ust. 11 jest to, że czyni on bezskutecznymi zarzuty dotyczące bezczynności, czy przewlekłości postępowań sądowych, czy administracyjnych. Powołany wyżej przepis stanowi: „Zaprzestanie czynności przez sąd, organ lub podmiot prowadzący odpowiednio postępowanie lub kontrolę, w okresie o którym mowa w ust. 1, nie może być podstawą wywodzenia środków prawnych dotyczących bezczynności, przewlekłości lub naruszenia prawa strony na rozpoznanie sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki".

Wykaz rodzajów postępowań objętych regulacją z art. 15zzs ust. 1

Powołany wyżej przepis zawiera wyliczenie postępowań, mające charakter enumeracji otwartej. Zgodnie z nim: „W okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID bieg terminów procesowych i sądowych w:

1. postępowaniach sądowych, w tym sądowoadministracyjnych,
2. postępowaniach egzekucyjnych,
3. postępowaniach karnych,
4. postępowaniach karnych skarbowych,
5. postępowaniach w sprawach o wykroczenia,
6. postępowaniach administracyjnych,

7. postępowaniach i kontrolach prowadzonych na podstawie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa,
8. kontrolach celno-skarbowych,
9. postępowaniach w sprawach, o których mowa w art. 15f ust. 9 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2019 r. poz. 847 i 1495 oraz z 2020 r. poz. 284),
10. innych postępowaniach prowadzonych na podstawie ustaw…".

W odróżnieniu od art. 15zzr zacytowany wyżej przepis art. 15zzs ust. 1 nie pozostawia wątpliwości co do tego, że dotyczy nie tylko postępowań prowadzonych na podstawie przepisów prawa administracyjnego, ale – zgoła – postępowań prowadzonych na podstawie wszelkich przepisów powszechnie obowiązującego prawa.

Ponadto przepis art. 15zzs ust. 8 formułuje dalsze przypadki wstrzymania rozpoczęcia oraz zawieszenia biegu terminów. Są to następujące, a przy tym ustawowe, a nie procesowe, czy sądowe terminy:

- na milczące załatwienie sprawy,
- na milczące zakończenie postępowania administracyjnego oraz
- na wyrażenie przez organ stanowiska, czy wydanie interpretacji indywidualnej z wyjątkiem indywidualnych interpretacji podatkowych.

Nadto jeszcze zgodnie z treścią art. 15zzs ust. 10 i 11 w okresie stanu zagrożenia epidemicznego oraz stanu epidemii nie stosuje się: 1) przepisów o bezczynności organów, ani 2) o obowiązku organów prowadzących postępowanie lub kontrolę powiadamiania stron lub uczestników postępowania o niezałatwieniu sprawy w terminie. Ponadto wstrzymano stosowanie przepisów o: 1) wymierzaniu kar, 2) grzywien, 3) zasądzaniu sum pieniężnych na rzecz skarżących za niewydanie rozstrzygnięć w terminach określonych przepisami prawa. Wreszcie postanowiono, że zaprzestanie czynności procesowych

w okresie zagrożenia epidemicznego lub epidemii nie może być podstawą wywodzenia środków prawnych dotyczących przewlekłości, bezczynności, ani naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki.

Wyłączenia z zakresu stosowania art. 15zzs ust. 1

Przepisy art. 15zzs ust. 2, ust. 2a, ust. 3, ust. 8a i ust. 12 ograniczają zakres stosowania przepisów ust. 1 i ust. 8, poprzez ustawowe wyłączenie wstrzymania rozpoczęcia, albo zawieszenia biegu terminów wymienionych w ust. 1. Natomiast przepisy art. 15zzs ust. 4 i ust. 9 ustanawiają upoważnienia dla organów administracji publicznej i sądów do wyłączenia wstrzymania albo zawieszenia biegu niektórych terminów wymienionych w ust. 1. I tak:

- zgodnie z treścią ust. 2: „Wstrzymanie rozpoczęcia i zawieszenie biegu terminów, o których mowa w ust. 1, nie dotyczy terminów w rozpoznawanych przez sądy sprawach wskazanych w art. 14a ust. 4 i 5, terminów w sprawach wyboru lub powołania organów, których kadencje są określone w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, terminów wyborów do organów jednostek samorządu terytorialnego oraz terminów w sprawach wniosków i pytań prawnych do Trybunału Konstytucyjnego";

- zgodnie z treścią art. 2a: „Wstrzymanie rozpoczęcia i zawieszenie biegu terminów, o których mowa w ust. 1, nie dotyczy terminów:

1. opiniowania i uzgadniania projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, projektu planu miejscowego oraz projektu uchwały ustalającej zasady i warunki sytuowania obiektów małej architektury, tablic reklamowych i urządzeń reklamowych oraz ogrodzeń, ich gabaryty, standardy

jakościowe oraz rodzaje materiałów budowlanych, z jakich mogą być wykonane, przez organy, o których mowa odpowiednio w art. 11 pkt 5, art. 17 pkt 6, art. 37b ust. 2 pkt 3-7 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym;

2. opiniowania projektu gminnego programu rewitalizacji przez organy, o których mowa w art. 17 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (Dz. U. z 2018 r. poz. 1398 oraz z 2019 r. poz. 730, 1696 i 2020);
3. o których mowa w art. 11 pkt 1, art. 17 pkt 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym;
4. wydania decyzji, o których mowa w art. 59 ust. 1-2a ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym;
5. o których mowa w art. 7 ust. 4, 5, 10-15 i 18 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących (Dz. U. z 2020 r. poz. 219 i 471);
6. o których mowa w art. 6 ust. 4, art. 7 ust. 1, art. 17 ust. 4, art. 18 ust. 1, art. 19 ust. 3 i 3a, art. 19a ust. 3 i 6, art. 25a ust. 3, art. 27 ust. 2 i art. 34 ust. 4 ustawy z dnia 24 kwietnia 2009 r. o inwestycjach w zakresie terminalu regazyfikacyjnego skroplonego gazu ziemnego w Świnoujściu (Dz. U. z 2019 r. poz. 1554, 1724 i 2020 oraz z 2020 r. poz. 284);
7. o których mowa w art. 4 ust. 4 i 7, art. 5 ust. 1, art. 20 ust. 1, art. 21 ust. 3 i 4, art. 22 ust. 4 i 7, art. 29 ust. 2, art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 2 i art. 35 ust. 4 ustawy z dnia 22 lutego 2019 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w sektorze naftowym (Dz.U. poz. 630 oraz z 2020 r. poz. 284 i 471);
8. o których mowa w art. 4 ust. 3, art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 3, art. 15 ust. 3 i art. 25 ust. 4 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w zakresie sieci przesyłowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 191 i 284).

Wiele wątpliwości wywołuje wyłączenie określone w ust. 2a pkt 4. Po myśli tego przepisu wstrzymanie „rozpoczęcia i zawieszenie biegu terminów, o których mowa w ust. 1, nie dotyczy terminów wydania decyzji" o warunkach zabudowy. Zgodnie z treścią art. 60 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, decyzję o warunkach zabudowy wydaje się po uzgodnieniu z organami, o których mowa w art. 53 ust. 4 i po uzyskaniu uzgodnień i decyzji wymaganych przepisami odrębnymi. Zgodnie z treścią art. 60 ust. 1a u.p.z.p. do decyzji o warunkach zabudowy stosuje się art. 53 ust. 5b i 5c. Przepis art. 53 ust. 5b u.p.z.p. stanowi, że przepisu art. 53 ust. 4 pkt 8 u.p.z.p., który formułuje wymóg uzgodnienia decyzji o warunkach zabudowy z regionalnym dyrektorem ochrony środowiska, nie stosuje się w przypadku, gdy przeprowadzono ocenę oddziaływania na środowisko, w trakcie której uzgodniono realizację przedsięwzięcia z regionalnym dyrektorem ochrony środowiska. Natomiast przepis art. 53 ust. 5c u.p.z.p. stanowi, że niewyrażenie stanowiska przez regionalnego dyrektora ochrony środowiska w terminie 21 dni uznaje się za uzgodnienie decyzji o warunkach zabudowy. Mamy zatem sytuację taką, że przepis art. 15zzs ust. 2a pkt 4 wyłącza rozpoczęcia oraz zawieszenie biegu terminów na wydanie decyzji o warunkach zabudowy, natomiast po myśli art. 15zzs ust. 8a pkt 3 wyłącza wstrzymanie rozpoczęcia oraz zawieszenie terminów na zajęcie lub wyrażenie stanowiska, o których mowa w art. 53 ust. 5 i 5c oraz w art. 60 ust. 1a. Zatem terminy tych uzgodnień nie zostały wstrzymane, a pozostałych uzgodnień – pozostają wstrzymane. W takiej sytuacji nie ma prawnych możliwości wydania decyzji o warunkach zabudowy. Przepis art. 60 u.p.z.p. funkcjonuje bowiem i przewiduje konieczność uzyskania uzgodnień z organami wymienionymi w art. 53 ust. 4 u.p.z.p., natomiast poza uzgodnieniem z regionalnym dyrektorem ochrony środowiska, bieg terminów tych uzgodnień albo nie rozpoczyna się, albo ulega zawieszeniu. Gdyby organ lokalizacyjny dokonał uzgodnień przed ogłoszeniem stanu zagrożenia epidemiologicznego albo stanu epide-

mii, o których mowa w art. 53 ust. 4 u.p.z.p., wówczas mógłby wydać decyzję o warunkach zabudowy. Jednakże na mocy art. 15zzr ust. 1 pkt 1, zawieszony pozostaje termin do wniesienia odwołania. Z tego względu decyzja wydana w okresie zagrożenia epidemiologicznego albo stanu epidemii nie uzyska przymiotu ostateczności. Ostateczną jest bowiem decyzja od której nie przysługuje odwołanie. Do końca okresu epidemii przesłanka ta pozostanie niespełniona.

Powyższa okoliczność ma istotne znaczenie dla osób przygotowujących oraz podpisujących decyzje o warunkach zabudowy. Jak bowiem wiadomo, decyzja administracyjna musi zawierać pouczenie o przysługującym stronie środku prawnym, w tym także termin, przed upływem którego ze środka takiego strona może skorzystać. Analizowane przepisy powodują, że w okresie stanu zagrożenia epidemiologicznego oraz stanu epidemii termin ten nie wynosi 14 dni, lecz – wobec wstrzymania rozpoczęcia albo zawieszenia jego biegu, ulega odpowiedniemu wydłużeniu. I o tym w pouczeniu należałoby adresatów decyzji poinformować.

Inna wątpliwość, która się z tym wiąże, to możliwość (względnie jej brak) zrzeczenia się w prawa do wniesienia odwołania na zasadzie art. 127a § 1 k.p.a. w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub w okresie epidemii. Odpowiedź na tego rodzaju wątpliwości zawarta jest w przepisie art. 15zzs ust. 7, który stanowi: „Czynności dokonane w okresie, o którym mowa w ust. 1, w postępowaniach i kontrolach, o których mowa w ust. 1, są skuteczne":

- zgodnie z treścią art. 15zzs ust. 3 „Wstrzymanie i zawieszenie biegu terminów, o których mowa w ust. 1, nie dotyczy kontroli i postępowań wskazanych odpowiednio w dziale V rozdziale 3 oddziale 3 oraz dziale VI rozdziale 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. Prezes Krajowej Izby Odwoławczej, w porozumieniu z Prezesem Urzędu Zamówień Publicznych, może określić, w drodze

zarządzenia szczegółowe warunki organizacji pracy Krajowej Izby Odwoławczej związane z zapewnieniem prawidłowego toku jej urzędowania oraz stosowane środki zapewniające bezpieczeństwo, mając na względzie konieczność podejmowania działań związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19";

Kolejne wyłączenia wprowadzono do art. 15 zzs ustawą z dnia 16 kwietnia 2020 r., która zmieniła treść ust. 4 i 5 tego artykułu. W myśl ich postanowień:

„4. W okresie, o którym mowa w ust. 1, organ, sąd lub podmiot, prowadzący odpowiednio postępowanie lub kontrolę, może wyznaczyć stronie termin do dokonania czynności lub zarządzić bieg terminu określonego ustawą z możliwością określenia go na czas dłuższy, niż przewidziany ustawą, jeżeli wymaga tego interes publiczny lub ważny interes strony albo kontrolowanego. Strona, uczestnik postępowania, kontrolowany i ich kontrahent oraz organ, do którego zwrócono się o zajęcie stanowiska w trybie art. 106 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego, są obowiązani do dokonania czynności w wyznaczonym terminie, a w przypadku zarządzenia biegu terminu następują skutki, które ustawa wiąże z upływem terminu.

5. W żądaniu, o którym mowa w ust. 4, organ, sąd lub podmiot, prowadzące odpowiednio postępowanie lub kontrolę, wskazują przyczyny wystąpienia z żądaniem".

Są to istotne wyłączenia (wyjątki) od reguły, zgodnie z którą terminy sądowe i procesowe mają wstrzymany bieg, a rozpoczęte podlegają zawieszeniu.

Zgodnie z treścią art. 15zzs ust. 6: „W okresie, o którym mowa w ust. 1, nie przeprowadza się rozpraw ani posiedzeń jawnych, z wyjątkiem rozpraw i posiedzeń jawnych w sprawach określonych w art. 14a ust.

4 i 5", a więc z wyjątkiem spraw, które ustawodawca traktuje jako pilne. W świetle art. 14 ust. 4 są to sprawy z zakresu prawa karnego, a w świetle art. 14 ust. 5 – sprawy wstrzymania wykonania aktu lub czynności.

Ważność i skuteczność czynności dokonanych w okresie wstrzymania i zawieszenia terminów procesowych i sądowych

Przepis art. 15zzs ust. 7 zawiera istotną normę prawną, w myśl której: „Czynności dokonane w okresie, o którym mowa w ust. 1, w postępowaniach i kontrolach, o których mowa w ust. 1, są skuteczne". Problem możliwości i skuteczności dokonywania czynności procesowych, w szczególności na gruncie regulacji administracyjnoprawnych w okresie, kiedy bieg terminów określonych do ich dokonania, nie rozpoczął się, stał się przedmiotem kontrowersji za sprawą wyroku WSA w Poznaniu z dnia 7 listopada 2018 r., IV SA/Po 661/18[2], w którym Sąd ten orzekł, że oświadczenie o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania można skutecznie złożyć jedynie w okresie biegu terminu do wniesienia odwołania. W naszej ocenie stanowisko to jest nieadekwatne – w świetle art. 15zzs ust. 7 do czynności procesowych, które zostały, bądź zostaną dokonane w okresie stanu zagrożenia epidemiologicznego względnie w okresie epidemii. Wobec jednoznacznego brzmienia cytowanego przepisu nie powinno budzić żadnych wątpliwości, że oświadczenia o zrzeczeniu się prawa czynnego udziału w postępowaniu (art. 15zzzzzn pkt 1 w związku z art. 10 § 1 k.p.a.), albo o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania od decyzji pierwszoinstancyjnych, czy do wniesienia zażalenia na postanowienia pierwszoinstancyjne, złożone po dniu 14 marca 2020 r. są skuteczne.

[2] CBOSA.

Skuteczność czynności, o których mowa w art. 15zzs ust. 7, obejmuje nie tylko czynności stron, ale także czynności dokonane przed dniem wejścia w życie ustawy SARS, a więc przed dniem 16 marca 2020 r. przez organy administracji publicznej. Wobec tego, jako skuteczne należy traktować czynności polegające na wydaniu zaświadczeń o ostateczności decyzji administracyjnych oraz postanowień, nawet jeśli zaświadczenia te zostały wydane w okresie między 13 marca 2020 r. – a 31 marca 2020 r. Przepisy art. 15zzr ust. 1 i 15zzs ust. 1, w wyniku sposobu ukształtowania ich treści w sposób następujący: „W okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemiologicznego albo stanu epidemii", interpretować należy jako nadające regulacjom w nich zawartym znaczenie retroaktywne. Zatem czynności dokonane w postępowaniach administracyjnych tak przez strony, jak i przez organy prowadzące postępowania administracyjne, sądowe, w tym sądowo-administracyjne, egzekucyjne oraz inne wymienione w powołanym przepisie – jako takie są skuteczne – nie wymagają ani ich powtarzania, ani weryfikacji poprzez podejmowanie na nowo takich samych czynności.

Powyższe konstatacje mogą prowadzić do kontrowersyjnych wniosków, zwłaszcza w związku z zaświadczeniami wydanymi przez organy administracji publicznej o ostateczności decyzji administracyjnych, czy postanowień, wystawionymi w okresie pomiędzy 13 a 31 marca 2020 r., a to w związku z retroaktywną mocą przepisu art. 15zzs ust. 7. W świetle bowiem tego przepisu, pomimo, że w świetle art. 15zzr stronie albo innemu uczestnikowi postępowania, nie upłynął termin do wniesienia odwołania, czy zażalenia – ze względu na wstrzymanie albo zawieszenie terminów mocą art. 15zzr ust. 1, jeśli organ administracji wydał zaświadczenie o ostateczności decyzji lub postanowienia, zaświadczenia te są – po myśli art. 15zzs ust. 7 – skuteczne. Oznacza to, że pomimo zmiany stanu prawnego, dokonanego ustawą z dnia 31 marca 2020 r., brak jest przesłanek, by zaświadczenia te zastępować nowymi zaświadczeniami wydawanymi w tych samych sprawach.

Podsumowanie

W okresie obowiązywania przepisu art. 15zzs u-COVID-19[1], a więc w stanie zagrożenia epidemiologicznego lub stanie epidemii wirusa SARS-CoV-2 bieg większości terminów procesowych został zawieszony. Z zasady nie dokonuje się w tym okresie czynności, które wymagają od stron podejmowania aktywności procesowej. Katalog wyjątków nie jest zbyt obszerny. Nie oznacza to jednak, że organy prowadzące postępowania nie mogą w tym okresie dokonywać czynności wyjaśniających. Przeciwnie, postępowanie wyjaśniające może być prowadzone i to nie tylko w odniesieniu do dowodu z dokumentów. Zgodnie z art. 15zzzzzn pkt 3 u-COVID-19[1] mogą być to również czynności wymagające osobistego stawiennictwa, tyle że dokonywane zdalnie, za pośrednictwem transmisji audiowizualnej.

Organy zwolnione są z obowiązku informowania o braku możliwości załatwienia sprawy w terminie i wyznaczania kolejnego terminu na załatwienie sprawy. Nie stosuje się też przepisów o bezczynności i przewlekłości w postępowaniach.

Istotnym jest jednak także i to, że za sprawą regulacji z art. 15zzr ust. 1 pkt 1 u-COVID-19[1] stosunkowo niewiele decyzji wydanych w okresie stanu zagrożenia epidemiologicznego i stanu epidemii uzyska przymiot ostateczności i prawomocności. Zawieszony jest bowiem bieg terminów do składania środków odwoławczych i innych środków zaskarżenia.

Ewa Szewczyk[1]

Bieg terminów materialnego prawa administracyjnego w świetle ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych

Wprowadzenie

Obecna sytuacja epidemiologiczna w stopniu do tej pory niespotykanym wywiera wpływ na regulacje wielu gałęzi naszego systemu prawnego. Wprowadzone w trybie interwencyjnym przepisy ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych[2] oraz ustawy z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 istotnie rzutują na funkcjonowanie organów administracji publicznej i działanie sądów administracyjnych. Niniejsze opracowanie poświęcone jest w zasadniczej części regulacji z art. 15zzr u-COVID-19[1], który do tej ustawy dodany został dnia 31 marca 2020 r. i tego samego dnia wszedł on w życie, a także unormowaniu odnoszącemu się do biegu terminów milczącego załatwienia sprawy.

---

[1] dr hab. Ewa Szewczyk, prof. UZ – Katedra Administracji, Filia Uniwersytetu Zielonogórskiego w Sulechowie. ORCID: 0000-0002-2980-6564.

[2] Dalej jako: u-COVID-19[1], przepisy powoływane bez bliższego wskazania odnoszą się do przepisów tej ustawy.

Na mocy przepisu art. 15zzr ustawodawca wprowadził dwie nowe instytucje prawne: 1) wstrzymanie rozpoczęcia biegu terminów określonych ustawowo oraz 2) zawieszenie biegu terminów określonych ustawowo. Przy tym podkreślenia wymaga, że w przepisach art. 15zzr chodzi o wstrzymanie oraz o zawieszenie terminów przewidzianych przepisami prawa administracyjnego. Z kolei na mocy przepisu art. 15zzs ustawodawca wprowadził dwie analogiczne instytucje prawne: 1) wstrzymania biegu oraz 2) zawieszenia biegu terminów sądowych oraz procesowych, nie tylko w odniesieniu do przepisów prawa administracyjnego. Z uwagi na to, że rozwiązania przyjęte w art. 15zzr i 15zzs „zazębiają się" w pierwszej kolejności wypada zwrócić uwagę na zagadnienia przepisom tym wspólne.

Istota zmian wprowadzonych mocą art. 15zzr i art. 15zzs

Zasadniczą kwestią budzącą wątpliwości w praktycznym stosowaniu wskazanych przepisów jest relacja pomiędzy instytucjami kreowanymi tymi przepisami, a instytucją procesową zawieszenia jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego (ogólnego – uregulowanego w ustawie z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego i podatkowego – uregulowanego w ustawie z 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa), czy zawieszenia postępowania egzekucyjnego w administracji – uregulowanego w ustawie z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji[3].

W świetle art. 102 i 103 k.p.a. zawieszenie jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego wywołuje dwojakiego rodzaju skutki: 1) zakaz podejmowania czynności procesowych za wyjątkiem czynności niezbędnych do zapobieżenia niebezpieczeństwu dla życia lub zdrowia ludzkiego, albo poważnym szkodom dla interesu społecznego (art. 102

[3] T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1438, ze zm.

k.p.a.) oraz 2) wstrzymanie biegu terminów przewidzianych w k.p.a. (art. 103 k.p.a.).

Skutki zawieszenia postępowania podatkowego zostały analogicznie uregulowane w art. 202 i 206 o.p. W świetle art. 202 o.p. organ podatkowy, który zawiesił postępowanie podatkowe z przyczyn określonych w art. 201 § 1 pkt 1, 1a, 3, 4 i 8 o.p., ma co do zasady zakaz podejmowania czynności procesowych („nie podejmuje żadnych czynności") z wyjątkiem tych, które mają na celu podjęcie postępowania albo zabezpieczenie dowodu. Z kolei art. 206 o.p. stanowi, że zawieszenie postępowania podatkowego wstrzymuje bieg terminów przewidzianych w dziale IV o.p.

Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji nie zawiera analogicznych unormowań. Formułuje natomiast w art. 18 odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów k.p.a. w sprawach w niej nie uregulowanych.

Proste zestawienie unormowania z art. 15zzr i art. 15zzs prowadzi do wniosku, że przepisy te przewidują wywoływanie tylko jednego z dwóch skutków, które powoduje zawieszenie postępowania. A mianowicie, wywołują one jedynie skutek w postaci wstrzymania rozpoczęcia albo wstrzymania biegu terminów. Podkreślenia wymaga, że nie powodują one skutku w postaci zakazu podejmowania czynności procesowych. Powyższe oznacza, że owe nowe instytucje uregulowane w art. 15zzr i art. 15zzs nie skutkują zakazem podejmowania czynności procesowych, lecz mają skutkować jedynie udzieleniem uczestnikom obrotu prawnego ochrony prawnej, by nikt nie utracił przysługującego mu uprawnienia, ani możliwości ubiegania się o nie. Co więcej, zgodnie z treścią art. 15zzr ust. 5: „Czynności dokonane w celu wykonania uprawnienia lub obowiązku w okresie wstrzymania rozpoczęcia albo zawieszenia biegu terminów, o których mowa w ust. 1, są skuteczne".

Inna różnica między zawieszeniem postępowania, a instytucjami określonymi w art. 15zzr i w art. 15zzs sprowadza się do tego, że nowe instytucje mają zastosowanie wyłącznie do terminów enumeratywnie określonych w tych przepisach, a nie do ogółu terminów. Nadto, w świetle art. 15zzr ust. 3 oraz art. 15zzs ust. 4 wstrzymanie rozpoczęcia biegu terminów oraz ich zawieszenie nie ma charakteru bezwzględnego. W sytuacjach bowiem w tych przepisach wymienionych, w szczególności związanych z zagrożeniem życia lub zdrowia ludzkiego, albo ze względu na interes publiczny lub z innych ważnych względów w tych przepisach wskazanych, właściwy organ lub sąd mogą wzywać uczestników obrotu prawnego, by dokonali określonych czynności pomimo ustawowego wstrzymania lub zawieszenia biegu terminów określonych w art. 15zzr ust. 1 i w art. 15zzs ust. 1.

Kolejna istotna różnica pomiędzy nowymi instytucjami uregulowanymi w art. 15zzr, a zawieszeniem postępowań administracyjnych, polega na tym, że instytucje z tego przepisu mają zastosowanie także, a nawet głównie, poza będącymi w toku postępowaniami administracyjnymi.

Początkowy okres stosowania art. 15zzr i art. 15zzs

Obydwie ustawy wywołują skutki prawne w nich określone nie z dniem ich wejścia w życie, lecz – retroaktywnie – z dniem ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego, a więc z dniem 13 marca 2020 r., czyli z dniem wejścia w życie rozporządzenia Ministra Zdrowia o ogłoszeniu stanu zagrożenia epidemiologicznego[4]. Powyższe oznacza, że ustawodawca, zdecydował się – ze względu na stan najpierw zagrożenia epidemicznego, a następnie – począwszy od dnia 20 marca 2020 r. – ze względu na stan epidemii – a w istocie na stan pandemii, na nadanie niektórym przepisom obu omawianych ustaw mocy wstecznej: nie

[4] Dz.U. poz. 433.

od dnia wejścia ich w życie lecz od dnia ogłoszenia stanu zagrożenia epidemiologicznego, a więc od dnia 13 marca 2020 r. I od tego momentu należy obliczać terminy wstrzymania oraz zawieszenia terminów określonych w art. 15zzr i w art. 15zzs.

W tym miejscu warto przypomnieć, że zasada *lex retro non agit*, zakodowana w art. 2 Konstytucji RP, a więc zasada niedziałania prawa wstecz, którą narusza analizowany przepis art. 15zzr, w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego nie była traktowana jako zasada absolutna. Dopuszczano możliwość odstępstwa od niej, jednakże pod pewnymi warunkami. Warunkiem odstąpienia od zasady *lex retro non agit* jest, aby w następstwie nadania mocy wstecznej ustawie, czy innemu aktowi stanowienia powszechnie obowiązującego prawa, nie doszło do naruszenia konstytucyjnych zasad i wartości. Można zatem przyjąć, że stan epidemii, ogłoszony w celu ochrony życia i zdrowia ludzkiego, które w państwie prawnym stanowią wartości najwyższe, uzasadniał nadanie analizowanemu przepisowi mocy wstecznej.

Zakres stosowania art. 15zzr

Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 15zzr ust. 1 *ab initio* przepis ten dotyczy terminów przewidzianych przepisami prawa administracyjnego. Jednakże analiza dalszych fragmentów tego artykułu, a nawet samego jego ust. 1, prowadzi do jednoznacznego wniosku, że wstrzymanie rozpoczęcia oraz zawieszenie biegu terminów dotyczy nie tylko terminów przewidzianych przepisami prawa administracyjnego. Do takiego wniosku prowadzi w szczególności treść art. 15zzr ust. 1 pkt 4, który stanowi o terminach, „których niezachowanie powoduje wygaśnięcie lub zmianę praw rzeczowych oraz roszczeń i wierzytelności, a także popadnięcie w opóźnienie". Przepis ten niewątpliwie stanowi o terminach przewidzianych nie tylko przepisami prawa administracyjnego, ale także przepisami prawa cywilnego. Do podobnego wniosku

prowadzi treść art. 15zzr ust. 4, w którym *expressis verbis* mowa jest o terminie przewidzianym w ustawie z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy[5]. Analogiczny wniosek nasuwa treść art. 15zzr ust. 6, w którym mowa terminach o przedawnienia karalności oraz wykonania kary. Nasuwa się wobec tego konkluzja, że zwrotu: „bieg przewidzianych przepisami prawa administracyjnego terminów", użytego w początkowym fragmencie art. 15zzr ust. 1, ze względu na użyte w nim słowo „administracyjnego", nie da się pogodzić z dalszymi fragmentami tego przepisu.

Prześledzenie przeprowadzonego w trybie ekspresowym procesu legislacyjnego pozwala na ustalenie, że w projekcie tego przepisu przyjętym przez Sejm założono wstrzymanie oraz zawieszenie biegu terminów przewidzianych zarówno w przepisach prawa administracyjnego, jak i cywilnego. Jednakże w końcowym etapie procesu legislacyjnego zwrot „…i cywilnego…" wykreślono z jego treści, którą finalnie przyjął Sejm. Ostatecznie więc ustawodawca postanowił wycofać się ze zwrotu: „i cywilnego".

Powyższa decyzja ustawodawcy dotyka jednego z kluczowych i odwiecznych problemów rozgraniczenia prawa administracyjnego od prawa cywilnego. Na doniosłość tego problemu uwagę zwrócił już w III w. naszej ery Ulpian Domicjusz powszechnie określany mianem „Ulpianus". Sformułował on teorię, zgodnie z którą prawo cywilne (prywatne) to prawo regulujące stosunki między obywatelami, a więc miedzy podmiotami prywatnymi (w oryginale między obywatelami rzymskimi). Natomiast prawo publiczne, to prawo regulujące stosunki między podmiotami prywatnymi (obywatelami rzymskimi), a Imperium Romanum[6]. Wywodząca się z prawa rzymskiego teoria interesu wskazuje, że prawo publiczne

---

[5] T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1040, ze zm.

[6] H. Maurer, Ch. Waldhoff, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, München 2019, s. 48 i n.

służy interesowi publicznemu, zaś prawo prywatne urzeczywistnia interesy prywatne[7].

Według nowszej teorii odgraniczenia – sformułowanej w XIX w. – prawo publiczne, którego częścią jest prawo administracyjne obejmuje regulacje, dla których charakterystyczna jest metoda regulacji stosunków prawnych. Jej istota sprowadza się do tego, że stosunki prawne typu administracyjnego kształtowane są na zasadzie podległości kompetencji. Zgodnie z tą teorią prawo administracyjne obejmuje regulacje, których istota sprowadza się do tego, że w regulacjach tych zawsze jeden podmiot (przy tym nie zawsze podmiot administrujący) podlega kompetencji przyznanej przez ustawodawcę innemu podmiotowi, który dzięki temu może jednostronnie określać sytuację prawną innych podmiotów[8].

Nauka prawa administracyjnego podkreśla, że nie ma w pełni zadowalającego kryterium rozgraniczenia prawa administracyjnego od cywilnego, skutkiem czego nie można mieć pewności jakie przepisy ustawodawca miał na myśli wykreślając zwrot: „i cywilnego" i pozostawiając jedynie zwrot: „w przepisach prawa administracyjnego". Daleko idące wątpliwości może więc budzić to, czy pod pojęciem przepisów prawa administracyjnego rozumiał także takie, które zarówno z punktu widzenia przedmiotu, jak i metody regulacji dotyczą spraw traktowanych, jako cywilne np. prawo zamówień publicznych. Jeszcze większa wątpliwość powstaje w odniesieniu do takich regulacji, jak ustawy o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności, gdzie tylko przedmiot regulacji jest typowy dla prawa cywilnego, natomiast metoda regulacji już nie.

---

[7] E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna,* Toruń 2013, s. 45.
[8] R. Stober, H.J.Wolff, O. Bachof, W. Kluth, *Verwaltungsrecht,* wydanie 13, 2017, s. 199 i n.

Jak już wskazano wyżej, w ostatecznym kształcie przepisu art. 15 zzr ustawodawca zrezygnował ze zwrotu: „i cywilnego". Ponieważ jednak nie zmieniono pierwotnego kształtu dalszych części art. 15zzr ust. 1 oraz kolejnych ustępów tego artykułu, w efekcie zaistniał stan prawny, zgodnie z którym ustawowe wstrzymanie oraz zawieszenie biegu terminów dotyczy wyłącznie terminów określonych w różnych ustawach zawierających regulacje z zakresu prawa administracyjnego, i to zasadniczo administracyjnego prawa materialnego, a ponadto terminów wymienionych *expressis verbis* w art. 15zzr ust. 4 i 6, które nie są przewidziane przepisami prawa administracyjnego, lecz prawa pracy oraz przepisami karnymi. Oznaczałoby to, że wstrzymanie biegu oraz zawieszenie biegu terminów nie dotyczy terminów określonych w przepisach Kodeksu cywilnego, ani terminów określonych przykładowo: w dziale II i III rozdział 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami, ani terminów określonych w ustawie z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych. Są to niewątpliwie regulacje o charakterze cywilnoprawnym tak pod względem przedmiotu, jak i metody regulacji stosunków prawnych.

Nie można natomiast traktować analogicznie terminów określonych w przepisach różnych ustaw, które w sensie przedmiotowym przewidują wywoływanie różnych skutków prawnych w sferze prawa cywilnego, jednakże jednocześnie przewidują, że skutki te wywoływane będą przy zastosowaniu form typowych dla prawa administracyjnego, a więc form nie mających charakteru konsensualnego. Oznacza to, że wstrzymaniem biegu oraz zawieszeniem biegu terminów objęte zostały terminy określone w ustawie z dnia 20 lipca 2018 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności[9] oraz terminy określone w innych ustawach z zakresu prawa administracyjnego, określających cywilnoprawne skutki działań administracji publicznej, np. określonych w art. 36 i 37, czy w art. 51 ust. 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r.

[9] Dz. U. z 2020, poz. 139 ze zm.

o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, czy w art. 129 ust. 4 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 – Prawo ochrony środowiska[10], czy w art. 469 ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne[11].

Wykaz rodzajów spraw, których bieg terminów ulega wstrzymaniu albo zawieszeniu

Zgodnie z treścią art. 15zzr ust. 1 wstrzymaniu albo zawieszeniu podlega z mocy samego prawa bieg następujących terminów przewidzianych przepisami prawa:

1. od zachowania których jest uzależnione udzielenie ochrony prawnej przed sądem lub organem,
2. do dokonania przez stronę czynności kształtujących jej prawa i obowiązki,
3. przedawnienia,
4. których niezachowanie powoduje wygaśnięcie lub zmianę praw rzeczowych oraz roszczeń i wierzytelności, a także popadnięcie w opóźnienie,
5. zawitych, z niezachowaniem których ustawa wiąże ujemne skutki dla strony,
6. do dokonania przez podmioty lub jednostki organizacyjne podlegające wpisowi do właściwego rejestru czynności, które powodują obowiązek zgłoszenia do tego rejestru, a także terminów na wykonanie przez te podmioty obowiązków wynikających z przepisów o ich ustroju.

Przykładami terminów, o których mowa w art. 15zzr ust. 1 pkt 1 mogą być następujące terminy: na wniesienie odwołania, zażalenia, złożenie

[10] T.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1396, ze zm.
[11] T.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 310, ze zm.

wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, wniosku o przywrócenie terminu do dokonania tych czynności, wniesienie skargi do WSA, czy skargi kasacyjnej do NSA.

Z kolei art. 15zzr ust. 1 pkt 2 dotyczy przykładowo terminu do złożenia wniosków o przyznanie dodatku mieszkaniowego, czy świadczeń z zakresu pomocy społecznej.

Przepis pkt 3 art. 15zzr ust. 1 wyraźnie wskazuje na instytucję przedawnienia. Z zasady jest ono instytucją prawa cywilnego. Natomiast jako wyjątek występuje także w przepisach prawa administracyjnego, w tym także w k.p.a. oraz o.p. Przykładowo przedawnienie przewidziane zostało w Kodeksie na uchylenie decyzji w wyniku wznowienia postępowania (art. 146 § 1 k.p.a.; art. 245 § 1 pkt 3b o.p.) oraz na stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej (art. 156 § 2; art. 247 § 2 o.p.). Przedawnienie przewidziane zostało także na wznowienie postępowania oraz na stwierdzenie nieważności decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego (art. 53 ust. 7 i 8 u.p.z.p.). Przedawnienie zostało uregulowane także w rozdziale 8 (art. od 68 do 71) działu III o.p.. Przedawnienie uregulowane zostało także w art. 98a ust. 1 i w art. 145 ust. 2 u.g.n. – w odniesieniu do możliwości naliczania przez gminy opłat adiacenckich, czy w art. 36 ust. 4 u.p.z.p. w odniesieniu do możliwości naliczania przez gminy opłat planistycznych.

Przykładów na zastosowanie przepisu art. 15zzr ust. 1 pkt 4 trudno doszukać się w przepisach prawa administracyjnego. Jak już powiedziano w pkt 4 niniejszego opracowania, pierwotnym zamiarem projektodawcy było objęcie hipotezą normy z analizowanego przepisu także terminów określonych przepisami prawa cywilnego, z czego ustawodawca ostatecznie wycofał się.

Jako przykłady terminów zawitych określonych przepisami prawa administracyjnego (art. 15zzr ust. 1 pkt 5) można wskazać terminy: z art.

129 § 2 k.p.a. do wniesienia odwołania, z art. 127 § 3 w związku z art. 129 § 2 k.p.a. do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, z art. 141 § 2 k.p.a. do wniesienia zażalenia, z art. 148 § 1 i § 2 k.p.a. na złożenie wniosku o wznowienie postępowania, z art. 241 § 2 pkt 1, 2 i 4 o.p. do złożenia wniosku o wznowienie postępowania.

Unormowanie z art. 15zzr ust. 1 pkt 6 może dotyczyć takich terminów jak: termin na zaewidencjonowanie niepublicznej szkoły, określony w art. 168 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe[12],,termin na dokonanie wpisu do ewidencji i wydania zaświadczenia, określony w art. 168 ust. 9 Prawa oświatowego, termin dopełnienia obowiązku meldunkowego, termin zgłoszenia danych do zarejestrowania w aktach stanu cywilnego, czy termin zaktualizowania danych w ewidencji gruntów i budynków.

Wyłączenia z zakresu zastosowania art. 15zzr ust. 1

Przepisy art. 15zzr ust. 2, 4 i 6 ograniczają zakres stosowania przepisów ust. 1, poprzez ustawowe wyłączenie wstrzymania rozpoczęcia, albo zawieszenia biegu terminów wymienionych w ust. 1, względnie – art. 15zzzr ust. 3 – ustanawiają upoważnienie dla organów administracji publicznej i sądów do wyłączenia wstrzymania albo zawieszenia biegu niektórych terminów.

Bieg terminów na milczące załatwienie sprawy

W sprawach administracyjnych terminy na milczące załatwienie sprawy, w tym na milczącą zgodę, jak i na milczące zakończenie postępowania, nie są terminami procesowymi, lecz terminami usta-

[12] T.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1148, ze zm.

wowymi, i to terminami o charakterze materialnoprawnym. Ich upływ powoduje bowiem skutek o charakterze materialnoprawnym, polegający na tym, że dokonujący zgłoszenia jakiegoś zamierzonego zachowania jest uprawniony traktować brak sprzeciwu jako milczącą aprobatę (milcząca zgoda), o której mowa w art. 122 § 1 pkt 2 k.p.a. Podobnie jest w przypadku milczącego zakończenia postępowania, o którym mowa w art. 15zzs, choć z punktu widzenia tego przepisu instytucja ta, uregulowana w art. 122a § 1 pkt 1 k.p.a., w kontekście analizowanej regulacji prawnej nie ma istotnego znaczenia.

Zgodnie z treścią art. 15zzs ust. 8 pkt 1 „Bieg terminu na milczące załatwienie sprawy… nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega zawieszeniu na okres…" wstrzymania rozpoczęcia albo zawieszenia biegu tych terminów od ogłoszenia zagrożenia epidemii, albo na okres epidemii, aż do jej odwołania. Jednakże zgodnie z treścią art. 15zzs ust. 8a dodanego przez u-COVID-19[2], wstrzymanie i zawieszenie biegu terminów, o których mowa w ust. 8, a więc terminów na milczące załatwienie sprawy, albo milczące zakończenie postępowania, nie dotyczy wszystkich przypadków. Zgodnie z tym przepisem: „Wstrzymanie rozpoczęcia i zawieszenie biegu terminów, o których mowa w ust. 8, nie dotyczy terminów na:

1. przedstawienie stanowiska lub warunków, o którym mowa w art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym;
2. zajęcie stanowiska lub wyrażenie opinii, o których mowa w art. 37b ust. 4 i 5 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym;
3. zajęcie lub wyrażenie stanowiska, o których mowa w art. 53 ust. 5 i 5c oraz art. 60 ust. 1a ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym;
4. przedstawienie opinii, o której mowa w art. 18 ust. 2 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji;

5. przekazanie opinii lub przedstawienie stanowiska, o których mowa w art. 7 ust. 13 i 15 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących;
6. wydanie opinii, o których mowa w art. 6 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2009 r. o inwestycjach w zakresie terminalu regazyfikacyjnego skroplonego gazu ziemnego w Świnoujściu, w art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w zakresie sieci przesyłowych oraz art. 4 ust. 3 ustawy z dnia 22 lutego 2019 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w sektorze naftowym;
7. uzgodnienia, o których mowa w art. 4 ust. 1 pkt 13 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w zakresie sieci przesyłowych oraz art. 4 ust. 5 i 6 ustawy z dnia 22 lutego 2019 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w sektorze naftowym".

W przypadkach określonych w cytowanym przepisie funkcjonować więc będzie instytucja milczącego zakończenia postępowania albo milczącej zgody także w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego oraz stanu epidemii.

Rozwinięcie postanowień zawartych w ust. 8a zawarte zostało w art. 15zzs ust. 12, dodanym do art. 15zzs na mocy u-COVID-19[2]. Zgodnie z tym przepisem: „Przepisów ust. 1 i 8 nie stosuje się do postępowań administracyjnych i sądowych, w tym sądowo administracyjnych, dotyczących infrastruktury telekomunikacyjnej w rozumieniu art. 2 pkt 8 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne.".

Ponadto w dniu 16 kwietnia 2020 r. zmieniono treść ust. 9 art. 15zzs (u-COVID-19[2]). W myśl postanowień tego przepisu w jego aktualnie obowiązującym brzmieniu: „W okresie, o którym mowa w ust. 1, organ lub podmiot może wydać odpowiednio decyzję w całości uwzględ-

niającą żądanie strony lub uczestnika postępowania, zaświadczenie o braku podstaw do wniesienia sprzeciwu, wyrazić stanowisko albo wydać interpretację indywidualną lub decyzję w sprawach, o których mowa w ust. 3a".

Rzeczą łatwą do zauważenia jest, że ani decyzje o warunkach zabudowy, ani zezwolenia na detaliczną sprzedaż napojów alkoholowych, wydawane przez organy wykonawcze gmin, ani pozwolenia na budowę wydawane przez starostów nie należą – z zasady – do decyzji w całości uwzględniających żądane stron lub uczestników jurysdykcyjnych postępowań administracyjnych. Z zasady w postępowaniach takich uczestniczy wiele stron o całkowicie przeciwstawnych interesach. Wobec tego wydanie tego rodzaju decyzji, a także poświadczenie o tym, że uzyskały one przymiot ostateczności, możliwe jest – przez okres panowania epidemii – jedynie na podstawie oświadczeń stron tych postępowań, że zrzekają się prawa do wniesienia odwołania. W innym przypadku, zgodnie z art. 15zzr ust. 1 pkt 1 u-COVID-19[1], termin na wniesienie odwołania bieg rozpocznie po odwołaniu stanu epidemii, o ile oczywiście nie zostanie wówczas ponownie ogłoszony stan zagrożenia epidemiologicznego na terenie naszego Kraju.

Podsumowanie

W obecnym stanie prawnym, w okresie obowiązywania stanu epidemii wirusa SARS-CoV-2, prowadzenie postępowań administracyjnych jest znacznie ograniczone. Postępowania te nie zostały z mocy prawa zawieszone, a więc nie nastąpił skutek w postaci generalnego zakazu podejmowania czynności procesowych (art. 102 k.p.a. i art. 202 o.p.). Ustawowemu ograniczeniu podlega jednak aktywność organów prowadzących postępowania w podejmowaniu czynności angażujących strony do czynnego w nim uczestnictwa – aby wykonać nałożony na stronę obowiązek lub skorzystać z przysługującego stronie

uprawnienia. Przepisy o bezczynności i przewlekłości postępowań w okresie stanu zagrożenia epidemiologicznego i stanu epidemii nie obowiązują. Zastrzeżenia można mieć jednak co do spójności wprowadzonych rozwiązań, zwłaszcza w odniesieniu do analizowanego art. 15zzr. Jak już wcześniej wskazano szczególnie kontrowersyjne dla organów administracji publicznej stosujących ten przepis może być jego zastosowanie w odniesieniu do terminów, których charakter nie jest jednoznacznie administracyjny.

Agnieszka Skóra, Paweł Kardasz, Karolina Szelągowska[1]

Ewolucja czy rewolucja doręczeń elektronicznych w czasach kryzysu? Przyczynek do dyskusji na temat komunikowania się organów administracji publicznej z jednostką na przykładzie usług hybrydowych

Wprowadzenie

Przedstawione w niniejszym opracowaniu rozważania koncentrują się na analizie dwóch rodzajów usług hybrydowych, będących interesującymi rozwiązaniami w zakresie doręczania pism w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Należy zwrócić uwagę, że usługa hybrydowa i tzw. „odwrócona hybryda" to dwa pojęcia na styku wymiany pism w formie analogowej (tzn. tradycyjnej formie pisemnej[2])

---

[1] dr hab. Agnieszka Skóra, prof. UWM – kierownik Katedry Postępowania Administracyjnego i Sądownictwa Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego. ORCID: 0000-0003-2169-5326.
dr Paweł Kardasz – współpracownik w Katedrze Postępowania Administracyjnego i Sądownictwa Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego. ORCID: 0000-0002-4833-9375.
Karolina Szelągowska – doktorantka w Katedrze Postępowania Administracyjnego i Sądownictwa Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego. ORCID: 0000-0002-2316-3799.

[2] Przez formę pisemną rozumie się utrwalanie treści intelektualnej w postaci pisma, przez które należy rozumieć umowny system znaków, za pomocą których możliwe jest utrwalenie myśli wyrażonych w danym języku. Definicję formy pisemnej należy uzupełnić o fakt, że swoim zakresem obejmuje ona wyłącznie dokumenty utrwalane w postaci tradycyjnej (w szczególności papierowej).

i cyfrowej. Publiczna usługa hybrydowa (zdefiniowana w art. 44 i n. ustawy o doręczeniach elektronicznych[3]) polega na przetworzeniu pisma sporządzonego pierwotnie w formie dokumentu elektronicznego w pismo mające tradycyjną formę pisemną. Natomiast mianem tzw. „odwróconej hybrydy" określa się konwersję pisma w postaci analogowej w postać cyfrową. Konstrukcja taka została wprowadzona do polskiego porządku prawnego przez art.15zzu[1] i n. ustawy dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (dalej jako u-COVID-19[1]).

Autorzy opracowania postawili przede wszystkim pytanie, czy usługi hybrydowe przyczynią się do usprawnienia komunikowania się w ogólnym postępowaniu administracyjnym (uregulowanym w Kodeksie postępowania administracyjnego) organów administracji publicznej z jednostkami. Komunikacja ta – z uwagi m. in. na konsekwentne dążenie do odmiejscowienia procesu doręczenia przez umożliwienie wysyłania i odbierania pism z dowolnego miejsca, skrócenie czasu potrzebnego na realizację doręczeń w ogólnym postępowaniu administracyjnym (przy jednoczesnym zapewnieniu uczestnikom postępowania prawnie skutecznych dowodów doręczenia w postaci dowodu wysłania oraz otrzymania pisma) – stopniowo wypiera wymianę pism w tradycyjnej formie pisemnej i przybiera formę *stricte* elektroniczną. W przyszłości (tj. po wejściu w życie ustawy o doręczeniach elektronicznych) komunikacja może wyjątkowo przyjąć formę „hybrydową", będącą połączeniem tradycyjnego doręczenia pisma w formie pisemnej z formą elektroniczną. Miałaby ona zapewnić osobom wykluczonym cyfrowo lub tym, które na wymianę pism w formie elektronicznej z różnych przyczyn nie są

[3] Por. ustawa o doręczeniach elektronicznych uchwalona przez Sejm w dniu 7 października 2020 r. Proces legislacyjny dostępny na stronie: http://www.sejm.gov.pl.

jeszcze gotowe, możliwość korzystania z przesyłki listowej, mającej postać pisemną[4]. Natomiast tzw. odwrócona hybryda uregulowana w art. 15zzu[1] i n. u-COVID-19[1] pomyślana była *stricte* jako aktualna odpowiedź na konieczność zachowania zasad bezpieczeństwa w kontaktach międzyludzkich oraz skrócenia czasu pracy placówek pocztowych w przypadku zagrożenia epidemicznego albo podczas stanu epidemii[5], w tym choroby (COVID-19) wywołanej wirusem SARS-CoV-2 oraz jej rozprzestrzeniania się.

W opracowaniu przedstawiono także założenia i cele wprowadzenia obu usług hybrydowych, spodziewane korzyści społeczne oraz dokonano oceny tych rozwiązań. Z uwagi na wagę zagadnienia zapewnienia bezpieczeństwa w kontaktach międzyludzkich, w szczególności wiele miejsca poświęcono rozważaniom związanym z problematyką przesyłek hybrydowych w związku z przeciwdziałaniem pandemii wywołanej wirusem SARS-CoV-2. Kwestią, której poświęcono szczególną uwagę, jest także ocena tej usługi hybrydowej w kontekście szeroko pojętego prawa jednostki do prywatności.

Podsumowując przedstawione rozważania, udzielono odpowiedzi na pytanie, czy usługę hybrydową (zarówno klasyczną, jak i „odwróconą hybrydę") można uznać za narzędzia, które zrewolucjonizują komunikowanie się jednostki z organem administracji publicznej, czy stanowią jedynie niewiele znaczący przyczynek do rozwoju *quasi*-elektronicznych form doręczania pism w postępowaniu administracyjnym.

---

[4] Por. uzasadnienie projektu ustawy o doręczeniach elektronicznych, druk 239, https://www.sejm.gov.pl/ [dostęp: 5.05.2020].

[5] Mamy tu na myśli stan zagrożenia epidemicznego oraz stan epidemii, w rozumieniu ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. t.j. z 2020 r. poz. 1845, ze zm.).

1. Publiczna usługa hybrydowa i tzw. odwrócona hybryda w innych państwach

Usługa hybrydowa jest instytucją powszechnie znaną, świadczoną przez operatorów pocztowych na całym świecie począwszy od lat 70 XX w. Pierwszym operatorem oferującym usługi masowej poczty hybrydowej od 1972 roku była poczta kanadyjska. W Europie podobne usługi pojawiły się później, na przełomie lat 80 i 90 XX wieku. W pierwszej kolejności w Finlandii, Francji, Włoszech, Norwegii, Szwecji i Wielkiej Brytanii (lata 1989-1993). I tak, francuska ustawa o republice cyfrowej w art. 93 przewiduje[6] usługę „LaPoste" świadczy wyłącznie usługę zamiany przesyłki elektronicznej w przesyłkę mającą tradycyjną formę pisemną. Druga „fala" wprowadzania usługi hybrydowej do europejskiego ustawodawstwa pojawiła się w latach 1994-1998 m. in. w Danii, Niemczech, Węgrzech, Islandii i Portugalii[7]. W Polsce usługa hybrydowa od 2012 roku jest świadczona komercyjnie przez platformę „Envelo" Grupy Kapitałowej Poczty Polskiej (usługa Neolist). Niemniej jest to zdecydowanie niszowy kanał wymiany pism, o czym świadczy wolumen przesyłek prywatnych zrealizowanych w ramach Neolist w roku 2017 (20 mln przesyłek listowych oraz 2 mln przesyłek poleconych) w stosunku do wolumenu wszystkich przesyłek listowych zrealizowanych przez operatorów pocztowych w tym samym roku (135 3000 000 mln)[8].

Natomiast usługa tzw. „odwróconej hybrydy", czyli konwersja przesyłki analogowej w postać cyfrową jest mniej znana i wykorzystywana. Tytułem przykładu można wspomnieć, że m. in. czeska ustawa w spra-

---

[6] LOI n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique, art. 93; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000033202746&categorieLien=id [dostęp: 5.05.2020].

[7] E. Kaniewska, B. Gołembnik, *Hybrydowy zawrót głowy*, http://blog.poczta-polska.pl/ [dostęp: 17.04.2020].

[8] Raport UKE o stanie rynku pocztowego w 2018 roku, https://www.uke.gov.pl/ [dostęp: 17.04.2020], s.22.

wie działań elektronicznych i autoryzowanej konwersji dokumentów[9], wprowadza dualizm w świadczeniu usługi hybrydowej. „Moje Datova Schranka" obsługuje przesyłki podlegające konwersji z postaci cyfrowej w analogową i odwrotnie. W świetle art. 22 wspomnianej ustawy możliwa jest pełna konwersja dokumentu w tradycyjnej formie pisemnej na dokument elektroniczny (art. 22 ust. 1 pkt a) oraz konwersja dokumentu elektronicznego w dokument pisemny. Oba rodzaje konwersji powinny być dokonane w sposób, który zapewni spójność treści dokumentów. Przepis art. 22 ust. 2 przewiduje natomiast, że dokument powstały w wyniku konwersji wywołuje takie same skutki prawne jak dokument, z którego został przetworzony. Warto podkreślić, że czeska ustawa nie ma zastosowania do dokumentów zawierających informacje niejawne (na co wprost wskazuje jej art. 1 ust. 2).

2. Założenia publicznej usługi hybrydowej w Polsce

6 lutego 2020 r. do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej wpłynął rządowy projekt ustawy o doręczeniach elektronicznych (druk 239). Projekt ten zmienia obowiązujące zasady dotyczące wymiany pism podmiotów publicznych w relacji z innymi podmiotami publicznymi i niepublicznymi (w tym z osobami fizycznymi). O nadzwyczajnym charakterze tego projektu świadczy skala proponowanych zmian, jak również liczba podmiotów, na które skutki ustawy mają oddziaływać. Jak podkreślił Minister Cyfryzacji M. Zagórski: „ustawa o doręczeniach elektronicznych dla wielu będzie prawdziwą rewolucją"[10]. Punktem kluczowym projektu jest redefinicja dotychczas znanych sposobów

[9] Zákon č. 300/2008 Sb. o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentu, https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2008-300 [dostęp: 5.05.2020].

[10] Konferencja prasowa Ministra Cyfryzacji M. Zagórskiego przeprowadzona w dniu 4 lutego 2020 roku https://www.facebook.com/MinisterstwoCyfryzacji/videos/209830353526663/?v=209830353526663 [dostęp: 18.04.2020].

wymiany pism. Ustawa – *expressis verbis* w art. 1 – określa zasady doręczania pism z wykorzystaniem publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego i publicznej usługi hybrydowej. Metody te mają być stosowane jako prawnie skuteczne instrumenty, na równi z doręczeniem pisma za pokwitowaniem przez operatora pocztowego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1041).

O ile z usługą doręczenia elektronicznego jednostka mogła zetknąć się wcześniej za pośrednictwem platformy ePUAP, o tyle doręczenie hybrydowe można uznać za całkowite *novum*. Publiczna usługa hybrydowa polega na przesyłaniu pism w postępowaniu administracyjnym – których nadawcą jest podmiot publiczny – za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Istotą tej usługi jest konwersja pisma w formie elektronicznej i doręczenie odbiorcy niepublicznemu (będącemu osobą fizyczną) pisma w formie analogowej (art. 2 pkt 10 i art. 45 ustawy o doręczeniach elektronicznych). Innymi słowy, jest to narzędzie do kontaktu podmiotu publicznego z jednostką, za pomocą którego operator pocztowy (wyznaczony) przetwarza pisma nadawane w formie elektronicznej w tradycyjną formę pisemną, a następnie doręcza je w takiej postaci adresatowi. Usługa powyższa jest przeznaczona wyłącznie dla osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, które nie zdecydują się na korzystanie z rejestrowanego doręczenia elektronicznego[11]. Operator wyznaczony zapewnia przy tym potwier-

[11] Na mocy projektowanej ustawy wszystkie podmioty publiczne, przedsiębiorcy – zarówno osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą wpisane do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, jak również podmioty wpisane do Krajowego Rejestru Sądowego będą obowiązane do korzystania z usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Taki sam wymóg ustanawia się wobec: adwokatów, radców prawnych, doradców podatkowych, doradców restrukturyzacyjnych, notariuszy, rzeczników patentowych, radców Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (o ile wykonują zawód). Osobom fizycznym (nieprowadzącym działalności gospodarczej) pozostawia się dowolność w wyborze usługi (druk 239, s. 5).

dzenie daty i czasu wykonania czynności przekształcenia dokumentu elektronicznego. Do przesyłki listowej operator ten dołącza wydruk dokumentu zawierającego wynik weryfikacji podpisu lub pieczęci elektronicznej albo potwierdzenie, że integralność oraz pochodzenie dokumentu elektronicznego od podmiotu publicznego zostały zapewnione z wykorzystaniem środka identyfikacji elektronicznej. Dniem nadania pisma w ramach publicznej usługi hybrydowej jest dzień odebrania dokumentu elektronicznego przez operatora wyznaczonego, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej. Operator wyznaczony niezwłocznie wystawia w sposób automatyczny dowód odebrania korespondencji (art. 45 ust. 4 ustawy o doręczeniach elektronicznych). W ramach przekształcania pisma operator wyznaczony zobowiązany jest przede wszystkim do zapewnienia wykonania, z należytą starannością i jakością techniczną, wydruku dokumentu elektronicznego, zgodnie z minimalnymi wymaganiami określonymi w ustawie, umożliwiającego adresatowi zapoznanie się z treścią pisma bez konieczności weryfikacji tej treści z dokumentem elektronicznym. Operator wyznaczony ponadto zapewnia zgodność treści wydrukowanego dokumentu elektronicznego oraz dowodów weryfikacji podpisów elektronicznych z treścią odpowiadających im dokumentów elektronicznych (art. 46 ust. 1 ustawy). Na podkreślenie zasługuje, że wykonane przez operatora wyznaczonego wydruki wyżej wskazanych dokumentów mają moc zrównaną z mocą dokumentów, z których zostały wykonane (art. 46 ust. 2 ustawy o doręczeniach elektronicznych). Ma to szczególne znaczenie dla oceny walorów dowodowych pisma.

Celem publicznej usługi hybrydowej ma być realizacja obsługi w zasadzie wszystkich przesyłek listowych (a zatem także pism w postępowaniu administracyjnym), zarówno tych rejestrowanych, jak i tych niepodlegających rejestracji[12]. Wyjątek stanowią przesyłki, które nie

[12] Por. uzasadnienie do ustawy o doręczeniach elektronicznych, druk 239, s. 19.

mogą zostać przekształcone w „postać" papierową ze względu na formę, w szczególności, gdy dokument jest nagraniem dźwiękowym lub audiowizualnym, grafiką 3D, bazą danych, oprogramowaniem, bądź ze względu na inne przyczyny wskazujące na to, że po przekształceniu nie można byłoby w pełni zapoznać się z treścią dokumentu (art. 48 ust.1 ustawy). Dodatkowe warunki świadczenia usługi oraz przesłanki wyłączające możliwość elektronizacji doręczeń poprzez publiczną usługę hybrydową mają zostać określone w rozporządzeniu do ustawy.

W uzasadnieniu do projektu ustawy podkreślono przy tym, że „hybrydowa forma doręczenia dostosowuje się do potrzeb obywateli, którzy nie korzystają z technologii cyfrowych, pozostawiając im wybór formy przesyłu korespondencji"[13]. Usługa ta, w ocenie projektodawców, „ma utworzyć pomost komunikacyjny między usługą doręczeń elektronicznych a usługą doręczeń tradycyjnych"[14].

3. Usługa hybrydowa w ustawie o doręczeniach elektronicznych a aktywizacja osób wykluczonych cyfrowo

Technologie informacyjno-komunikacyjne ICT uznaje się obecnie za czynnik wspierający integrację społeczną i podnoszący jakość życia[15]. Intensywny rozwój ICT i szeroki dostęp jednostki do Internetu stopniowo „wymusił" powstanie nowego podejścia w komunikacji jednostek z państwem (w tym z organem administracji publicznej)

---

[13] Ocena skutków regulacji ustawy o doręczeniach elektronicznych, druk 239, s.4.

[14] „Projekt ustawy o doręczeniach elektronicznych" https://www.gov.pl/web/premier/projekt-ustawy-o-doreczeniach-elektronicznych2 [dostęp: 15.04.2020].

[15] B. Kasprzyk, *Aspekty funkcjonowania e-administracji dla życia obywateli*, Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy z 2011 r., Nr 23, s. 343.

oraz wprowadzanie w tej płaszczyźnie nowych rozwiązań, modeli i usług poprzez tzw. elektroniczną administrację publiczną[16]. Jednym z głównych celów współczesnego ustawodawcy jest ograniczenie przez administrację papierowego obiegu dokumentów, zarówno w jej procesach wewnętrznych, jak i w relacjach z jednostką. Przy takich założeniach misją administracji publicznej ma być świadczenie drogą elektroniczną „wysokiej jakości usług na rzecz obywatela i przedsiębiorcy"[17].

Nierzadko jednak ustawodawca zdaje się zapominać o wciąż stosunkowo szerokiej grupie osób wykluczonych cyfrowo. Pojęcie cyfrowego wykluczenia odnosi się do różnic pomiędzy jednostkami, które mają regularny dostęp do technologii cyfrowych oraz informacyjnych i potrafią efektywnie z niego korzystać, a jednostkami, które tego dostępu nie mają[18]. Różnice te związane są zarówno z fizycznym dostępem do technologii, jak również z umiejętnościami i zasobami potrzebnymi do ich użycia[19]. Jak wynika z raportu przeprowadzonego przez Główny Urząd Statystyczny: „Społeczeństwo informacyjne w Polsce w 2019 roku" 16,9 % gospodarstw domowych nie posiadało ani jednego komputera, a 13,3 % gospodarstw domowych nie dysponowało dostępem do Internetu[20]. Przy założeniu, że przeciętne gospodarstwo domowe w Polsce liczy 4 osoby można stwierdzić, że szacunkowo, problem wykluczenia cyfrowego dotyka w Polsce w różny sposób około 6 mln obywateli. Także odsetek osób w wieku 16-74 lata korzystających z usług administracji publicznej za pomocą

---

16 *Ibidem*.

17 *Ibidem*, s. 344.

18 D. Batorski, *Wykluczenie cyfrowe w Polsce*, Studia BAS z 2009 r., Nr 3 (19), s. 225.

19 *Ibidem*, s. 226.

20 Raport GUS: Społeczeństwo informacyjne w Polsce w 2019 roku, https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/nauka-i-technika-spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne-w-polsce-w-2019-roku,2,9.html [dostęp: 5.05.2020].

Internetu nie jest w naszym kraju imponujący: w ciągu ostatnich 12 miesięcy wyniósł 40,4%, tj. o 4,9 p. proc. więcej niż w roku 2018[21].

Należy przy tym podkreślić, że wykluczenie cyfrowe powinno być rozumiane nie tylko jako brak dostępu do zdobyczy technologicznych (głównie komputerów i Internetu), lecz także jako nieumiejętność bądź brak motywacji do korzystania z nich[22]. „Podstawową kwestią jest motywacja do korzystania z nowych technologii. To od niej zależą decyzje o zakupie komputera i połączenia sieciowego oraz zdobywaniu niezbędnych umiejętności do używania odpowiednich aplikacji"[23], pisze D. Batorski. Należy zatem uwzględnić w statystyce także te osoby, które z różnych powodów nie chcą lub nie potrafią korzystać z technologii cyfrowych. Jak pokazują badania statystyczne, w 2019 r. jako przyczynę nieposiadania dostępu do Internetu w domu, podobnie jak w latach poprzednich, najczęściej wskazuje się brak potrzeby korzystania z niego (67,6 % w 2019 r.). Drugim istotnym powodem jest brak odpowiednich umiejętności (52 % w 2019 r.). Natomiast wysokie koszty sprzętu (21,6 % w 2019 r.) oraz dostępu do Internetu (14,7 % w 2019 r.) to przyczyny, które z roku na rok wymieniane są coraz rzadziej[24]. Warto zauważyć, że osoby, które mimo posiadania komputera i dostępu do Internetu w gospodarstwie domowym (np. w wyniku zamieszkiwania z osobami niewykluczonymi cyfrowo) nie korzystają z nich, to przede wszystkim osoby starsze, słabiej wykształcone, pracujące w rolnictwie. Mniej osób korzysta z komputerów w małych miastach i na wsi[25]. Część z tych osób nie posiada motywacji do nabycia podstawowych umiejętności cyfrowych,

---

21 *Ibidem*.

22 J. Kujawski, *Wykluczenie cyfrowe jako forma wykluczenia społecznego. Przypadek Polski*, „Media i społeczeństwo" nr 9/2018, s. 254; D. Batorski, *Wykluczenie …*, s. 226.

23 D. Batorski, *Wykluczenie …*, s. 226.

24 Raport GUS: *Społeczeństwo informacyjne …* [dostęp: 5.05.2020].

25 D. Batorski, *Wykluczenie …*, s. 233, s. 236. Raport GUS: *Społeczeństwo informacyjne …*, [dostęp: 5.05.2020].

a część wprost deklaruje niechęć do Internetu (13,7 % w 2019 r.), zatem zjawisko cyfrowego wykluczenia w tych grupach będzie się pogłębiało. Zjawisko to widać przy tym wyraźnie na przykładzie liczby osób jednoznacznie niechętnych korzystaniu z Internetu oraz komputera: w ciągu 2019 r. liczba ta wzrosła o 2 % w stosunku do 2018 r. W roku 2017 r. niechęć deklarowało 10,9 %, zaś w 2016 – 9,9 % polskiego społeczeństwa.

Przedstawione wyniki badań statystycznych wskazują jednoznacznie, że jednostki, które nie mają możliwości lub nie są jeszcze gotowe na elektroniczną wymianę pism będą mogły pozostać przy tradycyjnej metodzie doręczeń. Publiczna usługa hybrydowa przewidziana w ustawie o doręczeniach elektronicznych może być zatem postrzegana jako przykład rozwiązania chroniącego osoby wykluczone cyfrowo, stanowiące co prawda niewielki odsetek polskiego społeczeństwa, jednak zmniejszającego się niezwykle wolno. Nie tamując rewolucyjnych rozwiązań przewidzianych w analizowanej częściowo ustawie uchwalonej w dniu 7 października 2020 roku przez Sejm, roztacza jednocześnie „parasol ochronny" i gwarantuje tej grupie możliwość komunikacji z organem administracji publicznej.

4. Przesyłka hybrydowa (tzw. odwrócona hybryda) w Tarczy Antykryzysowej 2.0.

Ostatnie trzy miesiące, za sprawą rozwijającego się zagrożenia epidemiologicznego wywołanego wirusem SARS-CoV-2 oraz rozprzestrzeniania się choroby wywołanej tym wirusem (COVID-19), są czasem globalnego kryzysu. Prowadzenie postępowania administracyjnego w okresie epidemii stwarza wiele nowych problemów, z którymi muszą zmierzyć się organy administracji publicznej prowadzące postępowanie administracyjne oraz ich pracownicy. Epidemia częściowo wyłączyła funkcjonowanie organów administracji publicznej

prowadzących postępowanie administracyjne, bądź w szerszym niż dotąd zakresie zmusiła te organy oraz uczestników postępowania do korzystania z doręczeń elektronicznych. Konieczność przeciwdziałania kryzysowi wywołanego wirusem SARS-CoV-2 była i jest w wielu państwach bodźcem do opracowania programów, mających na celu przeciwdziałanie negatywnym skutkom epidemii. Działania takie podjęła także polska Rada Ministrów oraz rodzimy ustawodawca. Jednym z filarów pakietu pomocowego przygotowanego przez Radę Ministrów RP w związku z zaistniałym stanem jest instytucja „przesyłki hybrydowej" (art. 15uuz[1]-15uuz[10]), wprowadzona przez ustawę z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 do ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych.

Ustawa dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych określa istotę, sposób świadczenia oraz skutki prawne wykorzystania „przesyłki hybrydowej" do doręczania pism. Zgodnie z art.15zzu[1] u-COVID-19[1], do dnia 30 września 2020 r. w ramach realizacji zadań przeciwdziałania COVID-19 powierzono operatorowi wyznaczonemu (którym jest Poczta Polska S.A. z siedzibą w Warszawie), świadczenie usługi pocztowej, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt 3 tej ustawy – Prawo pocztowe, przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej na etapie doręczania. Innymi słowy, od tej daty adresat – o ile wyraził na to zgodę – mógł upoważnić operatora wyznaczonego do odbioru przesyłek poleconych w celu ich przetworzenia i doręczenia w postaci dokumentów elektronicznych na skrzynkę elektroniczną adresata.

Prima facie wydaje się, że alternatywny sposób doręczania pism zaproponowany w nowelizowanej tzw. „Tarczy Antykryzysowej 2.0" idealnie dostosowuje się do obecnej rzeczywistości, umożliwiając szerokiej grupie podmiotów odbiór korespondencji bez bezpośredniego kontaktu z drugim człowiekiem oraz bez konieczności wychodzenia z domu, co w dobie epidemii jest czynnikiem niezwykle istotnym. W szczególności eliminował konieczność odbioru pisma w placówce pocztowej oraz fizyczne zetknięcie się z przesyłką, znacznie ograniczając ryzyko zakażenia. Trzeba przy tym podkreślić, że ustawa nie wyłącza żadnej kategorii podmiotów z dostępu do usługi „przesyłki hybrydowej", z tym jednak zastrzeżeniem, że usługa ta jest przeznaczona dla podmiotów posiadających profil zaufany w rozumieniu art. 3 pkt 14 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne.

Zgodnie z art. 15zzu[1] ust. 2 u-COVID-19[1], „przesyłka hybrydowa" jest usługą pocztową polegającą na przyjęciu przesyłki poleconej (przez co należy rozumieć wyłącznie przesyłki listowe będące przesyłkami rejestrowanymi), a następnie jej przemieszczeniu i doręczeniu w postaci dokumentu elektronicznego do adresata bez konieczności składania własnoręcznego podpisu. Oznacza to, że dokument w formie pisemnej zostanie odwzorowany cyfrowo i przesłany adresatowi w formie elektronicznej na tzw. eSkrzynkę Użytkownika dostępną na stronie Poczty Polskiej S.A., a informacja o doręczeniu pisma – na podany przez niego adres elektroniczny[26].

Jak już wyżej wspomniano, realizację niniejszego zadania zdecydowano się powierzyć operatorowi wyznaczonemu, którym (decyzją

[26] Zob. regulamin świadczenia usługi pocztowej przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej na etapie doręczania, obowiązujący od 23 kwietnia 2020 r., http://www.poczta-polska.pl/hermes/uploads/2013/11/Regulamin-świadczenia-usługi-pocztowej-przy-wykorzystaniu-środków-komuniakcji-elektronicznej-na-etapie-doręczenia.pdf [dostęp: 5.05.2020].

Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w latach 2016-2025) jest Poczta Polska S.A. Trzeba tu zwrócić uwagę, że zgodnie z ustawą – Prawo pocztowe, do świadczenia dotychczasowej usługi przesyłki hybrydowej są uprawnieni wszyscy operatorzy pocztowi, nie tylko operator wyznaczony. Zatem „faworyzowanie" Poczty Polskiej S.A. niewątpliwie wpływa na ograniczenie konkurencji na rynku usług pocztowych. Tym niemniej, biorąc pod uwagę infrastrukturę oraz potencjał instytucjonalny i kadrowy, jedynie Poczta Polska S.A. wydawała się być podmiotem zdecydowanie gwarantującym skuteczną realizację tej usługi.

W świetle art. 15 zzu^2 ust.1 u-COVID-19[1], doręczenie takiej przesyłki mogło nastąpić przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej, jeżeli adresat wyraził na to zgodę i upoważnił operatora wyznaczonego do obioru przesyłek poleconych celem ich przetworzenia i doręczenia w postaci dokumentów elektronicznych na skrzynkę elektroniczną adresata. W upoważnieniu adresat uzgadniał z operatorem wyznaczony sposób postępowania z odebranymi przesyłkami poleconymi. Warunkiem skorzystania z usługi było, po pierwsze, posiadanie profilu zaufanego w rozumieniu art. 3 pkt 14 ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Po drugie, możliwość skorzystania z usługi hybrydowej uzależniona została od zgody adresata i upoważnienia operatora wyznaczonego do obioru przesyłek poleconych celem ich przetworzenia i doręczenia w postaci dokumentów elektronicznych na skrzynkę elektroniczną adresata (art. 15zzu^2). W świetle art. 15zzu^4 u-COVID-19[1], przepisy miały zastosowanie do wszystkich przesyłek poleconych, o których mowa w art. 15zzu^1 ust. 4, nadawanych na podstawie zawartych z operatorem wyznaczonym umów, bez względu na tryb w jakim zostały zawarte te umowy.

Ustawodawca jednak nie sprecyzował, w jaki sposób i w którym momencie procesu doręczania adresat powinien wyrazić zgodę na dorę-

czenie za pomocą usługi hybrydowej przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej. Kwestię tę uregulował Regulamin świadczenia usługi pocztowej przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej na etapie doręczania, obowiązujący od 23 kwietnia 2020 r. (cyt. dalej jako „Regulamin"), w świetle którego zgoda taka powinna zostać udzielona jeszcze przed doręczaniem pism. Zgoda adresata stanowi *sui generis* zgodę blankietową, za pomocą której adresat oświadczał, że wyraża zgodę na wszystkie doręczenia pism, kierowane na jego eSkrzynkę Użytkownika. Powyższy problem został zatem rozwiązany za pomocą specjalnego formularza elektronicznego, zamieszczonego na stronie Poczty Polskiej S.A., będącego jednocześnie upoważnieniem operatora wyznaczonego do obioru przesyłek poleconych celem ich przetworzenia i doręczenia w postaci dokumentów elektronicznych na skrzynkę elektroniczną adresata. Termin upoważnienia określiła *expressis verbis* u-COVID-19[1] (jest to 30 września 2020 r.), eliminując w ten sposób niejasności pojawiające się w związku z interpretacją przepisów o „odwróconej hybrydzie".

W świetle art. 15zzu^2 ust. 2 u-COVID-19[1], datą doręczenia przesyłki była data zapoznania się przez odbiorcę z dokumentem zamieszczonym na skrzynce elektronicznej adresata. W razie braku zapoznania się, dokument uznawany był za doręczony po upływie 14 dni od zamieszczenia dokumentu. Nietrudno zatem zauważyć, że ustawodawca wprowadził w tym przepisie klasyczną fikcję doręczenia. Dodatkowo, § 7 ust. 3 Regulaminu stanowił, że dokument elektroniczny, dostępny jest w eSkrzynce Użytkownika przez okres 60 dni od dnia następnego po jego zamieszczeniu i możliwe jest jego pobranie. Jednocześnie – zgodnie z art. 15zzu^2 ust. 3 u-COVID-19[1] – operator wyznaczony przesyłał na adres elektroniczny wskazany przez adresata zawiadomienie zawierające informację, że dokument elektroniczny został doręczony na skrzynkę elektroniczną adresata (eSkrzynkę Użytkownika). *Prima facie* wydaje się więc, że analizowana usługa idealnie odpowiadała oczekiwaniom wielu adresatów w czasach pandemii,

eliminując kontakt fizyczny oraz konieczność przemieszczania się do placówki pocztowej.

W świetle art. 15zzu[3] ust. 1 u.s.r. COVID-19 usługa hybrydowa nie znajdowała zastosowania, gdy pismo nie mogło zostać doręczone ze względu na: konieczność doręczenia dokumentu utrwalonego w postaci innej niż elektroniczna lub rzeczy, które nie podlegają przekształceniu; ważny interes publiczny, w tym istotne interesy państwa, a w szczególności jego bezpieczeństwo, obronność lub porządek publiczny; opatrzenie tekstem plastycznym, odbitką pieczęci plastycznej, hologramem lub innym zabezpieczeniem, które nie może być odzwierciedlone w wyniku przekształcenia oraz inne przyczyny techniczne. Nietrudno zauważyć, że w ustawie zabrakło wyłączenia obejmującego zakaz usługi hybrydowej ze względu na zawarte w korespondencji informacje niejawne[27]. Wydaje się, że wskazany wyżej katalog wyłączeń nie ma charakteru *numerus clausus*. Przemawia za tym, po pierwsze, samo brzmienie art. 15zzu[3] ust. 1 *expressis verbis* wskazujące na „inne przyczyny techniczne", które mogą uczynić nadanie pisma w drodze analizowanej usługi niemożliwym. W ramach „innych przyczyn technicznych" mieściły by się m.in. załączniki o nietypowym, ponadstandardowym formacie, mające postać dokumentu elektronicznego audio lub audiowizualnego, czy dokumenty elektroniczne o dużej objętości, wykraczające poza pojemność skrzynki adresata. Wniosek taki wynika z analizy § 3 ust. 5 Regulaminu, o którym już wspomniano powyżej. Nadmienić przy tym należy, że istnienie wymienionych przesłanek i ich charakter podlegało ocenie nadawcy, który zobowiązany jest do naniesienia oznaczenia na przesyłce w sposób umożliwiający identyfikację przesyłki niepodlegającej przekształceniu w dokument elektroniczny, o treści „Nie podlega

[27] Uwagi Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczące projektu ustawy o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 skierowane do Marszałka Senatu RP w dniu 14.04.2020 r., V.7100.5.2020, https://www.rpo.gov.pl/ [dostęp: 19.04.2020], s. 15.

digitalizacji" (art. 15zzu[3] ust. 2 u-COVID-19[1] i § 6 ust. 2 Regulaminu). W przypadku przesyłek nieoznaczonych przez nadawcę jako niepodlegające digitalizacji i otwartych przez Pocztę Polską, a których zawartość z przyczyn technicznych nie umożliwiała digitalizacji, Poczta Polska zabezpieczała je i doręczała na adres rzeczywisty (czyli adres zamieszkania lub siedziby adresata – § 6 ust. 3 Regulaminu).

Przepis art.15zzu[9] u-COVID-19[1] stanowi, że w ramach doręczania, o którym mowa w art.15zzu[1] tej ustawy, operator wyznaczony zapewniał w toku przekształcenia wykonanie z należytą starannością i jakością techniczną odwzorowania cyfrowego druku lub korespondencji zawartej w przesyłce listowej oraz koperty umożliwiające zapoznanie się z treścią dokumentu elektronicznego bez potrzeby weryfikacji tej treści z dokumentem w postaci papierowej. Operator wyznaczony zobowiązany był także do zapewnienia integralności dokumentu elektronicznego przekształcenia. Zgodnie z § 3 ust. 1 Regulaminu, usługa realizowana była poprzez przesłanie przesyłki do Centrum Skanowania, a następnie jej odebraniu przez Pocztę Polską, przetworzeniu jej i zamieszczeniu w formie dokumentu elektronicznego na eSkrzynkę Użytkownika w dniu nadejścia do Centrum Skanowania, w celu jej doręczenia. Dokładny proces digitalizacji pisma określa § 7 Regulaminu. Regulamin wskazuje także, jakie pisma podlegały digitalizacji (o maksymalnych wymiarach: wysokość 20 mm, długość 325 mm, szerokość 230 mm, których zawartość stanowi jedynie korespondencja) i jaki jest standard digitalizacji (jest to dokument elektroniczny, składający się z obrazu koperty oraz zawartości przesyłki stanowiącej korespondencję w postaci pliku elektronicznego, zapisany w formacie pliku czarno – białego pdf w rozdzielczości 300 DPI – § 3 ust. 4 i 5 Regulaminu), a także minimalne wymogi techniczne dotyczące sprzętu i oprogramowania po stronie adresata (§ 10 Regulaminu).

Trzeba jednak zauważyć, że ani ustawa, ani Regulamin nie zabezpieczał sytuacji, w której na skutek wadliwości odwzorowania cyfrowego (np.

z powodu nieczytelności odwzorowania, bądź niezupełności lub jego niekompletności m. in. na skutek pominięcia odwzorowania konkretnej strony dokumentu) uczestnik postępowania administracyjnego nie mógłby w części lub całkowicie zapoznać się z jego treścią. Jest to problem niezwykle istotny, gdyż – w zależności od rodzaju pisma – wadliwie odwzorowany dokument mógł uniemożliwić podjęcie skutecznych czynności procesowych, a oryginał dokumentu doręczony był adresatowi najwcześniej po okresie 1 miesiąca.

Art. 15zzu[6] ust. 1 u-COVID-19[1] stanowi, że operator wyznaczony był zobowiązany do zapewnienia jednoznacznej identyfikacji adresata będącego osobą fizyczną. Natomiast operator mógł zapewnić jednoznaczną identyfikację adresata lub osób uprawnionych do jego reprezentowania, w przypadku, gdy adresat był osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, o ile operator wyznaczony posiadał takie możliwości techniczne. W tym celu Minister właściwy do spraw informatyzacji do dnia 30 września 2020 r. zapewnił adresatowi będącemu osobą fizyczną możliwość uwierzytelnienia w systemie operatora wyznaczonego za pomocą profilu zaufanego dla potrzeb korzystania z usługi hybrydowej. Ponieważ operator wyznaczony świadczył usługę na podstawie stosownego regulaminu, powinien on określać zasady identyfikacji adresata oraz zasady odbioru przesyłek, o czym wprost stanowi art. 15zzu[7] u-COVID-19[1].

Formułowany w prasie prawniczej zarzut, że „państwo [w celu realizacji usługi przesyłki hybrydowej, przyp. autorów] zmuszało wszystkich do założenia profilu zaufanego”[28] uznajemy za nieuzasadniony. Przesyłanie korespondencji drogą elektroniczną odbywało się bowiem dobrowolnie, po uzyskaniu wcześniejszej zgody adresata.

---

[28] J. Ojczyk, G.J. Leśniak, K. Kościcki i inni, *Prezydent podpisał nowelizację tarczy antykryzysowej*, https://sip.lex.pl/ [dostęp: 17.04.2020].

Ten, który jej nie udzielił, nie musiał posiadać profilu zaufanego[29], a sposób doręczeń był realizowany na dotychczasowych zasadach.

Niezwykle ważnym było rozwiązanie wprowadzone przez przepis art.15zzu[5] u-COVID-19[1], zgodnie z treścią którego dokument elektroniczny powstały w ramach realizacji usługi hybrydowej miał moc równą mocy dokumentu w postaci papierowej, z którego został przekształcony. Umożliwiał on adresatowi wykorzystanie takiego dokumentu w obrocie prawnym. Można w tym miejscu jedynie wyrazić wątpliwość, czy – po doręczeniu po okresie 1 miesiąca adresatowi oryginału pisma (zgodnie z § 2 ust. 7 Regulaminu) zdigitalizowany dokument nie powinien był utracić mocy dowodowej.

Niemniej ważnym problemem związanym z ochroną przetwarzanej korespondencji jest sposób archiwizacji pism w tradycyjnej formie pisemnej po dokonanej konwersji. Należy podkreślić, że ustawa zagadnienia tego nie doprecyzowała. Zostało ono określone w § 7 ust. 2 Regulaminu, zgodnie z treścią którego pisma były przechowywane przez okres 1 miesiąca, a następnie – jak wyżej wskazano – sukcesywnie przesyłane do adresata, na jego adres rzeczywisty wskazany na przesyłce, każdego dnia roboczego po upływie miesięcznego okresu przechowywania, przesyłką listową poprzez wrzut do skrzynki oddawczej. Pisma te nie były zatem niszczone, a adresat uzyskiwał dostęp do oryginału dokumentu.

5. Usługi hybrydowe w u-COVID-19[1] w kontekście prawa do prywatności

Nie ulega wątpliwości, że świadczenie usług polegających na konwersji pism w postępowaniach przed organami państwa (w tym w postępowaniu administracyjnym) rodzi obawy związane z do-

[29] „Poczta NIE zajrzy do kopert!" https://www.gov.pl/ [dostęp: 19.04.2020].

chowaniem tajemnicy pocztowej. W tym kontekście pojawia się pytanie: czy technicznie możliwe jest zapewnienie tego rodzaju infrastruktury, która uniemożliwiałaby pracownikom operatora wyznaczonego zapoznawanie się z treścią przesyłanej korespondencji. W u-COVID-19[1] zapomniano o oddaniu przepisu analogicznego co do treści, jak art. 45 ust.1 ustawy o doręczeniach elektronicznych, który stanowi, że: „przekształcenie odbywa się w sposób zautomatyzowany, zapewniający ochronę tajemnicy pocztowej na każdym etapie realizacji usługi". Na stronie Poczta Polskiej S.A. znajdujemy także informację, wedle której „Centrum Skanowania Poczty Polskiej spełnienia wymagania z normy ISO/IEC 27001 i posiada certyfikat zgodności z przedmiotową normą w zakresie usługi przetwarzania i skanowania dokumentów. Ponadto personel Centrum Skanowania posiada poświadczenia bezpieczeństwa, zgodnie z ustawą o ochronie informacji niejawnych". W demokratycznym państwie prawnym rozwiązanie takie powinno być dokonane w ustawie, nie na stronie internetowej, bądź w regulaminie.

Patrząc z perspektywy konstytucyjnego prawa do prywatności sytuacja, gdy dodatkowa (nieuprawniona) grupa podmiotów mogła mieć możliwość zapoznania się z pismami kierowanymi do adresata, wzbudza to istotne obawy, mające różny charakter. Pisma kierowane do adresatów mogły bowiem zawierać informacje poufne lub wrażliwe. Dostęp osób trzecich do tych danych można scharakteryzować jako przykład nieproporcjonalnego ograniczenia prawa do ochrony prawnej życia prywatnego (art. 47 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.) oraz wolności i ochrony tajemnicy komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP). Należy jednak podkreślić, że adresat decydując się na korzystanie z usługi przesyłki hybrydowej, wyrażał jednocześnie zgodę na jej otwarcie. Teoretycznie można zatem założyć, że nic w tym zakresie nie działo się zatem wbrew jego woli.

6. Usługa tzw. „przesyłki hybrydowej" a obowiązek ochrony tajemnicy zawodowej przez profesjonalnego pełnomocnika w kontaktach z organami administracji publicznej w czasie pandemii COVID-19

Do chwili obecnej w ramach postępowania administracyjnego wszelka pochodząca od strony lub innych uczestników postępowania, a także odpowiednio ich pełnomocników, korespondencja mogła być wnoszona do organu administracji publicznej pisemnie, telegraficznie, za pomocą telefaksu lub ustnie do protokołu, a także za pomocą innych środków komunikacji elektronicznej przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej utworzoną na podstawie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (art. 63 § 1 k.p.a.). Ustawodawca wyraźnie oddzielał więc tradycyjne metody wnoszenia do podmiotów publicznych podań (pisemne, ustnie) od innych sposobów wnoszenia podań, w tym od metody elektronicznej (tj. środków komunikacji elektronicznej). Ta wyraźna linia podziału uległa pewnemu załamaniu wraz z wprowadzeniem analizowanej przez nas „odwróconej przesyłki hybrydowej" dodanej do polskiego porządku prawnego wraz z uchwaleniem rozwiązań przewidzianych w u-COVID-19[1].

Mając na uwadze powyższe, powstają liczne pytania związane z realizacją wyżej opisywanej usługi w kontekście udziału profesjonalnego pełnomocnika w procesie doręczenia. Przede wszystkim rodzi się pytanie, czy czynność cyfrowego odwzorowania przesyłki kierowanej przez pełnomocnika strony lub innego uczestnika postępowania do organu administracji publicznej, dokonywana przez wyznaczonego operatora pocztowego (Pocztę Polską S.A.), nie narusza elementarnej zasady ochrony tajemnicy zawodowej, związanej z wykonywaniem zawodu radcy prawnego lub adwokata. Należy bowiem zauważyć, że zgodnie z art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 6 lipca

1982 r. – o radcach prawnych pełnomocnik będący radcą prawnym jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej. Wedle ust. 4 cytowanego przepisu obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie. Dodatkowo zgodnie z ust. 5 cytowanej regulacji radca prawny nie może być zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę[30]. Analogiczne rozwiązania zawiera również art. 6 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze[31].

W naszej ocenie, w demokratycznym państwie prawnym tajemnica korespondencji ma ogromne znaczenie. Każde prawo i każda wolność jednostki dla swojej ochrony efektywnej wymaga dostępu do niezależnej pomocy prawnej, czyli w naszym systemie adwokata lub radcy prawnego. A to oznacza, że komunikacja i korespondencja z tym adwokatem (radcą prawnym) musi być chroniona tajemnicą[32].

Niewątpliwie należy uznać, że nowe rozwiązania z zakresu sposobów doręczania e-podań do organów administracji publicznej w sposób istotny naruszają zaprezentowane uregulowania branżowe. Radca prawny lub adwokat występujący w ogólnym postępowaniu administracyjnym (a także każdym innym postępowaniu) mają bowiem prawny obowiązek w sposób wyczerpujący i pełny chronić nie

---

[30] Zob. także art. 16 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego stanowiącego załącznik do uchwały nr 197/VIII/2013 Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 6 września 2013 r. w sprawie przedłożenia projektu Kodeksu Etyki Radcy Prawnego pod obrady X Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 6 września 2013 r. (K. Rad. Prawn. z 2013 r. poz. 197).

[31] Por. również § 19 Kodeksu Etyki Adwokackiej stanowiącego załącznik do uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej nr 2/XVIII/98 z dnia 10 października 1998 r. (t. jedn. z 27 lutego 2018 r.).

[32] J. Ojczyk, P. Rojek-Socha, *Miały być doręczenia pism sądowych online, będzie niebezpieczna przesyłka hybrydowa*, https://sip.lex.pl/, [dostęp: 5.05.2020].

tylko dane swoich mocodawców oraz inne osoby, ale także obowiązani są oni do nie ujawniania innym podmiotom wszelkich treści, o których dowiedzieli się w związku z udzielaniem porady prawnej lub prowadzeniem sprawy. W doktrynie i orzecznictwie sądowym przyjmuje się przy tym, że tajemnicą zawodową radcy prawnego lub adwokata objęte są w szczególności materiały z akt sprawy, jak także notatki i wszystkie związane ze sprawą pisma, które zostały pozyskane przez pełnomocnika od klientów oraz innych osób i to niezależnie od ich lokalizacji[33]. Radca prawny lub adwokat obowiązany jest zachować w tajemnicy, zabezpieczyć przed ujawnieniem lub niepożądanym wykorzystaniem materiały i informacje objęte tajemnicą zawodową. Uznaje się, że dochowanie tajemnicy oznacza nie tylko obowiązek milczenia, lecz także powinność podejmowania wszelkich działań w celu aktywnego zabezpieczenia powierzonych informacji przed ujawnieniem[34]. Tajemnica adwokacko-radcowska ma zatem za zadanie chronić zaufanie, jakim obdarzył pełnomocnika podmiot korzystający z pomocy adwokackiej[35].

W tym kontekście czynność konwertowania podania tradycyjnego (pisemnego) w pismo przyjmujące formę dokumentu elektronicznego, w przypadku której niezbędnym jest przecież każdorazowe otwarcie zalakowanej przez pełnomocnika koperty i jej zeskanowanie, wydaje się czymś niedopuszczalnym. Tajemnica radcowska i adwokacka, które stanowią podstawę wykonywania zawodu radcy prawnego lub adwokata powinny być bowiem zawsze respektowane. Czy to w stanie zagrożenia epidemią czy w stanie normalnego i niezakłóconego funkcjonowania państwa. Tajemnica adwokacko-radcowska

---

[33] Por. wyrok NSA z dnia 25 października 2018 r., I OSK 2681/16, LEX nr 2582241 oraz postanowienie SA w Warszawie z dnia 15 maja 2008 r., II AKz 294/08, orzeczenia.ms.gov.pl.

[34] M. Glinka, *Zagadnienie tajemnicy zawodowej – analiza wybranych orzeczeń sądowych*, Radca Prawny – Zeszyty Naukowe z 2018 r., nr 1(14), s. 13.

[35] Zob. postanowienie SA w Krakowie z dnia 14 listopada 2017 r., II AKz 432/17, orzeczenia.ms.gov.pl.

służy bowiem ochronie indywidualnych praw człowieka, a przede wszystkim prawa każdej osoby do prywatności, które w sytuacji stosowania usługi hybrydowej są jawnie pogwałcane[36].

Niezależnie od powyższego usługa tzw. „przesyłki hybrydowej" – jak się wydaje – mogła znaleźć pełne zastosowanie w przypadku zastępowania strony lub innego uczestnika w postępowaniu administracyjnym przez pełnomocnika nieprofesjonalnego, o którym mowa w art. 33 § 4 k.p.a., który nie ma obowiązku zachowywania w tajemnicy informacji o których dowiedział się od podmiotu przez niego reprezentowanego, a także w sytuacji, gdy strona w postępowaniu działała sama, bez pełnomocnika. Choć i w tym przypadku dojdzie zasadniczo do naruszenia tajemnicy korespondencji[37].

Oceniając instytucję „odwróconej przesyłki hybrydowej" należy wskazać, że nie była ona szerzej wykorzystywana przez profesjonalnych pełnomocników w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Przesyłka hybrydowa stanowiła jednak – pewne dalekie od perfekcji – rozwiązanie prawne na czas pandemii COVID-19 przeznaczone dla jednostek działających samodzielnie, bez profesjonalnej pomocy prawnej.

Podsumowanie

Głównym celem doraźnej cyfryzacji obiegu korespondencji, w tym nadania szczególnego znaczenia tzw. „odwróconej przesyłce hybrydowej" było ograniczenie kontaktów międzyludzkich. Zasadniczo rozwiązanie przyjęte w u-COVID-19[1] wpisywało się w te oczekiwania. Jest to rozwiązanie, które zminimalizowało skutki epidemii,

---

[36] Zob. art. 47 Konstytucji RP.

[37] Por. art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. nr 61 poz. 284 ze zm.).

pozwalając szerokiej grupie podmiotów na odbiór korespondencji bez bezpośredniego kontaktu z drugim człowiekiem oraz bez konieczności wychodzenia z domu, co w dobie epidemii jest czynnikiem niezwykle istotnym. Eliminowało również konieczność odbioru pisma w placówce pocztowej oraz fizyczne zetknięcie się z przesyłką, znacznie ograniczając ryzyko zakażenia. Jednocześnie szybkie doręczenie pisma stronie, uczestnikowi na prawach strony lub osobie, którą organ zobowiązuje do określonych czynności, w sposób znaczący mogło wpłynąć na poprawę skuteczności działania organów administracji publicznej. Z tego względu „odwrócona usługa hybrydowa" zasługuje na aprobatę. Założenie eSkrzynki Użytkownika na stronie Poczty Polskiej S.A. było proste, zaś profil zaufany (np. przy wykorzystaniu usług bankowości elektronicznej) szeroko dostępny.

„Przesyłka hybrydowa" z u-COVID-19[1] była – naszym zdaniem – dedykowana tym podmiotom, które nie miały wcześniej styczności z ePUAP. Podmioty, które posiadały już profil zaufany, zapewne wykorzystywały tę usługę do wymiany pism z organami administracji publicznej w formie dokumentu elektronicznego. Osoby te nie wykazywały zatem zainteresowania przesyłką hybrydową, która wymagała od nich udzielenia dodatkowej zgody na doręczenie im wydruku wysyłki papierowej na adres poczty elektronicznej.

Trudno w tym miejscu jednoznacznie odpowiedzieć na podnoszone w prasie prawniczej pytanie, czy nadzwyczajne środki, po które polski ustawodawca sięga w walce z epidemią koronawirusa, w tym „odwrócona hybryda", pozostaną w polskim porządku prawnym po powrocie do „normalnej" rzeczywistości[38]. Z jednej strony wydaje się, że zmarnowanie potencjału, jakim jest przyśpieszona cyfryzacja i przesunięcie ciężkości komunikowania się organów administracji

[38] J. Ojczyk, P. Rojek-Socha, *Miały być doręczenia …*, [dostęp: 5.05.2020]; M. Sewastianowicz, P. Rojek-Socha, *Nowa rzeczywistość bez prawa do prywatności*, www.prawo.pl z 1.05.2020 r., SIP LEX [dostęp: 5.05.2020].

z jednostką za pomocą środków komunikacji elektronicznej, byłoby ogromną stratą dla polskiego prawa i praktyki prawniczej. Wprawdzie epidemia częściowo wyłączyła tradycyjne funkcjonowanie organów administracji publicznej prowadzących postępowanie administracyjne, jednak – w szerszym niż dotąd zakresie – zmusiła te organy oraz uczestników postępowania do korzystania z rozwiązań cyfrowych, jak np. wideo-rozmowy ze stroną w trakcie postępowania, czy do wykorzystania doręczeń elektronicznych, czy hybrydowych. Odnosząc się natomiast wprost do instytucji „odwróconej usługi hybrydowej" z u-COVID-19[1], trzeba przede wszystkim zauważyć, że w jej przypadku okres obowiązywania upłynął wraz z dniem 30 września 2020 roku. W dalszej perspektywie, „odwrócona przesyłka hybrydowa" zostanie zastąpiona rozwiązaniami przyjętymi w notyfikowanej przez Komisję Europejską ustawie o doręczeniach elektronicznych, która została uchwalona przez Sejm 7 października 2020 roku. Maksymalny termin jej wykonania, jak wynika z harmonogramu, to październik 2029 roku. Jednak pierwsze przepisy zaczną obowiązywać już od 1 stycznia 2021 roku.

„Odwrócona przesyłka hybrydowa" stanowiła zatem – dalekie od perfekcji – rozwiązanie prawne na czas początku pandemii COVID-19 w Polsce przeznaczone dla jednostek działających samodzielnie, bez profesjonalnej pomocy prawnej. Nie była natomiast szerzej wykorzystywana w ogólnym postępowaniu administracyjnym przez profesjonalnych pełnomocników z uwagi na to, że rozwiązanie to w sposób istotny naruszało wymienione wyżej uregulowania branżowe. Wydaje się także, że – pomimo ekspresowych prac nad Tarczą Antykryzysową 2.0 i Tarczą Antykryzysową 3.0 – ustawodawca mógł uwzględnić przynajmniej niektóre postulaty środowiska prawniczego, co pozwoliłoby uniknąć wielu głosów krytycznych, a sama konstrukcja „odwróconej hybrydy" zostałaby legislacyjnie dopracowana.

Aleksandra Puczko[1]

Wnoszenie środków zaskarżenia od orzeczeń organów administracji drogą elektroniczną – analiza problemów

Wprowadzenie

Zarówno procedury administracyjne (w tym podatkowa) oraz sądowoadministracyjna w niemalże jednakowy sposób zostały wzbogacone o nowe regulacje umożliwiające elektroniczną komunikację z organami oraz sądami, w tym także o możliwość wnoszenia za ich pomocą środków odwoławczych. Istotne jest, że zmiany te miały na celu głównie usprawnienie działań organów oraz sądów administracyjnych, a także zwiększenie ich dostępności dla stron i uczestników postępowań, a tym samym i ich komfortu. Stosowanie komunikacji elektronicznej w tym zakresie stanowi bowiem równorzędną dla pisemnej formę składania pism opartą o zasadę dobrowolności, dającą możliwość wyboru formy w jakiej działać będzie przed właściwym organem czy też sądem. Ostatnie jednak wydarzenia związane z pandemią wirusa SARS-COV-2, która stała się przyczyną kryzysu w administracji publicznej, wskazują jednak, że w wielu przypadkach korzystanie z innych niż tradycyjne form kontaktu z organem administracji publicznej przestało być jedynie dobrowolnym wyborem podyktowanym względami komfortu, ale

[1] dr Aleksandra Puczko – adiunkt w Katedrze Prawa Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, adwokat.

przede wszystkim jest jedynym możliwym, w sytuacji zagrożenia życia i zdrowia ludzkiego.

Obowiązujące obecnie obostrzenia związane z próbami ograniczenia rozprzestrzeniania się koronawirusa wpłynęły w istotny sposób na działalność organów administracji publicznej i sądów administracyjnych, a przez to też na sytuację prawną jednostek zaangażowanych w toczące się postępowania administracyjne i następnie prawo weryfikowania dotyczących ich rozstrzygnięć. Panujący obecnie stan, w którym zasadniczo zamrożono funkcjonowanie instytucji publicznych, istotnie wpłynął na realizację zasady dwuinstancyjności, a tym samym ochronę zarówno interesu publicznego, jak i słusznego interesu obywateli. Nie powinno umykać uwadze, że zasada ta jest wspólnym mianownikiem zarówno dla ochrony jednostek, jak i interesu publicznego. Zapewniał ochronę interesu indywidualnego, tj. interesu prawnego, publicznych praw podmiotowych, jeżeli pod uwagę weźmiemy subiektywne kryterium ochrony. Przede wszystkim dzięki niej chroniony jest obiektywnie istniejący porządek prawny i zapewniana legalność aktów które go tworzą, co można określić, jako obiektywny przedmiot ochrony szczególnie silnie związany z akceptowanymi w danej społeczności wartościami.

Stąd też, naturalnym jest, że wprowadzone m. in. art. 15 zzr ustawy z dnia 2 marca 2020 roku o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych wstrzymanie biegu i zawieszenie terminów procesowych nie może stanowić rozwiązania długofalowego, a w najgorszym wypadku trwałego stanu obowiązującego do odwołania. Proces administrowania nie może bowiem ulec zatrzymaniu, gdyż doprowadza to do paraliżu całej administracji publicznej, a tym samym (jak wykazał lockdown) i państwa. Dlatego też zwłaszcza w takich sytuacjach jak obecna konieczne jest zwrócenie uwagi na formy elektronicznej ko-

munikacji, które umożliwiają kontakt administrowanego z organami administracji publicznej, przy jednoczesnym braku wstrzymywania jej działalności i zapewnieniu bezpieczeństwa jednostek oraz zapewnieniu jak największej dostępności środków ich ochrony.

Dalsze rozważania skupią się na zagadnieniach związanych z zagadnieniami systemowymi, dotyczącymi kształtu obecnej regulacji związanej z możliwością wykorzystywania technik informatycznych w postępowaniach odwoławczych. Ponadto zostaną omówione szczególnie istotne z punktu widzenia jednostek kwestie dotyczące sposobów wnoszenia środków zaskarżenia oraz poszerzania świadomości prawnej obywateli, a to pouczeń o przysługujących im środkach prawnych.

1. Kwestia jednolitości regulacji

Rozpoczynając od perspektywy generalnej, tj. uwag systemowych, warto zwrócić uwagę, że długotrwały proces informatyzacji działalności organów administracji publicznej oraz sądownictwa administracyjnego na obecną chwilę jest na tym samym poziomie[2]. Trwający zasadniczo do 31 maja 2019 r. stan rozróżnienia cyfryzacji postępowań administracyjnych (podatkowych) oraz sądowoadministracyjnego zasadniczo został już zniwelowany przez ujednolicenie znaczeń w treści art. 168 Ordynacji podatkowej, 63 k.p.a. oraz 46 i 54 § 1a i in. p.p.s.a. oraz poszerzenie znaczenia zasady pisemności[3] (art. 14 k.p.a.,

[2] Por. szerzej G. Sibiga, *Przepisy o informatyzacji w Polsce* [w:] *ePUAP w praktyce*, IT w Administracji, Wrocław 2011.

[3] Warto jednak zauważyć, że początkowo odmienności wynikające na tym tle zostały ujednolicone w znacznej jednak mierze też dzięki jednolitej praktyce sądów i organów. W postępowaniu sądowoadministracyjnym przed dokonaną nowelizacją z dnia 31 maja 2019 r., którą wprowadzono art. 54 § 1a, na zasadzie art. 46 p.p.s.a. przyjmowało się, że nie jest dopuszczalne wniesienie do sądu pisma opatrzonego bezpiecznym podpisem elektronicz-

art. 126 o.p.). Wszystkie te regulacje obok oczywiście wprowadzenia samej możliwości kierowania środków odwoławczych drogą elektroniczną, przewidują, że składane w drodze komunikacji elektronicznej dokumenty mają być kierowane jedynie na elektroniczną skrzynkę podawczą organu bądź sądu i opatrzone podpisem kwalifikowanym – elektronicznym, zaufanym albo osobistym.

Należy jednak zwrócić uwagę, że opisane rozwiązania mają jednak miejsce jedynie tam, gdzie stosowana jest regulacja ujęta w tych aktach prawnych (zwłaszcza k.p.a., który ma najszersze spektrum zastosowania w sprawach administracyjnych), bądź też wnoszenie środków odwoławczych drogą elektroniczną przewiduje ustawa szczególna. Pomimo bowiem wprowadzonej zasady równoważności skutków prawnych dokumentów elektronicznych z dokumentami pisemnymi (por. art. 20ae ust. 2 ustawa o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne), ustawodawca odrębnie reguluje w ustawach procesowych kwestię dopuszczalności wnoszenia pism procesowych

nym. Stan ten podtrzymał NSA uchwałą z dnia 12 maja 2014 r., I OPS 10/13, CBOSA. Jednocześnie jednak potwierdzono w niej faktyczną dopuszczalność wniesienia pisma do sądu administracyjnego drogą elektroniczną. Wyjaśniono, że pismo procesowe przesłane do sądu za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej pozostaje nadal pismem przewidzianym w art. 45 i nast. p.p.s.a. z tym że jest obarczone brakiem formalnym określonym w art. 46 § 1 pkt 4 p.p.s.a. Jego sanowanie wymagało jednak wydrukowania i opatrzenia podpisem odręcznym. Pogląd ten znalazł odzwierciedlenie w doktrynie, gdzie wskazuje się, że mimo, iż ustawa - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi nie stanowi wprost o możliwości wnoszenia pism w drodze elektronicznej, *de lege lata* nie można przyjąć, że pismo wniesione do sądu za pośrednictwem telefaksu lub poczty elektronicznej nie wywołuje żadnych skutków. Należy opowiedzieć się za stanowiskiem, że mimo braku stosownej regulacji pismo takie wywołuje skutki zarówno co do treści w nim zawartej, jak i daty doręczenia, jeżeli wynika to z potwierdzenia transmisji danych. Pismo takie zawierać będzie jednak istotny brak formalny, jakim jest brak podpisu, nawet gdyby nadawca pisma posługiwał się podpisem elektronicznym (por. B. Dauter (red.), *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 244).

drogą elektroniczną. Aktualnie zasadniczo z regulacji o charakterze generalnym jedynie k.p.a., o.p. oraz p.p.s.a. dopuszczają wnoszenie pism procesowych drogą elektroniczną. Oznacza to, że możliwość korzystania z tej formy komunikacji dotyczy zwłaszcza postępowań, które są traktowane jako rozstrzyganie spraw indywidualnych w drodze decyzji administracyjnych oraz rozstrzyganie skarg od nich. Nie można jednak zaprzeczyć, że istniejące w ustawodawstwie rozróżnienia, zwłaszcza w takich sytuacjach, gdzie niemożliwe jest wniesienie środka odwoławczego drogą tradycyjną, stanowią znaczące utrudnienie w zakresie realizacji praw przez skarżącego, którego nie może tłumaczyć nawet okoliczność, że technologia elektronicznego wnoszenia pism i podpisu kwalifikowanego jest nowa i nieupowszechniona.

Aktualnym, z uwagi na wydany niedawno wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku[4], i jednocześnie problematycznym przykładem tego nieuzasadnionego zróżnicowania, jest w szczególności przewidziana w ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji procedura dyscyplinarna[5]. Na kanwie rozważań WSA w Białymstoku można wysnuć wniosek, że stosowanie procedury administracyjnej umożliwiającej wnoszenie pism drogą elektroniczną w sprawach regulowanych u.p., ma miejsce w takim zakresie w jakim realizuje ona zadania publiczne. W innych zaś wypadkach (jak np. postępowanie dyscyplinarne, które nie zostało uznane za zadanie publiczne), stosowanie takiego rozwiązania jest niemożliwe. Powoduje to doniosłe skutki.

Powszechnie przyjmuje się, że sprawa odpowiedzialności dyscyplinarnej policjantów nie jest sprawą administracyjną załatwianą w formie decyzji administracyjnej, gdyż z uwagi na przedmiot po-

---

[4] Por. wyrok WSA w Białymstoku z dnia 19 lutego 2020 r., II SA/Bk 847/19, CBOSA.

[5] Kwestia ta dotyka również istotnego problemu braku możliwości kierowania środków zaskarżenia drogą elektroniczną w postępowaniu karnym, która szeroko analizowana jest w orzecznictwie i doktrynie.

stępowania dyscyplinarnego, jak i zawartą w u.p. regulację szczególną do postępowania dyscyplinarnego policjantów nie stosuje się przepisów k.p.a.[6]. Nie można jednak zapominać, że postępowanie to ma realizować zasadę dwuinstancyjności (o czym świadczy treść art. 135k ust. 1 u.p.) oraz ma służyć również ochronie interesów jednostki, tym razem funkcjonariusza publicznego przed decyzjami organu nadrzędnego. Szczególna rola środków odwoławczych w tym przedmiocie dyktowana jest przede wszystkim okolicznością, że w takiej sytuacji stanowią one jedyną formę ochrony policjanta. Nie ulega też wątpliwości, że jest to sprawa dotycząca kwestii mającej naturę administracyjnoprawną. Mowa tu mianowicie o stosunku służbowym, który można traktować jako szczególny stosunek prawny, łączący z państwem „*osoby zatrudnione w aparacie państwowym, czyli sprawujące trwale i za wynagrodzeniem urząd państwowy*"[7]. Stosunek służbowy policjanta jest wobec tego stosunkiem o charakterze administracyjnoprawnym[8].

Z uwagi jednak na bezwzględny charakter przepisów u.p. i brak przewidzenia w nich przez ustawodawcę możliwości wnoszenia pism drogą elektroniczną zachowanie przewidzianego w art. 135k u.p. siedmiodniowego terminu na złożenie odwołania w sytuacjach kryzysowych wydaje się być bezpodstawnym utrudnieniem. Przyjmuje się bowiem, że skoro przepisy u.p. oraz odpowiednio stosowanego w tym zakresie k.p.k. milczą w zakresie możliwości wnoszenia środków zaskarżenia za pomocą środków komunikacji elektronicznej, to brak jest możliwości zaskarżania rozstrzygnięć dyscyplinarnych

---

[6] Wyrok NSA z dnia18 marca 2008 r., I OSK 458/07, Lex nr 494736 oraz wyrok NSA z 31 stycznia 2013, I OSK 1155/12, Lex nr 1298297.

[7] W. Jaśkiewicz, *Stosunki służbowe w administracji*, Warszawa – Poznań 1969, s. 23.

[8] J. Jaśkowski [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz*, Lex/el.; wyrok NSA z dnia 3 października 2006 r., I OSK 210/06, Legalis, a także uchwała SN z dnia 5 czerwca 2008 r., II PZP 9/08, OSNAPiUS 2008, Nr 23–24, poz. 343.

nawet w drodze odwołania wniesionego na elektroniczną skrzynkę podawczą[9]. Realizuje to zasadę wywiedzioną już w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którą, wnoszenie środka odwoławczego drogą elektroniczną jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy przepis szczególny tak stanowi[10]. Co jednak istotne i wskazujące na bezpodstawność tej regulacji, to fakt, że obostrzenie to ma miejsce jedynie w ramach postępowania dyscyplinarnego toczącego się przed organami administracji. Natomiast od orzeczenia organu II instancji orzekającego w postępowaniu dyscyplinarnym, na zasadzie p.p.s.a. możliwe jest już wniesienie skargi drogą elektroniczną w oparciu o art. 54 § 1a p.p.s.a.[11].

Powyższa analiza prowadzi do wniosków, że nie sposób uznać, aby wprowadzone uregulowania i istniejące rozróżnienia mogły być traktowane jako logiczne. Zarówno cel postępowania odwoławczego oraz następnie przysługującego skarżącemu postępowania sądowoadministracyjnego są przecież zbieżne. Wobec powyższego wprowadzanie na tym etapie jakichkolwiek rozróżnień jest zupełnie bezcelowe i stanowi niepotrzebne skomplikowanie drogi do weryfikacji orzeczenia organu administracji publicznej[12]. Niepotrzebnie

---

[9] Por. wyrok WSA w Białymstoku z dnia 19 lutego 2020 r., II SA/Bk 847/19, CBOSA.

[10] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2012 r., III CZP 9/12, Legalis. Zasadniczo jednak nie można również w tym miejscu pomijać innej, historycznej już uchwały tego Sądu, w której jednoznacznie stwierdzono, że określenie sposobu sporządzenia pisma procesowego to praktyka dostosowana do zwyczajów i możliwości technicznych pewnego okresu, co powoduje, że nie może wyłączać innych form sporządzania pism procesowych, jakie z biegiem czasu powstają dzięki postępowi wiedzy i techniki (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 1977 r., III CZP 23/77, Legalis).

[11] Kwestia ta była poruszona w wyroku WSA we Wrocławiu z dnia 21 marca 2018 r., IV SA/Wr 70/18, CBOSA, w którym stwierdzono, że w sprawach, w których wymierzana jest kara prawo do sądu należy rozumieć rozszerzająco.

[12] Na osobny komentarz zasługuje również mogąca wzbudzać sprzeciw kwestia, że w sprawie, która stała się podstawą dla wywiedzenia tego ar-

komplikuje bowiem zarówno sytuację prawną skarżącego (policjanta), jak też i sytuację organów administracji publicznej. Dodatkowo też, z uwagi na zasadę kompetencyjności, trudno oczekiwać, aby tę niespójność mogły organy administracji publicznej rozważać w zakresie swojej praktyki na korzyść odwołującego się. Brak regulacji prawnej powoduje, że związane zasadami legalizmu i praworządności organy nie mogą rozszerzać form składania środków odwoławczych poza te wymienione w ustawie. W związku z powyższym, odpowiedzialność za znormalizowanie tego stanu leży po stronie ustawodawcy.

Należy jednak zwrócić uwagę, że ścisłe powiązanie tej kwestii z zagadnieniami prawa karnego regulowanymi w kodeksie postępowania karnego powoduje, że ewentualne zmiany legislacyjne wydają się być możliwe, ale jedynie przy ujęciu zmian również w zakresie prawa karnego. Do dnia dzisiejszego bowiem, wnoszenie środków odwoławczych na gruncie k.p.k. jest możliwe jedynie w tradycyjnej formie pisemnej. Z tego też względu, komplikacją związaną z rozwiązaniem tego problemu jest przede wszystkim konieczność zapewnienia spójnego systemu prawa. Nie ulega jednak wątpliwości, że skoro w demokratycznym państwie prawnym regulacje prawne tworzone są dla jednostek, to również i w tym przypadku jej dobro powinno odgrywać nadrzędną rolę i wskazywać kierunek podejmowanych działań.

gumentu doszło do złożenia odwołania przy pomocy skrzynki podawczej i z podpisem kwalifikowanym. Nadal jednak nie zostało to uznane przez organ administracji za skuteczną czynność prawną, co skutkowało uznaniem uchybienia terminu wniesienia odwołania. Powyższa restrykcyjna wykładnia przepisów nie może być uznana za zgodną z obowiązującym porządkiem prawnym. Przede wszystkim pozostaje w bezpośredniej sprzeczności z zasadą dwuinstancyjności, a także uchybia zagwarantowanemu w Konstytucji prawu do sądu.

2. Zamknięcie katalogu środków komunikacji elektronicznej w kontekście możliwości wnoszenia środków zaskarżenia

Brak jednolitej regulacji prawnej dotyczącej różnych postępowań nie stanowi jedynego problemu związanego z kwestiami systemowymi i wynikającymi na tym tle problemami stosowania technik informatycznych w postępowaniach odwoławczych. Na osobny komentarz zasługuje również ograniczenie przez ustawodawcę możliwych form komunikowania się przez jednostkę z organem administracji i sądem w ramach składania środków zaskarżenia. Analiza art. 63 § 1 k.p.a., 168 § 1 o.p., a także 54 § 1a p.p.s.a. wskazuje, że wyłączną drogą składania środków odwoławczych do organów administracji publicznej i sądów administracyjnych, w ramach tych procedur, jest elektroniczna skrzynka podawcza, co pozwala wywieść wniosek, że mamy do czynienia z zamkniętym katalogiem środków komunikacji[13]. Ciekawe jest, że to ograniczenie to m.in. w k.p.a. zostało wprowadzone następczo, w drodze nowelizacji art. 63 na mocy art. 2 pkt 6 lit. a ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw[14]. Wymienione wówczas formy komunikacji elektronicznej tj. pocztę elektroniczną, zamieniono na „inne środki komunikacji elektronicznej", którymi jest elektroniczna skrzynka podawcza[15]. Takie samo rozwiązanie zostało przyjęte również w później nowelizowanym art. 54 § 1a p.p.s.a.

---

[13] Por. szerzej W. Bochenek, I. Stembalski, *Zastosowanie środków elektronicznych w postępowaniu administracyjnym – wybrane zagadnienia,* „Przegląd Prawa i Administracji" 2004 r., nr 61, s. 83 i n.

[14] Dz.U. Nr 40, poz. 230.

[15] Zgodnie z art. 3 pkt 17 ustawy o informatyzacji przez elektroniczną skrzynkę podawczą rozumieć należy dostępny publicznie środek komunikacji elektronicznej służący do przekazywania dokumentu elektronicznego do podmiotu publicznego przy wykorzystywaniu powszechnie dostępnego systemu teleinformatycznego.

Wprowadzenie takiego rozwiązania bez wątpienia wpłynęło na ograniczenie dostępności komunikacji elektronicznej z organami i sądami w ramach wnoszenia środków zaskarżenia. Wprowadziło też również kolejną niespójność do całego systemu, gdyż jednocześnie w szeregu procedur pozostawiono możliwość kierowania korespondencji do organów w drodze wiadomości e-mail, która dotyczy wnoszenia wniosków o udostępnienie informacji publicznej, jak również składania skarg i wniosków[16]. Z jednej strony istnienie skrzynki podawczej rozwiązało problem z identyfikacją podmiotu kierującego środek zaskarżenia, bowiem możliwość używania takiej skrzynki opiera się o korzystanie z niej przez podmioty dysponujące podpisami kwalifikowanymi, z drugiej jednak strony postawiło tym samym znacznie wyższe wymogi. Nie ulega bowiem wątpliwości, że znacznie bardziej popularną formą komunikacji elektronicznej jest poczta e-mail. Wyposażanie się zaś w podpis kwalifikowany, czy profil zaufany wymaga już podjęcia znacznie dalej idących kroków (nie wyłączając też osobistego stawiennictwa we właściwym urzędzie), w celu weryfikacji swoich danych i uruchomienia tych udogodnień. Stąd też pod tym względem wymóg ten należy ocenić negatywnie jako znacząco ograniczający dostępność środków zaskarżenia i niekoniecznie ułatwiający korzystanie z procedur elektronicznych.

Z oceną tą korelują również skutki braku dochowania przez wnoszącego wymogów skorzystania ze skrzynki podawczej organu i zamiast tego skorzystanie z adresu e-mail. W orzecznictwie i w piśmiennictwie[17] prezentowany jest dosyć powszechnie pogląd, zgodnie

---

[16] J. Orłowski, "*Skrzynka jest ale nie działa jak trzeba*", „IT w Administracji" 2012, nr 12, s. 14, I. Adamska, *Elektroniczna skrzynka podawcza w postępowaniu administracyjnym*, „IT w Administracji" 2012, nr 12, s. 16, a także § 5 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 8 stycznia 2002 r. w sprawie organizacji, przyjmowania i rozpatrywania skarg i wniosków (Dz. U. Nr 5, poz. 46.).

[17] Por. szerzej: G. Sibiga, *Zmiany w Kodeksie postępowania administracyjnego - informatyzacji postępowania administracyjnego ciąg dalszy. Wprowadzenie*

z którym środek zaskarżenia wniesiony przez e-mail, z pominięciem elektronicznej skrzynki podawczej, nie wywołuje skutków prawnych, czyli zainicjowania postępowania odwoławczego (sądowoadministracyjnego). Tłumaczy się to tym, że forma wniesienia środka odwoławczego nie jest wymogiem formalnym, ale określa prawidłowy sposób skutecznego złożenia takiego środka. Nie można w związku z powyższym wzywać składającego do uzupełnienia ewentualnych braków formalnych, gdyż nie da się ich również zweryfikować[18]. Dopiero bowiem skorzystanie z elektronicznej skrzynki podawczej pozwala właściwemu organowi na uruchomienie przewidzianych przepisami prawa procedur jak i weryfikację osoby skarżącego. Brak takiego działania skutkuje uchybieniem terminu[19] i tym samym pozbawieniem skarżącego możliwość ochrony swoich praw.

Wskazać należy, że w uprzednio obowiązującym stanie prawnym, tj. przed wprowadzeniem obowiązku korzystania z elektronicznej skrzynki podawczej, wniesienie środka odwoławczego przez e-mail wywoływało skutki prawne. Chociaż wymagało większej ilości działań po stronie organów administracji, to jednak zapewniało znacznie większą ochronę jednostki. Wniesione pocztą elektroniczną środki

do tematu, „Czas Informatyzacji" 2010, nr 1, s. 17 i n.; Z. R. Kmiecik, *Wszczęcie ogólnego postępowania administracyjnego*, Warszawa 2014, s. 104 i n., D. Zalewski, *Elektronizacja postępowania sądowego*, „Monitor Podatkowy", 2020, nr 1, s. 18 i n., a także wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 27 marca 2014 r., II SA/Go 147/14, CBOSA, postanowienie WSA w Szczecinie z dnia 7 listopada 2019 r., II SAB/Sz 92/18, CBOSA oraz wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 sierpnia 2015 r., III SA/Wa 3370/14, Legalis, a także wyrok NSA z dnia 30 czerwca 2015 r., II OSK 2790/13, Legalis, postanowienie NSA z dnia 17 stycznia 2020 r., II GSK 1502/19, CBOSA.

[18] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 lutego 2018 r., VII SA/Wa 1046/17, Legalis.

[19] Postanowienie WSA w Szczecinie z dnia 7 listopada 2019 r. a także wyrok NSA z dnia 6 czerwca 2017 r., CBOSA. II SAB/Sz 92/18. Por. szerzej: D. Zalewski, *Elektronizacja postępowania…*, s. 18 i n, a także: G. Sibiga, *Zmiany...*, s. 17 i n.

zaskarżenia mogły być bowiem wydrukowane i następnie wnoszący był wzywany do uzupełnienia braku formalnego tj. złożenia odręcznego podpisu. Ryzyko, jakie niosło to rozwiązanie polegało na tym, że zdaniem części orzecznictwa w takim stanie faktycznym datą wniesienia pisma była data jego utrwalenia przez pracownika organu w formie wydruku, co sprowadzało je do formy tradycyjnej, nie zaś wprowadzenia do systemu informatycznego[20].

Wydaje się, że w takich okolicznościach, zwłaszcza w stanie sytuacji nadzwyczajnych, ustawodawca powinien dopuszczać również takie rozwiązanie, które umożliwiałoby bardziej liberalne traktowanie form komunikacji elektronicznej. Optymistyczne jest, że taki sposób rozumienia podnoszony jest obecnie w orzecznictwie. Wskazuje się bowiem, że w razie skierowania środka odwoławczego na skrzynkę e-mail zasadniczo organ powinien rozwiać wątpliwości i wezwać stronę do uzupełnienia braków formalnych pisma i złożenia stosownych wyjaśnień[21]. Chociaż wiadomość e-mail nie jest uwierzytelniona przy użyciu instrumentów określonych w ustawie o informatyzacji, a przez to nie jest środkiem komunikacji elektronicznej (dokumentem elektronicznym) w rozumieniu k.p.a., o.p. i p.p.s.a., to nie można wykluczyć, że taka forma komunikacji jest jednak możliwa i najbardziej dogodna dla skarżącego. Procedura administracyjna dopuszcza bowiem możliwość posługiwania się analogią[22]. W obu przypadkach mamy bowiem do czynienia z transmisją danych do systemu informatycznego. Dopiero taka procedura, zwłaszcza w kontekście również ewentualnych uchybień w pouczeniu o sposobie wnoszenia środków odwoławczych zapewnia gwarancję ochrony praw jednostki w postępowaniach związanych

[20] Postanowienia NSA z dnia 31 marca 2016 r., I OZ 268/16 i z dnia 6 maja 2015 r., I OSK 1035/15, CBOSA, a także uchwała SN z dnia 23 maja 2012 r., III CZP 9/12, Legalis.

[21] Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 7 września 2016 r., I SA/Gd 706/16, Legalis.

[22] Postanowienie NSA z dnia 14 marca 2017 r., II OZ 143/17, CBOSA.

z wnoszeniem środków zaskarżenia. Twierdzenia o bezskuteczności środków wniesionych w sytuacjach zwłaszcza kryzysowych na adres e-mail traktować należy za zbyt daleko posunięty formalizm. Jednocześnie też są one również pozbawione możliwości podjęcia przez skarżącego działań mających na celu naprawienie często nieintencjonalnie popełnionego błędu.

3. Pouczenie o możliwości wniesienie środka zaskarżenia od orzeczenia organu administracji publicznej w formie elektronicznej

Powyżej poruszone zagadnienia prowadzą do głównej osi problemu związanego z wykorzystaniem komunikacji elektronicznej w ramach zaskarżania orzeczeń administracji publicznej i jednocześnie wskazują jej możliwe rozwiązanie, przynajmniej w kierunku, aby popełnione uchybienia nie wywoływały ujemnych skutków po stronie jednostki. Wydaje się jasne, że problemy ze stosowaniem elektronicznej formy komunikacji po stronie jednostki mogłyby być rozwiązane nie tylko przez ustawodawcę, ale przede wszystkim przez same organy administracji publicznej i ich praktykę orzeczniczą. Wydaje się bowiem, że większość problemów związanych z brakiem skutecznego złożenia środka odwoławczego wynika z braku pouczenia w tym zakresie, co jest skutkiem zarówno pominięcia w tej części decyzji kwestii dotyczących komunikacji elektronicznej, jak też pouczenia o niej w sposób niepełny, czy nieprawidłowy.

Chociaż w myśl art. 107 § 1 pkt 7 oraz 9 k.p.a. (jak też art. 210 § 1 pkt 7 oraz § 2 o.p.) pouczenie o trybie odwoławczym i możliwości złożenia skargi do sądu administracyjnego stanowi obligatoryjny element każdej decyzji administracyjnej, to nie ma prawnie sprecyzowanej jego treści. Ma ono przede wszystkim wskazywać na potencjalny tryb wzruszenia decyzji w ramach administracyjnego toku instan-

cji, jak i w ramach weryfikacji w trybie sądowoadministracyjnym[23]. W praktyce pouczenie z reguły ogranicza się do minimum określając rodzaj środka zaskarżenia oraz tryb jego składania, w szczególności termin do jego złożenia, organ, za pośrednictwem którego należy go składać, a także organ właściwy do jego rozpatrzenia. Ustalenie natomiast możliwości wniesienia pisma drogą elektroniczną (co wynika również z zasad postępowań, a to art. 14 k.p.a., czy 126 o.p., a także art. 12b p.p.s.a.), zasadniczo pozostawione zostało stronie. Organy administracji publicznej wypowiadają się w tych kwestiach dopiero, gdy sposób ten zostanie przez stronę wykorzystany.

Można wobec tego uznać, że brak pouczenia w przedmiocie możliwości korzystania z elektronicznych form komunikacji i złożenia środka zaskarżenia przy ich wykorzystaniu, w myśl zwłaszcza zasad ogólnych określonych w k.p.a. czy o.p., a także Europejskim Kodeksie Dobrej Administracji (tj. zwłaszcza zasadą praworządności, zasadą informacji o możliwościach odwołania, zasadą pogłębiania zaufania obywateli do organów państwa i zasadą obowiązku udzielania przez organ informacji faktycznej i prawnej, zgodnie z którą, organ administracji powinien czuwać nad tym, aby strona nie ponosiła szkody z powodu nieznajomości prawa) powoduje, że niedopuszczalne jest obarczanie strony negatywnymi konsekwencjami zastosowania się do pouczenia zawartego w decyzji odnośnie do terminu złożenia środka zaskarżenia, jak i skutkami niepełnego pouczenia, którego skutkiem jest uchybienie terminowi odwołania się. Zasadniczo skutki nieprawidłowych (a przez to i niepełnych) pouczeń regulują przepisy procesowe m.in. art. 111 i zwłaszcza 112 k.p.a., które umożliwiają jednak obronę już na etapie późniejszym, po wydaniu decyzji i wadliwym wniesieniu środka odwoławczego. Nie ulega jednak wątpliwości, że znacznie korzystniejsze dla skarżącego byłoby wyeliminowanie ewen-

[23] M. Dyl, *Komentarz do art. 107 k.p.a.*, teza 57 [w:] M. Wierzbowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis.

tualnych problemów związanych z nieprawidłowym skorzystaniem z komunikacji elektronicznej przez wnoszącego środek zaskarżenia jeszcze zanim to nastąpiło, czyli w samej decyzji administracyjnej. Stąd też zwłaszcza w sytuacji jakiegokolwiek kryzysu, który skutkuje wyłączeniem możliwość normalnego funkcjonowania jednostek oraz nakazuje pozostanie w dobrowolnej izolacji, treść pouczeń z uwagi na wskazany wyżej brak prawnego określenia ich elementów, powinien być dostosowany do warunków panujących w kraju i w miarę potrzeby pouczenie powinno być jak najszersze, obejmując szczegółowe informacje dotyczące wnoszenia środków zaskarżenia. Tym samym pouczenie zawarte w decyzji administracyjnej powinno być pełne, obejmując wszystkie możliwe regulacje związane z zaistniałą sytuacją, w przeciwnym razie narusza to zasady zwłaszcza zaufania do państwa i prawa[24], i dostosowane do warunków zindywidualizowanej sprawy administracyjnej[25]. Skoro ustawodawca określa jedynie ramy prawne dla treści pouczenia, to obowiązkiem organu administracji jest wypełnienie go taką, która odpowiadać będzie realiom sprawy i dodatkowo zabezpieczać jednostkę.

Takie rozumienie problemu jest przede wszystkim spójne z wykładnią konstytucyjną. Zważywszy na zasady dwuinstancyjności postępowania oraz prawo obywatela do sądu, w tym zwłaszcza wynikające z art. 78 Konstytucji RP prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, pouczenie powinno pełnić istotną rolę dla zagwarantowania uprawnień wynikających z tych zasad skarżącemu. Nie można mianowicie również zaprzeczyć, że w myśl art. 77 ust. 2 Konstytucji RP ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej do dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Powoduje to, że na organach administracji publicznej spoczywa obowiązek takiego skonstruowania pouczeń, aby umożliwić odwołującym się

[24] Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 7 września 2016 r., I SA/Gd 706/16, Legalis.
[25] M. Dyl, *Komentarz do art. 107 k.p.a....*

skorzystanie z przysługującym im uprawnień. Odmienności wynikające z różnych procedur, jak też brak rozróżniania adresów e-mail urzędów i elektronicznej skrzynki podawczej sugerują w tym zakresie konieczność kierowania do stron prawidłowych pouczeń[26], w sposób pełny określających sposoby wnoszenia środków zaskarżenia. Nie ulega również wątpliwości, że za prawidłowymi i pełnymi pouczeniami przemawia również sygnalizowana wcześniej okoliczność, rygorystycznego traktowania skutków nieprawidłowego zastosowania korespondencji. Brak, czy też niepełne pouczenie wpływa istotnie na możliwość ochrony interesu wnoszącego środek zaskarżenia. Stąd też, pomimo regulacji dotyczących możliwości uzupełnienia pouczenia, czy też braku możliwości wywodzenia wobec wnoszącego środek zaskarżenia negatywnych skutków wynikających z nieprawidłowego, czy też niepełnego pouczenia, już na wstępnie z uwagi na powołane wyżej zasady powinno ono jak najpełniej pouczać jednostkę o możliwych uprawnieniach i formach ich realizacji. Z tego też względu wydaje się, że pouczenie powinno być traktowane przez organ bardzo poważnie. Często, zwłaszcza w czasach kryzysu, stanowi ono bardzo istotną drogę komunikacji z administrowanym.

Podsumowanie

Przedstawione powyżej analizy i wnioski dotyczą jedynie ułamka problemów, jakie związane są jeszcze z możliwością wnoszenia środków zaskarżenia drogą elektroniczną. Mimo bez wątpienia bardzo cennego osiągnięcia, jakim jest umożliwienie jednostkom wnoszenia środków zaskarżenia w sposób zapewniający im bezpieczeństwo, a także zwiększający możliwość ochrony ich praw, nadal jednak wprowadzona na przestrzeni lat regulacja budzi wątpliwości. Są

[26] Wyrok WSA w Krakowie z dnia 9 stycznia 2015 r., I SA/Kr 1093/14, LEX nr 1643393.

one o tyle istotne, że dotyczą podstawowych zasad i zagadnień na których zbudowany jest system demokratycznego państwa prawnego. Ich prawidłowe funkcjonowanie umożliwia urzeczywistnianie nawet w trudnych warunkach zasad dwuinstancyjności i prawa do sądu. Ponadto, bez wątpienia wpływa na podbudowywanie zasady zaufania do państwa i już z bardziej pragmatycznego punktu widzenia na efektywność i szybkość działania administracji.

Niezależnie jednak od prawidłowego funkcjonowania systemu od strony technicznej, zasygnalizowane w niniejszym opracowaniu problemy wskazują, że istnieje jeszcze szereg prawnych niedoskonałości we wprowadzonych rozwiązaniach. Przede wszystkim problemy leżą zarówno w sferze stanowienia, jak i stosowania prawa, przez co też sposób ich rozwiązania może mieć miejsce zarówno wskutek działań ustawodawcy, jak i praktyki organów administracji publicznej oraz sądów administracyjnych. W takim też porządku zagadnienia problematyczne zostały przedstawione w niniejszym opracowaniu. Po stronie ustawodawcy leży bowiem obowiązek zapewnienia jednolitej regulacji możliwości wykorzystania technologii informatycznych w ramach zaskarżania orzeczeń administracji. Zadaniem ustawodawcy, ale również organów administracji publicznej i sądów administracyjnych, jest natomiast stworzenie i ocena warunków skuteczności wnoszenia środków odwoławczych w kierunku jak najdalej idącego rozszerzenia możliwości ich stosowania. Natomiast na organach administracji publicznej spoczywa obowiązek zapewnienia, aby odwołujący się byli jak najlepiej poinformowani o przysługujących im uprawnieniach i formach ich realizacji. Jest to spójne przede wszystkim z liberalną (*in dubio pro liberate*) oraz prokonstytucyjną wykładnią prawa, która zapobiega nadmiernemu formalizmowi organów administracji publicznej.

Z uwagi na realne oraz coraz większe ryzyko sytuacji kryzysowych, rozwiązania te powinny być wprowadzone jak najszybciej. Od nich

zależy bowiem zarówno prawidłowa ochrona prawna każdego z nas, jak również ciągłość funkcjonowania administracji publicznej i tym samym państwa.

Jakub H. Szlachetko[1]

Konsultacje społeczne z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Analiza normatywna i rekomendacje

Wprowadzenie

Sytuacja pandemiczna usankcjonowana „hybrydowym" stanem nadzwyczajnym skłania do ogólnej refleksji nad zasadami funkcjonowania państwa czy samorządu terytorialnego nie tylko w czasach kryzysu, ale także w normalnych uwarunkowaniach. Wdrażane w poszczególnych korporacjach publicznoprawnych rozwiązania organizacyjne, a przede wszystkim proceduralne, podyktowane szczególnymi okolicznościami, być może staną się w przyszłości rozwiązaniami zwykłymi, powszechnie akceptowalnymi i wykorzystywanymi uniwersalnie – zwłaszcza, jeżeli okażą się skuteczne, usprawnią działalność władzy publicznej, przyczynią się do szybszego załatwiania spraw lub oszczędności. Nie można tego dylematu rozstrzygnąć obecnie, czas pokaże ile z prowizorycznych i wprowadzanych ad hoc rozwiązań przetrwa pandemię. Bez względu na to, warto obserwować rzeczywistość, analizować regulacje i wyciągać wnioski.

Przedmiotowa problematyka jest niezwykle szeroka, dotyczy bowiem potencjalnie wszystkich zasad funkcjonowania państwa i samo-

[1] dr Jakub H. Szlachetko – adiunkt w Katedrze Postępowania Administracyjnego i Sądowoadministracyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego. ORCID nr 0000-0002-4152-5394.

rządu terytorialnego, trybów działania organów władzy publicznej i obsługujących je urzędów, różnorodnych postępowań prawnych (począwszy od procesów stanowienia prawa, a skończywszy na procesach jego stosowania i kontroli przestrzegania). W niniejszym artykule skoncentrowano uwagę na konkretnym zjawisku – na udziale podmiotów spoza systemu administracji publicznej (np. obywateli/mieszkańców, ruchów miejskich i organizacji pozarządowych) w samorządowych procedurach decyzyjnych. Rozważania nad partycypacją społeczną zostaną jednak skoncentrowane na prawnych podstawach i formach wykorzystywania środków komunikacji elektronicznej. Przeprowadzona zostanie swoista rewizja obowiązujących regulacji ustawowych i podustawowych ze względu na dopuszczalność rozwiązań technologicznych i technicznych kryjących się pod hasłem „e-partycypacji". Wdrażanie przedmiotowych rozwiązań niekiedy wymagać będzie nowelizacji ustaw, ale wielokrotnie wystarczy zmiana podejścia do wykonywania ustawy w drodze aktów prawa miejscowego. Okazuje się bowiem, iż stosowne upoważnienia ustawowe są szerokie, a ich potencjał w praktyce (m.in. w zakresie e-partycypacji) jest niewykorzystywany.

Analiza normatywna i rekomendacje dotyczyć będą wyłącznie wybranych regulacji. Kompleksowa analiza całego systemu prawnego znacznie wykraczałaby poza formułę artykułu naukowego. Przywołane zostaną te przepisy, które są stosowane na największą skalę. Nie oznacza to jednak, że w obowiązującym porządku prawnym nie ma innych regulacji, przedmiotowo adekwatnych do poruszanego tematu. Analiza obejmie nie tylko akty normatywne, ale także – posiłkowo – orzecznictwo sądów administracyjnych, odgrywające istotną rolę w wyjaśnianiu woli prawodawcy krajowego, regionalnego czy lokalnego.

1. Istota i formy partycypacji społecznej

W filozofii prawa, ale także w dogmatykach prawniczych (zwłaszcza w doktrynie prawa konstytucyjnego i administracyjnego), poszukuje się idealnych i optymalnych („szytych na miarę") form demokracji. Pojęcie demokracji, jakkolwiek na pewnym poziomie ogólności powszechnie znane i aprobowane, zyskuje coraz to nowsze znaczenia. Można by wręcz stwierdzić, iż immanentną cechą demokracji jest permanentna ewolucja jej desygnatów, warunkowana nurtami filozoficznymi, sytuacją polityczną, stratyfikacją społeczną czy dostępnymi technologiami – istnieje szereg okoliczności determinujących rozumienie tego pojęcia.

Badacze ustrojów politycznych konfrontują „tradycyjnie" definiowaną demokrację (dookreślaną jako: przedstawicielska, reprezentatywna, pośrednia) z jej „nowoczesnymi" odmianami – np. demokracją bezpośrednią, uczestniczącą, partycypacyjną, deliberacyjną[2]. Różnic należy szukać w wielu cechach konstytutywnych. W pewnym uproszczeniu, co jest obrazowym porównaniem, demokracja przedstawicielska ma „odświętny", zaś demokracja uczestnicząca „codzienny" charakter. Demokracja przedstawicielska ogniskuje się bowiem w instytucji wyborów, z kolei demokracja uczestnicząca w wielu pomniejszych procesach społeczno-politycznych, określanych m.in. mianem „partycypacji". Nie wdając się w rozważania natury filozoficzno- i teoretycznoprawnej, w dalszej części artykułu mowa będzie przede wszystkim o demokracji partycypacyjnej (i partycypacji).

Partycypacja społeczna, element konstrukcyjny demokracji partycypacyjnej, to proces udziału społeczeństwa, społeczności regionalnych i lokalnych czy poszczególnych grup społecznych w różnorod-

[2] Zob. A. Konopelko, *Demokracja partycypacyjna w samorządzie lokalnym*, „Samorząd Terytorialny" 2011, nr 12.

nych – państwowych i samorządowych – procedurach decyzyjnych. Obywatele/mieszkańcy, ruchy miejskie i organizacje pozarządowej (choć nie tylko) uczestniczą w działalności organu kompetentnego, artykułują swoje interesy faktyczne (oczekiwania i potrzeby), a także merytoryczne opinie i wpływają tym samym, zasadniczo w sposób niewiążący, na projektowaną decyzję. Tak rozumiana decyzja ma szeroki charakter, chodzi o decyzję w rozumieniu teorii organizacji i zarządzania, a nie nauki prawa. Pośród cech tak zdefiniowanej partycypacji społecznej należałoby wyróżnić:

- udział podmiotów „zewnętrznych" wobec decydenta w procesie decyzyjnym – w partycypacji chodzi przede wszystkim o uczestnictwo podmiotów (osób fizycznych i jednostek organizacyjnych) niezależnych organizacyjnie i służbowo od organu decyzyjnego;
- niewiążący charakter – partycypujący w ramach zorganizowanego procesu wyrażają swoje opinie, wpływając w sposób niewiążący na projektowaną decyzję organu; partycypacja ma więc charakter „względnie skuteczny", gdyż organ ma obowiązek zapoznania się z opiniami partycypujących, ale nie ma prawnego obowiązku ich uwzględnienia w przygotowywanym rozstrzygnięciu określonej sprawy[3].

Partycypacja społeczna dotyczy procesów decyzyjnych – procesów opracowywania, podejmowania i wdrażania szeroko pojmowanych decyzji. W szczególności chodzi o procesy planistyczne (sporządzania i uchwalania aktów polityk publicznych, np. strategii, polityk, programów, planów) i procesy legislacyjne (sporządzania i uchwalania aktów normatywnych, np. ustaw, aktów prawa miejscowego). Poza zakresem desygnatów tego pojęcia znajdują się inne formy uczestnictwa podmiotów spoza systemu administracji publicznej w życiu

[3] Jedyną formą wiążącego decydowania jest referendum, co też niektórych przedstawicieli doktryny skłania do wyodrębnienia: partycypacji referendalnej i konsultacyjnej.

publicznym (określane w literaturze przedmiotu mianem: „realizacji zleconych funkcji administracyjnych lub zadań publicznych" czy „obywatelskiej kontroli funkcjonowania władzy publicznej").

Partycypacja społeczna jest urzeczywistniana w różnych formach – prawnych i faktycznych. Pośród tych pierwszych (form prawnych) wymienia się m.in.: (1) referendum (umożliwiające podejmowanie decyzji), (2) inicjatywę legislacyjną (bądź to obywatelską inicjatywę ustawodawczą, bądź inicjatywę uchwałodawczą mieszkańców), (3) liczne formy opierające się na podstawie i konstrukcji konsultacji (konsultacje społeczne *sensu stricto*, dyskusje publiczne, panele obywatelskie, spacery studyjne), (4) petycje, skargi i wnioski, (5) organy doradcze o społecznym składzie (tzw. organy partycypacji społecznej, nazywane komitetami, radami, zespołami, komisjami) czy nieformalne grupy przedstawicielskie. To tylko jedna z propozycji typizacji form partycypacji społecznej.

W piśmiennictwie podkreśla się, że partycypacja społeczna pełni wiele istotnych – aksjologicznie i prakseologicznie uzasadnionych – funkcji. Przede wszystkim wzmacnia zasób informacyjny organu decyzyjnego (partycypujący są źródłem informacji o pojawiających się w społeczeństwie oczekiwaniach, potrzebach i preferencjach), legitymizuje podejmowaną decyzję (gdyż w opracowywaniu, podejmowaniu i wdrażaniu decyzji uczestniczą jej przyszli adresaci) i zwiększa skuteczność jej realizacji.

2. Analiza wybranych regulacji i rekomendacje

Prawna regulacja partycypacji społecznej w samorządowych procedurach decyzyjnych jest rozproszona po wielu różnych rangą aktach normatywnych. Jak wskazywano, nie sposób w artykule naukowym zmierzyć się z całokształtem zjawiska, stąd wybrano do dalszej anali-

zy te prawne podstawy partycypacji, które odznaczają się podstawowym znaczeniem i powszechnym wykorzystaniem – nie oznacza to oczywiście, że w obowiązującym porządku prawnym nie ma innych prawnych podstaw.

2.1. Konsultacje z mieszkańcami

Podstawową i powszechną, niekiedy obligatoryjną formą partycypacji społecznej są konsultacje społeczne. Taką instytucję przewidują m.in. samorządowe ustawy ustrojowe, które w przedmiotowym zakresie odznaczają się merytoryczną i redakcyjną tożsamością (dlatego też będą analizowane jednocześnie). Jak bowiem stanowią:

- art. 5a ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym: „1. W wypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy mogą być przeprowadzane na jej terytorium konsultacje z mieszkańcami gminy. 2. Zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy określa uchwała rady gminy, z zastrzeżeniem ust. 7”;
- art. 3d ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym: „1. W przypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla powiatu mogą być przeprowadzane na jego terytorium konsultacje z mieszkańcami powiatu. 2. Zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami powiatu określa uchwała rady powiatu, z zastrzeżeniem ust. 6”;
- art. 10a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa: „1. W przypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla województwa mogą być przeprowadzane na jego terytorium konsultacje z mieszkańcami województwa. 2. Zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami województwa określa uchwała sejmiku województwa, z zastrzeżeniem ust. 6”.

Przywołane przepisy zawierają zatem nie tylko identyczny kontent, ale mają także jednakową postać redakcyjną.

Prawodawca, co należy uznać za rozwiązanie słuszne, odstąpił od kazuistycznej regulacji zakresu wykorzystania i konstrukcji prawnej konsultacji społecznych wymagając jedynie, by w określonych sprawach organy j.s.t. obowiązkowo przeprowadzały konsultacje (stanowią o tym przepisy odrębne)[4], a ponadto żeby, działając na podstawie art. 5a ust. 2 u.s.g., art. 3d ust. 2 u.s.p., art. 10a ust. 2 u.s.w., unormowały wskazane kwestie w statucie lub odrębnej uchwale. Organy j.s.t. mogą zatem, w granicach samodzielności ustrojowo-organizacyjnej, określić: „zasady i tryb przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami". Upoważnienie ustawowe zostało sformułowane szeroko, dając organom j.s.t. całe spektrum możliwych do wdrożenia rozwiązań prawnych. Jak trafnie stwierdził WSA w Kielcach: „Ustawa nie narzuca ani formy, ani trybu przeprowadzenia konsultacji"[5]. Niniejsza uwaga nie dotyczy jedynie budżetu obywatelskiego, będącego postacią rodzajową konsultacji społecznych. W tym bowiem przypadku prawodawca, kierując się funkcją gwarancyjną, odmiennie unormował kwestie szczegółowe odpowiednio w: art. 5a ust. 3-7 u.s.g., art. 3d ust. 3-6 u.s.p., art. 10a ust. 3-6 u.s.w.

---

[4] Jednym z przepisów, w którym ustawa o samorządzie gminnym wprowadza wymóg przeprowadzenia obligatoryjnych konsultacji społecznych, jest art. 35 ust. 1 u.s.g. Uchwała dotycząca nadania statutu jednostki pomocniczej (sołectwa) powinna zostać podjęta dopiero po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami tej jednostki pomocniczej, której samorząd pomocniczy ma być uregulowany statutem. Inaczej mówiąc, dla spełnienia wymogu, o którym mowa w art. 35 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, konieczne jest zatem uprzednie przeprowadzenie konsultacji z mieszkańcami tego sołectwa, któremu statut ma być nadany (por.: wyrok WSA w Krakowie z dnia 4 września 2018 r., III SA/Kr 288/18, LEX nr 2451150; wyrok WSA w Krakowie z dnia 10 października 2013 r., III SA/Kr 66/13, LEX nr 1385412).

[5] Wyrok WSA w Kielcach z dnia 16 stycznia 2020 r., II SA/Ke 1079/19, LEX nr 2772709. Jednakowo: wyrok WSA w Kielcach z dnia 26 lutego 2020 r., II SA/Ke 1084/19, LEX nr 2854693.

Szczegółowej analizy normatywnej wymaga sformułowanie użyte do ustalenia przedmiotu upoważnienia ustawowego: „zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami". Określenie zakresu desygnatów składających się na nie pojęć umożliwi odpowiedź na pytanie w kwestii prawnej dopuszczalności wykorzystania środków komunikacji elektronicznej w procedurach partycypacyjnych. Należy zatem ustalić, czym są „zasady" i „tryb" przeprowadzania konsultacji.

Przedmiotowe pojęcia znajdują wykorzystanie zarówno w języku powszechnym, jak i specjalistycznym. Słownikowe ujęcie jest następujące. „Zasada" to: „to, na czym opiera się coś; podwalina, fundament, reguła, podstawa"[6], z kolei „tryb" to: „określenie sposobu postępowania, załatwiania pewnych spraw, z zachowaniem ustalonej kolejności poczynań; porządek, metoda postępowania, sposób"[7]. Wydaje się, że powszechne znaczenie „zasady" i „trybu" nie powinno znacząco odbiegać od znaczenia specjalistycznego, pojawiającego się w prawie – należy je jednak doprecyzować i uszczegółowić. Do takiego twierdzenia składnia analiza literatury przedmiotu[8], a także orzecznictwa sądowego[9]. Przedmiotowe wyrażenie jest zatem pojemne, co podkreśla m.in. B. Dolnicki: „Wobec braku regulacji ustawowej rada gminy w swojej uchwale powinna szczegółowo określić formę konsultacji, sposób, czas i miejsce jej przeprowadzania, reguły ustalenia wyniku oraz sposób ich przekazania społeczności lokalnej"[10].

---

[6] B. Dunaj (red.), *Popularny słownik języka polskiego,* Warszawa 2000, s. 858.

[7] *Ibidem*, s. 727.

[8] Zob.: R. Marchaj, *Samorządowe konsultacje społeczne,* Warszawa 2016, s. 183-186; J. Szlachetko, *Partycypacja społeczna w lokalnej polityce przestrzennej,* Warszawa 2017, s. 150-153; J. Szlachetko, *Udział podmiotów spoza systemu administracji publicznej w stanowieniu aktów prawa miejscowego przez organy jednostek samorządu terytorialnego,* Gdańsk 2016, s. 138-150.

[9] Zob. wyrok WSA w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., II SA/Op 213/06, LEX nr 475242.

[10] B. Dolnicki [w:] L. Zacharko (red.), *Organizacja prawna administracji publicznej,* Katowice 2013, s. 236.

Analiza uchwał organów j.s.t. podejmowanych na wskazanych podstawach prawnych dowodzi, że w praktyce środki komunikacji elektronicznej bywają wykorzystywane. Pośród form konsultacji z mieszkańcami pojawiają się bowiem:

- otwarte spotkania;
- dyskusje publiczne;
- wysłuchania publiczne;
- panele dyskusyjne;
- kawiarnie obywatelskie;
- sądy obywatelskie;
- głosowania powszechne;
- fora dyskusyjne na stronach internetowych;
- wymiana korespondencji elektronicznej;
- konsultacje pisemne;
- internetowe ankiety konsultacyjne;
- sondaże internetowe;
- badania fokusowe;
- zespoły doradcze (także działające on-line)[11].

Istotne jest jednak, by przyjmowane przez organy j.s.t. rozwiązania prawne w zakresie e-partycypacji nie wykraczały poza granice przedmiotowe upoważnienia ustawowego lub nie naruszały innych przepisów ustawowych (*lex specialis*). Konsekwencje naruszenia wskazanych reguł są daleko idące – dają się zakwalifikować jako „istotne" naruszenie prawa skutkujące stwierdzeniem nieważności procedowanej uchwały w całości przez wojewodę lub sąd administracyjny.

Przede wszystkim należy mieć na względzie to, że upoważnienie ustawowe nie przewiduje możliwości regulacji zakresu podmioto-

[11] Zob. więcej: J. Szlachetko, *Udział podmiotów...*, s. 143-144; J. Szlachetko, *Partycypacja społeczna...*, s. 152-153.

wego konsultacji. Układ podmiotów w partycypacji społecznej za pomocą konsultacji jest ustawowo uregulowany, a jego modyfikacja – zawężająca uprawnienia mieszkańców – stanowi niewątpliwie naruszenie prawa[12]. Konsultacje przeprowadzają organy gminy, zaś w konsultacjach uczestniczą „mieszkańcy" (zarówno mający status administracyjnoprawny „obywatela", „cudzoziemca", jak i „apatrydy"; niezależnie od jakichkolwiek kryteriów faktycznych, tj. wiek, w szczególności w kontekście osób małoletnich i senioralnych). Wprowadzając zatem mechanizmy e-partycypacji należy mieć powyższe na względzie. Organy j.s.t. nie powinny bowiem, wiążąc formę konsultacji społecznych ze środkami komunikacji elektronicznej, eliminować w sposób faktyczny osób, które nie mają realnego dostępu do sprzętu komputerowego lub bieżącego internetu.

Należałoby zatem sformułować następujące rekomendacje:

- obowiązujące samorządowe ustawy ustrojowe pozostawiają kwestie „zasad", „trybu" i „formy" konsultacji społecznych do prawnej regulacji właściwym organom j.s.t. – organy mają w tym zakresie szeroką swobodę i mogą korzystać z różnorodnych rozwiązań,

[12] Zdaniem WSA w Kielcach: „Ustawa nie narzuca ani formy, ani trybu przeprowadzenia konsultacji, pozostawiając przedmiotowe kwestie w gestii rady gminy. Konsultacje adresowane są do mieszkańców gminy. Uczestnikami procesu konsultacji społecznych przeprowadzanych na podstawie art. 5a ust. 1 i 2 u.s.g. są zawsze dwa podmioty. Pierwszym jest organ konsultujący (decydent) uprawniony do rozstrzygania o sposobie wykonywania zadań publicznych. Jego rolą jest rozstrzygnięcie sprawy, która była przedmiotem konsultacji, a także zorganizowanie konsultacji społecznych pod względem prawnym oraz technicznym. Podmiotem konsultującym są organy gminy, gdyż tylko one posiadają kompetencje do rozstrzygania o sprawach publicznych ważnych dla lokalnej wspólnoty samorządowej. Drugim uczestnikiem konsultacji społecznych jest zbiorowy podmiot konsultowany, czyli mieszkańcy jednostki samorządu terytorialnego przeprowadzającej konsultacje" (wyrok WSA w Kielcach z dnia 17 października 2019 r., II SA/Ke 540/19, LEX nr 2738254).

w tym opierających się na wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej; praktyka samorządowa pokazuje, że organy j.s.t. wdrażają rozwiązania z zakresu e-partycypacji;

- organy j.s.t. podejmując stosowne uchwały powinny być jednak szczególnie uważne, by nie ograniczyć praw podmiotowych mieszkańców do udziału w konsultacjach społecznych, a pośrednio i w życiu wspólnoty samorządowej – ustawy nie przewidują bowiem prawnej możliwości regulowania zakresu podmiotowego konsultacji społecznych, zaś przekroczenie granic upoważnienia jest prawnie sankcjonowane;
- w posługiwaniu się formami e-partycypacji należy być ostrożnym, by w sposób faktyczny nie wyeliminować żadnej grupy społecznej – problem dotyczy w szczególności wspólnot o charakterze wiejskim, a także osób niezamożnych lub w wieku senioralnym, gdzie posługiwanie się sprzętem komputerowym lub internetem może być ze względów majątkowych lub technicznych realnie ograniczone; środki komunikacji elektronicznej powinny być zatem alternatywnym, a nie jedynym rozwiązaniem;
- wydaje się jednak, iż różne stany kryzysowe (tj. stany nadzwyczajne, ale nie tylko) uzasadniają czasowe limitowanie form konsultacji społecznych do tych opierających się wyłącznie na środkach komunikacji elektronicznej – należy jednak stosowne regulacje wprowadzić do uchwał podejmowanych na podstawie art. 5a ust. 2 u.s.g., art. 3d ust. 2 u.s.p. i art. 10a ust. 2 u.s.w. i traktować je jako formy nadzwyczajne, a nie standardowe.

2.2. Planowanie przestrzenne

Konsultacje z mieszkańcami mogą mieć zróżnicowaną pod względem metodologicznym formę – np. budżetu obywatelskiego, panelu dyskusyjnego czy choćby dyskusji publicznej. Zasadniczo to od woli organów j.s.t. zależy, jaka będzie formuła konsultacji w określonej gmi-

nie, powiecie czy województwie. Szczegółowych rozwiązań prawnych należy szukać w statutach lub uchwałach podejmowanych odpowiednio na podstawie art. 5a ust. 2 u.s.g., art. 3d ust. 2 u.s.p., art. 10a ust. 2 u.s.w. Pojawiają się jednak sytuacje, w których to działalność j.s.t. w zakresie organizacji i prowadzenia konsultacji społecznych jest ściśle zdeterminowana przez prawodawcę normą ustawową, czego przykładem art. 11 pkt 7 oraz art. 17 pkt 9 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Przywołany przepis wymaga, ażeby w toku postępowania w sprawie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz postępowania w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego przeprowadzić „dyskusję publiczną".

Nie ulega wątpliwości, że dyskusja publiczna to forma partycypacji społecznej, czy idąc dalej – postać rodzajowa konsultacji. Należy jednak ustalić jej desygnaty. Przepisy art. 11 pkt 7 oraz art. 17 pkt 9 u.p.z.p. stanowią jedynie o organizacji „dyskusji publicznej", nie dookreślając przedmiotowej instytucji żadnymi dodatkowymi cechami, pozostawiając to zadanie judykaturze i jurysprudencji.

Na płaszczyźnie języka powszechnego słowo „dyskusja" oznacza: „wymianę poglądów (ustną lub pisemną) na jakiś temat, wspólne roztrząsanie jakiegoś zagadnienia; dysputę"[13], zaś kwantyfikator „publiczna" mówi o tym, że dyskusja powinna być: „dostępna, przeznaczona dla wszystkich; odnosząca się do ogółu ludzi, do całego społeczeństwa"[14] lub „odbywająca się z udziałem publiczności w miejscu publicznym; jawna, oficjalna"[15]. Analiza semantyczna prowadzi zatem do wniosku, iż dyskusja jako taka może być ustną lub pisemną wymianą poglądów, ale dyskusja publiczna powinna odbywać się z udziałem publiki w miejscu publicznym, być jawna i otwarta dla wszystkich,

[13] B. Dunaj (red.), *Popularny słownik...,* s. 115.
[14] *Ibidem*, s. 572.
[15] *Ibidem*.

co zdecydowanie zawęża instytucję do spotkań – w tym przypadku wójta, pracowników samorządowych, urbanistów, mieszkańców i innych zainteresowanych osób.

W orzecznictwie sądowoadministracyjnym omawianemu pojęciu przyporządkowywano różnorodną treść. Przykładowo Naczelny Sąd Administracyjny orzekł, iż: „Dyskusja publiczna" nad rozwiązaniami przyjętymi w projekcie studium, wprowadzona do procedury sporządzania gminnego studium, jest formą udziału tzw. czynnika społecznego. Ustawa nie definiuje pojęcia „publicznej dyskusji" i nie przewiduje dla niej jakiejś szczególnie określonej formuły. Ustawa nie zawiera bliższego określenia zasad przeprowadzania "dyskusji publicznej". Należałoby więc uznać, iż forma dyskusji, której organizacja jest jednym z obligatoryjnych elementów w procedurze tworzenia studium, zależy od jej organizatora, to jest wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Wójt (burmistrz, prezydent miasta) ma swobodę w tym zakresie, przy czym musi zachować warunek, aby dyskusja była publiczna, czyli nie ograniczała możliwości wypowiedzi zainteresowanym podmiotom. Mogą to być np. otwarte spotkania, publikacja wypowiedzi w prasie"[16]. I tak jak z większością ustaleń sądu można się zgodzić, tak w ostatnim zdaniu sąd zaprzeczył de facto sam sobie uznając, iż: „Mogą to być np. otwarte spotkania, publikacja wypowiedzi w prasie". Należy wyrazić zdecydowaną dezaprobatę wobec takiej wykładni art. 11 pkt 7 czy art. 17 pkt 9 u.p.z.p. Dyskusja publiczna może polegać na organizacji otwartych spotkań – bo takowe spełniają warunek bycia „dyskusją" i „publiczną". Natomiast dyskusja publiczna nie może polegać na publikacji wypowiedzi w prasie, gdyż taka formuła wyklucza zdecydowaną część społeczności lokalnej z możliwości artykulacji własnego stanowiska w sprawie, a więc kontestuje „publiczny" charakter dyskusji. Nie każdy ma faktyczną, techniczną czy finansową możliwość zapoznania się z prasą, a już

[16] Wyrok NSA z dnia 20 czerwca 2006 r., II OSK 277/06, LEX nr266913.

tym bardziej publikacji na jej łamach artykułu czy opinii. Dyskusja publiczna sprowadza się *de iure* do organizacji spotkań w określonym miejscu i czasie, otwartych dla wszystkich zainteresowanych.

W związku z powyżej zaprezentowanymi poglądami dyskusja publiczna nie może zostać przeniesiona ze świata fizycznego do wirtualnego. Organizacja dyskusji w internecie czy za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej mogłaby bowiem wykluczać wielu mieszkańców pozbawionych dostępu do sprzętu komputerowego lub internetu, a także nieumiejących się nimi posługiwać na odpowiednim poziomie, nie byłaby tym samym „publiczna". Można sobie wyobrazić, że za „jakiś czas" (np. za kilka dekad), gdy sprzęt komputerowy i dostęp do internetu, a także umiejętności ich obsługi będą powszechne, znaczenie tego pojęcia się zmieni. Wówczas rewizja będzie uzasadniona tak z pozycji prawa, jak i wartości, którym ono służy (publicznemu charakterowy dyskusji).

Na marginesie warto zauważyć, że inne formy partycypacji społecznej w lokalnym planowaniu przestrzennym mogą odbywać się za pomocą środków komunikacji elektronicznej. W szczególności chodzi o wnioski i uwagi, które można wnosić zarówno w formie tradycyjnej (papierowej), jak i elektronicznej. Stanowi o tym m.in. art. 18 u.p.z.p.

Należałoby zatem sformułować następujące rekomendacje:

- organy planistyczne mają prawny obowiązek organizacji dyskusji publicznej, o której mowa w art. 11 pkt 7 i art. 17 pkt 9 u.p.z.p. w formie otwartych spotkań wójta, pracowników samorządowych, urbanistów i mieszkańców – tylko taka formuła spełnia ustawowy wymóg „publicznego" charakteru dyskusji;
- w szczególności niedopuszczalne jest organizowanie dyskusji publicznej za pośrednictwem prasy czy z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej, gdy nie gwarantują one „publicznego"

charakteru – choć, co należy podkreślić, organ ma prawną możliwość organizacji fakultatywnych (dodatkowych) konsultacji w dowolnie wybranej formule.

2.3. Rewitalizacja

Osobliwe podejście do pojęcia konsultacji społecznych prawodawca zaprezentował w art. 6 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji. Przepisy przywołanej ustawy wyłączają zastosowanie art. 5a ust. 1-2 u.s.g. do procesu rewitalizacji, czy precyzyjniej postępowania w sprawie uchwały delimitacyjnej (uchwały w sprawie wyznaczenia obszaru zdegradowanego i obszaru rewitalizacji) oraz uchwały w sprawie przyjęcia gminnego programu rewitalizacji. Do wskazanych postępowań uchwałodawczych – w zakresie struktury i sekwencji działania organów gminy, ale także partycypacji społecznej – znajdują zastosowanie przepisy ustawy o rewitalizacji. Tym samym czym innym są „konsultacje z mieszkańcami", o których mowa w art. 5a ust. 2 u.s.g., a czym innym „konsultacje społeczne", o których mowa w art. 6 u.r. Nie można tych pojęć ze sobą utożsamiać.

W przepisie art. 6 u.r. prawodawca zaprezentował zgoła odmienną filozofię regulacji procesu partycypacyjnego. Wprowadził bowiem do przepisu szereg wymogów i obostrzeń, które mają pełnić funkcję organizacyjną i gwarancyjną, pozbawiając jednakże organy gminy jakiejkolwiek możliwości kształtowania „zasad", „trybu" czy „form" konsultacji. Zgodnie z art. 6 ust. 3 tej ustawy konsultacje społeczne mogą mieć jedynie którąś z wymienionych form. Jak stanowi przepis: „Formami konsultacji społecznych są: 1) zbieranie uwag w postaci papierowej lub elektronicznej, w tym za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w szczególności poczty elektronicznej lub formularzy zamieszczonych na stronie podmiotowej gminy w Biuletynie Informacji Publicznej; 2) spotkania, debaty, warsztaty, spacery studyjne,

ankiety, wywiady, wykorzystanie grup przedstawicielskich lub zbieranie uwag ustnych".

Jak widać prawodawca przewidział możliwość organizacji konsultacji społecznych za pomocą środków komunikacji elektronicznej – bezpośrednio w przypadku „uwag w postaci elektronicznej", a pośrednio w przypadku „debaty", „ankiety", „wywiadu", „wykorzystania grup przedstawicielskich". Nie ma bowiem wątpliwości, że każdą z tych form konsultacji można prowadzić na dwa sposoby (tradycyjnie i elektronicznie). Uzasadnieniem takiego stanu rzeczy jest to, że przy żadnej z tych form nie pojawia się kwantyfikator „publiczny", w szczególności chodzi o „debatę". Natomiast gwarancją „publicznego" charakteru konsultacji społecznych jako takich jest to, że każdorazowo należy skorzystać z co najmniej trzech form, by konsultacje można było uznać za przeprowadzone prawidłowo i skutecznie. Jak bowiem stanowi art. 6 ust. 4 u.r. „Konsultacje społeczne prowadzi się z wykorzystaniem formy, o której mowa w ust. 3 pkt 1, oraz co najmniej dwóch form, o których mowa w ust. 3 pkt 2". Takie rozwiązanie eliminuje zagrożenie marginalizacji określonych grup lub osób ze względu na wykluczenie elektroniczne, gdyż wymóg trzech form konsultacji oznacza, że będą one przeprowadzane zarówno tradycyjnie, jak i elektronicznie.

Należałoby zatem sformułować następujące rekomendacje:

- konsultacje społeczne, o których mowa w art. 6 u.r. mają autonomiczne znaczenie i nie należy ich utożsamiać ani z konsultacjami z mieszkańcami, o których mowa w art. 5a ust. 1-2 u.s.g., ani z dyskusją publiczną, o której mowa w art. 11 pkt 7 i art. 17 pkt 9 u.p.z.p.;
- ustawa o rewitalizacji przewiduje możliwość przeprowadzania konsultacji zarówno w formie tradycyjnej, jak i elektronicznej – „uwagi w postaci elektronicznej" mają zawsze postać elektroniczną, zaś „debaty", „wywiady", „ankiety", „grupy przedstawicielskie" mogą, zależnie od woli organów gminy, mieć postać tradycyjną

lub elektroniczną; taką wykładnię art. 6 ust. 3 u.r. uzasadnia wymóg, o których mowa w art. 6 ust. 4 tej ustawy, zabezpieczający „publiczny" charakter konsultacji.

Podsumowanie

Analiza normatywna przywołanych ustaw skłania do generalnego wniosku, iż w obowiązującym porządku prawnym znajdują się podstawy do stosowania środków komunikacji elektronicznej w procesach partycypacyjnych. Organy j.s.t. powinny jednak z tej możliwości korzystać mądrze i precyzyjnie, żeby nie wykluczyć żadnej grupy czy osoby z udziału w lokalnej czy regionalnej demokracji, a jednocześnie by nie dopuścić się naruszenia prawa. Warto bowiem wskazać, iż naruszenie przepisów o partycypacji społecznej zasadniczo uchodzi za „istotne" naruszenie prawa, skutkujące stwierdzeniem nieważności uchwały lub zarządzenia właściwego organu przez wojewodę lub sąd administracyjny. Nie tylko pominięcia obligatoryjnej partycypacji, ale także uchybienie wymaganej formie powinno być kwalifikowane w tych kategoriach.

Tomasz Kaczmarek, Łukasz Mikuła[1]

Konsultacje społeczne w planowaniu przestrzennym z użyciem narzędzi internetowych PPGIS

Wprowadzenie

Jednym ze sposobów na zwiększenie zaangażowania społecznego w procesy zarządzania terytorialnego jest stosowanie innowacyjnych narzędzi partycypacyjnych, wykorzystujących w szczególności geograficzne systemy informacji przestrzennej (ang. *Public Participation Geographic Information Systems*; PPGIS). Stanowią one również bez wątpienia przejaw coraz silniejszej cyfryzacji działań instytucji publicznych, wykraczając także poza wąsko rozumiane usługi administracyjne.

Realne wykorzystanie narzędzi PPGIS warunkują określone ograniczenia natury technologicznej, organizacyjnej i społecznej a przede wszystkim prawnej. Za rozwojem nowoczesnych partycypacyjnych technologii informatycznych i ich zastosowaniami w praktyce pla-

[1] prof. dr hab. Tomasz Kaczmarek – kierownik Zakładu Systemów Osadniczych i Zarządzania Terytorialnego Wydziału Geografii Społeczno-Ekonomicznej i Gospodarki Przestrzennej Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. ORCID: 0000-0001-5177-9374.
dr hab. Łukasz Mikuła – adiunkt w Zakładzie Systemów Osadniczych i Zarządzania Terytorialnego Wydziału Geografii Społeczno-Ekonomicznej i Gospodarki Przestrzennej Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. ORCID: 0000-0001-9276-4574.

nistycznej nie nadążają zmiany w legislacji. Narzędzia internetowe w wielu systemach prawnych planowania przestrzennego na świecie nie są wciąż uznawane za równorzędne z tradycyjnymi metodami konsultacji (wyjątkami są np. kraje skandynawskie i Kanada[2]).

Niniejsze opracowanie ma na celu zaprezentowanie, wciąż innowacyjnych i mało rozpoznanych w warunkach polskich, metod partycypacji w zarządzaniu i planowaniu przestrzennym, opartych na systemach PPGIS i wykorzystujących internetowe środki komunikacji. Są one od kilku lat rozwijane w poznańskim ośrodku geograficznym przez Zakład Geoinformacji UAM oraz Centrum Badań Metropolitalnych UAM[3]. W kolejnych rozdziałach przedstawione zostaną najważniejsze przesłanki stosowania PPGIS w zarządzaniu terytorialnym oraz stan polskiego prawa planistycznego w odniesieniu do zjawiska partycypacji społecznej, w tym w szczególności wykorzystania elektronicznych narzędzi na użytek konsultacji w procedurach planistycznych. W tym przypadku zwraca również uwagę istotny aspekt, który pojawił się nieoczekiwanie na początku 2020 r. czyli konieczność ograniczenia lub wręcz zakazu kontaktów społecznych w czasie sytuacji nadzwyczajnej, jaką stało się zagrożenie dla zdrowia i życia ludzi, powstałe w wyniku rozprzestrzeniania się choroby zakaźnej COVID-19. W dalszej części opracowania przedstawiono informacje na temat narzędzi PPGIS, takich jak geoankieta i geo-

---

[2] P. Jankowski, T. Kaczmarek (red.) *Participatory Methods in Urban Planning* „Polityka Regionalna i Rozwój Regionalny" 2017, nr 35.

[3] Te dwie jednostki w latach 2016-2018 realizowały wspólny projekt badawczy „Geoportal wspierający partycypację społeczną w procesie planowania przestrzennego", współfinansowany przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju w ramach Programu Badań Stosowanych. Efektem projektu, którym kierował prof. dr. hab. Piotr Jankowski z San Diego State University, są nie tylko liczne publikacje krajowe i zagraniczne, ale także wdrożenia w lokalnym planowaniu przestrzennym. Książka pt. „Zastosowanie aplikacji geoankiety i geodyskusji w partycypacyjnym planowaniu przestrzennym – dobre praktyki" w 2019 r. uzyskała nagrodę Ministra Inwestycji i Rozwoju za osiągnięcia w dziedzinie geoinformacji.

dyskusja oraz możliwości i obszary ich zastosowań w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Zaprezentowano doświadczenia ze stosowania instrumentów PPGIS, posługując się przykładami wdrożeń realizowanych w jednostkach samorządu terytorialnego aglomeracji poznańskiej. Stały się one kanwą do oceny przydatności (zalet i ograniczeń) stosowania narzędzi PPGIS w rozwiazywaniu problemów zagospodarowania przestrzennego. W zakończeniu podjęto próbę przedstawienia rekomendacji dotyczących zmian regulacji prawnych, mających na celu upowszechnienie stosowania narzędzi PPGIS w praktyce planistycznej i szeroko rozumianym zarzadzaniu terytorialnym.

1. Konsultacje społeczne jako przejaw współzarządzania w planowaniu przestrzennym

Zarządzanie jednostkami samorządu terytorialnego stale ewoluuje a możliwości imperatywnego i hierarchicznego rozwiązywania przez władze publiczne problemów społecznych, ekonomicznych i przestrzennych stają się coraz bardziej ograniczone. Co najmniej dwie dekady minęły od pojawienia się nowego paradygmatu zarządzania w dziedzinie polityki i administracji publicznej w Europie i przejścia od weberowskiego lub neoweberowskiego modelu zarządzania (ang. *governing*) do modelu współzarządzania (ang. *governance*). Istotą tej transformacji jest udział w zarządzaniu interesariuszy społecznych, współpraca instytucji państwowych, samorządowych i pozarządowych, kooperacja sfery publicznej i komercyjnej, decentralizacja podejmowania decyzji oraz zastąpienie hierarchicznej osi zależności powiązaniami horyzontalnymi, w tym sieciowymi[4]. U źródeł tych

[4] R.A.W. Rhodes, *Debating governance*, Oxford 2000.; D.F. Kettl, *The Transformation of Governance: Public Administration for Twenty-first Century America*, Baltimore 2002.; H. Sullivan, C. Skelcher, *Managing across Boundaries: collaboration in public services*, Basingstoke 2002.; D. Armitage,

zmian leży chęć wyeliminowania w procesie zarządzania negatywnych cech szeroko rozumianej biurokracji oraz ograniczenie konfliktów społecznych poprzez m.in. uspołecznienie procesu podejmowania decyzji[5]. Paradygmat współzarządzania wiąże się bezpośrednio z demokratyzacją systemu rządzenia w duchu partnerstwa, dialogu, konsensusu, autonomii i współodpowiedzialności[6]. Nowy, szerszy model zarządzania międzysektorowego, międzyszczeblowego i partnerskiego w szczególności implantowany jest w mniejszych strukturach zarządzania, w tym na poziomie lokalnym[7].

Mazur i Olejniczak[8] sformułowali cztery przesłanki rozwoju paradygmatu współzarządzania publicznego, do których zaliczają:

- rozwój mechanizmów wielopoziomowego zarządzania sprawami publicznymi;
- ograniczone możliwości imperatywnego i hierarchicznego rozwiązywania przez władze publiczne problemów społecznych i ekonomicznych w kompleksowej rzeczywistości społecznej;
- nieprzewidywalność problemów i zagrożeń, których rozwiązywanie i eliminacja wymagają współdziałania państwa i różnych aktorów społecznych;
- wzrost oczekiwań obywateli i ich zbiorowości wobec jakości oraz dostępności dóbr i usług publicznych.

F. Berkes, N. Doubleday (red.), *Adaptive co-management: Collaboration, learning and multi-level governance*, Vancouver 2007.

[5] H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2011.

[6] S. Mazur, K. Olejniczak, *Rola organizacyjnego uczenia się we współczesnym zarządzaniu publicznym* [w:] K. Olejniczak (red.), *Organizacje uczące się. Model dla administracji publicznej*, Warszawa 2012, s. 25-60.

[7] M. Geddes, *Partnership and the Limits to Local Governance in England: Institutionalist Analysis and Neoliberalism*, "International Journal of Urban and Regional Research" 2006, vol. 30, pp. 76-97.

[8] S. Mazur, K. Olejniczak, *Rola organizacyjnego uczenia...*

Rozwój idei partycypacji społecznej w kreowaniu zagospodarowania przestrzeni jest więc wynikiem szeregu zmian postępujących w społeczeństwie, gospodarce i zarządzaniu. Nie ulega wątpliwości, iż kwestia zaangażowania obywateli w proces zarządzania i planowania stanowi obecnie najbardziej rozwiniętą formę demokracji, w której może realizować się idea społeczeństwa obywatelskiego. Izdebski[9] definiuje ją jako społeczeństwo upodmiotowionych politycznie obywateli, funkcjonujących w gospodarce rynkowej, w ramach dostosowanego do tych warunków prawa. Wzrost zainteresowania partycypacją społeczną w procesach decyzyjnych wynika z jednej strony z kryzysu demokracji pośredniej a z drugiej ze zmiany modelu sprawowania władzy. Technokratyczny model administracji nie spełnił oczekiwań społeczności lokalnych w zakresie możliwości wyrażania swoich potrzeb, a przede wszystkim ich materializacji w formie decyzji politycznych i administracyjnych. Administracja publiczna ewoluuje z hermetycznego, zamkniętego na obywatela systemu, traktującego go jako petenta i klienta usług publicznych w kierunku administracji otwartej na obywatela (*open government*), wsłuchującej się w jego głos i traktującej go jako współrealizatora zadań publicznych (*participatory governance*).

Partycypacja społeczna nabiera szczególnego znaczenia w dziedzinie planowania i zagospodarowania przestrzeni, gdyż w sposób bezpośredni widoczne jest oddziaływanie decyzji planistycznych na życie człowieka. Potrzeba poszukiwania konsensusu w opracowaniu akceptowanych scenariuszy zagospodarowania przestrzennego jest istotna z uwagi na uwidaczniające się tu zarówno interesy indywidualne, jak i grupowe. W dyskusji i konsultacjach w procesach planistycznych ważne jest zatem zaangażowanie jak najszerszej grupy uczestników, reprezentujących różne środowiska, stanowiska i poglądy, co przyczynić ma się do ograniczenia konfliktów spo-

[9] H. Izdebski, *Samorząd terytorialny...*

łecznych poprzez uspołecznienie procesu podejmowania decyzji. Znaczenia nabierają takie pojęcia, jak współzarządzanie publiczne, zarządzanie partycypacyjne czy demokracja deliberatywna. Są one zorientowane na obywatela i mieszkańca, zainteresowanego nie tylko efektami działań administracji, ale także możliwościami wpływania na politykę władz[10]. Rozwój idei partycypacji społecznej w Polsce jest z jednej strony efektem rozwoju społeczeństwa obywatelskiego a z drugiej wynikiem systematycznie postępującej adaptacji nowych metod zarządzania.

Zmiany w paradygmacie zarządzania terytorialnego, uwzględniające współpracę i konsensus wielu interesariuszy obejmują więc w bardzo silnym stopniu zakres planowania przestrzennego. Haughton i in.[11], jako przesłanki rozwoju koncepcji *governance* w sferze planowania (*governance in planning*) wymieniają:

- wzrost konfliktów przestrzennych oraz rosnącą złożoność i skomplikowanie procesu planowania przestrzennego;
- hermetyczność systemów planowania przestrzennego i mało elastyczne rozwiązania prawne;
- sztywność struktur administracyjnych, tworzenie się nowego rodzaju przestrzeni przepływów, przestrzeni „miękkich" („*spaces of flows*", „*soft spaces*");
- rosnąca liczba interesariuszy w procesie planowania;
- rozwój społeczeństwa obywatelskiego.

---

[10] D. Harvey, *Bunt Miasta. Prawo do miasta i wielka rewolucja*, Warszawa 2012.; H. Izdebski, *Zarządzanie miastem – tradycje i wyzwania przyszłości* [w:] A. Lutrzykowski, R. Musiałkiewicz, F. Nalikowski (red)., *Miasta przyszłości. W poszukiwaniu nowego paradygmatu zarzadzania i rozwoju*, Włocławek 2017, s. 17-26.

[11] G. Haughton, P. Allmendinger, D. Counsell, G. Vigar, *The New Spatial Planning: Territorial Management with Soft Spaces and Fuzzy Boundaries*, London 2010.

Haughton i in.[12] wprowadzili termin „nowego planowania przestrzennego" (*new spatial planning*), opartego na silnych mechanizmach konsultacyjnych obejmujących szersze grupy w społeczeństwie, z większym naciskiem na rozwiązanie problemów integracji społecznej w ramach strategii przestrzennych. W porównaniu z wcześniejszymi formami gospodarowania przestrzenią, „nowe planowanie przestrzenne", charakteryzuje się: 1/ oparciem procesu planistycznego na koordynacji i negocjacji, nawet jeśli wydłużają one sam proces i czynią go bardziej złożonym i skomplikowanym, 2/ rosnącą różnorodnością praktyk i instrumentów planistycznych, zmierzających do odformalizowania, decentralizacji i uspołecznienia procesu planowania.

2. Przesłanki zastosowania PPGIS w konsultacjach społecznych

Naukowcy i praktycy planowania przestrzennego już od lat 70. XX w. krytykowali racjonalny model planowania jako technokratyczny, odgórny i oddzielony od społeczności lokalnych. Tym samym trwały poszukiwania takich metod komunikacji społecznej, które spowodują bardziej masowy udział społeczeństwa w procesach decyzyjnych, nastawiony na interaktywność[13]. Działania te przyspieszono w połowie lat 90. XX w., wraz z rozwojem systemów informacji geograficznej partycypacji publicznej (PPGIS – Public Participatory GIS). Pojawienie się koncepcji Web 2.0 w 2000 roku i ulepszenie technologii informacyjnych spowodowały rozwój narzędzi związanych z mapowymi usługami internetowymi (Geoweb) dla osób fizycznych i całych grup mieszkańców („*citizen sourcing*", „*crowdsourcing*"). Tym samym zmienił się paradygmat interakcji między właściciela-

[12] G. Haughton, P. Allmendinger, D. Counsell, G. Vigar, *The New Spatial Planning...*

[13] J. Torfing, G.B. Peters, S.J. Pierre, *Interactive Governance Advancing the Paradigm*, Oxford 2012.

mi i administratorami serwisów internetowych (w tym administracji publicznej) i ich użytkownikami (mieszkańcami). W ostatnich latach wzrosło zainteresowanie narzędziami internetowej komunikacji w oparciu o podkłady mapowe (dwuwymiarowe) oraz geoprzestrzenne (trójwymiarowe) w kontekście określonych fizycznych lokalizacji na Ziemi. Ich zastosowanie w procesach planistycznych zauważalne jest w pierwszej kolejności w Stanach Zjednoczonych, Australii i w krajach Europy Zachodniej[14].

W ostatnich kilku latach również w Polsce, wzorem krajów zachodnich, nasileniu ulega zjawisko zwiększania udziału różnych grup interesariuszy w odniesieniu do gospodarowania przestrzenią. Jak wynika z badań, stosowane dotychczas w procedurze planistycznej metody tradycyjnych konsultacji wydają się być wciąż niedoskonałe i – przy rosnącym zainteresowaniu społecznym – niewystarczające. Tym samym stopień zaangażowania społeczeństwa w procesy planistyczne nie jest satysfakcjonujący[15].

Jak wykazuje w swojej pracy Wójcicki[16], tradycyjne spotkania, konsultacje i debaty, organizowane w urzędach czy wynajętych salach, cechuje z reguły niska frekwencja a przez to i słaba reprezentatywność mieszkańców. W spotkaniach konsultacyjnych dotyczących zagospodarowania przestrzennego, wyraźnie widoczna jest nadreprezentacja ludzi starszych (powyżej 60 roku życia), co wynika głównie z dysponowania przez nich wolnym czasem przy jednoczesnym znacznym niedoreprezentowaniu ludzi młodych (poniżej 30 roku życia). W imieniu miesz-

---

[14] P. Jankowski, *Towards participatory Geographic Information Systems for community – based environmental decision making*, "Journal of Environmental Management" 2006, 90/6, pp. 1966-1971.

[15] T. Kaczmarek, M. Wójcicki, *Uspołecznienie procesu planowania przestrzennego na przykładzie miasta Poznania*, "Ruch Prawniczy i Socjologiczny" 2015, Nr. 77, z. 1, s. 219-236.; M. Wójcicki, *Formy i zakres partycypacji społecznej w procesie planowania przestrzennego w Poznaniu*, Poznań 2018.

[16] M. Wójcicki, *Formy i zakres...*

kańców osiedli a nawet obywateli całego miasta w konsultacjach biorą udział różne organizacje, reprezentujące często własne interesy, nie zawsze w pełni zgodne z interesami zamieszkującej dany obszar społeczności. Spośród grup interesariuszy małą aktywnością wykazują się reprezentacje podmiotów gospodarczych. W niektórych przypadkach spotkania konsultacyjne, zamiast prowadzić do rozwiązywania konfliktów, eskalują napięcia i wpływają na znaczne rozciągnięcie w czasie procesu planistycznego. Ponadto mieszkańcy zarzucają władzom brak przejrzystości działania, małą czytelność przekazu wizualnego, niezbyt dobre przygotowanie materiałów (szczególnie kartograficznych) do dyskusji, a niekiedy wręcz utrudnianie udziału w dyskusji poprzez niewystarczające informowanie o możliwościach wyrażania opinii, bądź też niedogodne terminy spotkań i ich złą organizację. Jak wynika z badań ankietowych wśród uczestników społecznych konsultacji planistycznych, duże zastrzeżenia budzi w nich poczucie braku wpływu na ostateczny kształt projektów i planów zagospodarowania[17].

Z drugiej strony organizatorzy konsultacji i planiści zwracają uwagę na stosunkowo niski poziom wiedzy związanej z zagospodarowaniem przestrzennym w mieście i w miejscu najbliższego zamieszkania wśród uczestników warsztatów i spotkań konsultacyjnych. Ich zaangażowanie jest najczęściej związane bezpośrednio tylko z partykularnymi interesami poszczególnych osób lub grup, z marginalnym uwzględnianiem przez dyskutantów szerszego interesu publicznego. Poziom uczestnictwa społecznego uzależniony jest od tematyki np. procedowanego planu zagospodarowania, jego lokalizacji, wielkości zamierzeń planistycznych a przede wszystkim funkcji jaką pełni konkretny obszar w skali miasta lub gminy. Tym samym tradycyjne konsultacje są nie do końca efektywne, a wpływ społeczeństwa na zmiany w zagospodarowaniu i ostateczny kształt planów zagospodarowania przestrzennego nie jest znaczący (op. cit.).

---

[17] M. Wójcicki, *Formy i zakres...*

W obliczu scharakteryzowanych wyżej deficytów dotychczasowych form tradycyjnych konsultacji społecznych za celowe wydaje się wprowadzenie do procedur planistycznych możliwości, a nawet w niektórych przypadkach obowiązku, stosowania nowych metod, opartych na technologiach informatycznych, wykorzystujących geograficzne systemy informacji przestrzennej. Mogą one przyczynić się do doskonalenia procesu decyzyjnego w planowaniu przestrzennym, uwzględniającego, zarówno tradycyjne jak i nowoczesne formy partycypacji społecznej.

3. Uwarunkowania prawne stosowania PPGIS w procedurach planistycznych

Prawne regulacje dotyczące udziału społeczności lokalnych w procedurze przygotowywania dokumentów planistycznych zawarte zostały w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Społeczny wymiar planowania został istotnie wzmocniony po nowelizacji tego aktu prawnego, dokonanej poprzez ustawę o rewitalizacji. Wśród naczelnych zasad planowania, wymienionych w art. 1 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym pojawiły się wówczas dwa nowe punkty:

- zapewnienie udziału społeczeństwa w pracach nad studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego oraz planem zagospodarowania przestrzennego województwa, w tym przy użyciu środków komunikacji elektronicznej (pkt 11),
- zachowanie jawności i przejrzystości procedur planistycznych (pkt 12);

Jednocześnie w art. 1 ust. 3 ustawy podkreślono, iż „ustalając przeznaczenie terenu lub określając potencjalny sposób zagospodarowa-

nia i korzystania z terenu, organ waży interes publiczny i interesy prywatne, w tym zgłaszane w postaci wniosków i uwag, zmierzające do ochrony istniejącego stanu zagospodarowania terenu, jak i zmian w zakresie jego zagospodarowania, a także analizy ekonomiczne, środowiskowe i społeczne".

Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym określa obowiązkowe elementy partycypacji społecznej w ramach procedur sporządzania dwóch podstawowych dokumentów planowania na poziomie lokalnym: studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Istotne naruszenie zasad i trybu ustawowej partycypacji w procedurach planistycznych może spowodować nieważność uchwały rady gminy odnoszącej się do wskazanych aktów planistycznych (art. 28 ust. 1 ustawy).

W procedurze uchwalania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego oraz studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego zagwarantowano udział społeczeństwa w trzech zasadniczych formach:

- składania wniosków do projektu na wstępnym etapie sporządzania dokumentu planistycznego (art. 11 pkt 1 i art. 17 pkt 1 ustawy)
- uczestnictwa w debacie publicznej w trakcie wyłożenia projektu do publicznego wglądu (art. 11 pkt 10 i art. 17 pkt 9)
- wnoszenia uwag do projektu po zakończeniu wyłożenia projektu dokumentu (art. 11 ust. 11 i art. 17 pkt 11)

Uwagi do projektu planu miejscowego może wnieść każdy, kto kwestionuje ustalenia przyjęte w projekcie planu, wyłożonym do publicznego wglądu (art. 18 ust. 1 ustawy). Zasadniczo należy je złożyć w formie pisemnej (art. 18 ust. 2), jednak dopuszczone jest także wniesienie uwagi za pomocą elektronicznej skrzynki podawczej

po opatrzeniu jej kwalifikowanym podpisem elektronicznym albo podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP (art. 18 ust. 3).

Zapisy ustawy z jednej strony zapewniają mieszkańcom minimalne standardy partycypacji, wynikające z obligatoryjnego charakteru powyższych elementów procedury planistycznej, z drugiej jednak obarczone są istotnymi wadami. Przede wszystkim instrument, za pomocą którego mieszkańcy mogą realnie wpływać na samą treść dokumentu planistycznego, czyli składanie uwag do projektu, pojawia się na stosunkowo późnym etapie postępowania, po uzyskaniu opinii i uzgodnień instytucji zewnętrznych, a wprowadzenie postulowanych w uwagach zmian wymaga w przypadku projektu planu miejscowego ponawiania formalnych elementów procedury (art. 17 pkt 13 i art. 19 ustawy).

W związku z deficytami ustawowych form partycypacji społecznej w procesie planistycznym, niektóre polskie miasta i gminy zaczęły od kilku lat wdrażać dodatkowe fakultatywne metody poszerzania zakresu uspołecznienia procedury sporządzania dokumentów planowania przestrzennego. Oparte są one na organizacji konsultacji społecznych z mieszkańcami jeszcze przed wyłożeniem planu do publicznego wglądu. Daje to okazję do wymiany poglądów z projektantami planu i często pozwala na eliminację lub ograniczenie konfliktów społecznych związanych ze zmianami w zagospodarowaniu przestrzennym. Jednocześnie należy podkreślić, iż w świetle ogólnych zasad systemu planowania w Polsce, wyrażonych w art. 1 ust. 2 i 3 ustawy, nie ma żadnych prawnych przeciwwskazań do organizowania dodatkowych etapów konsultacji dokumentów planistycznych, uzupełniających obligatoryjną procedurę, w tym również z wykorzystaniem narzędzi PPGIS. Optymalnym momentem na przeprowadzenie takich konsultacji wydaje się okres po sporządzeniu wstępnego projektu studium lub planu miejscowego (art. 11 pkt 4 i art. 17 pkt 4), a przed skierowaniem go do opiniowania przez

gminną komisję urbanistyczno-architektoniczną (art. 11 pkt 5 i art. 17 pkt 6). Na tym etapie wprowadzenie wynikających z przeprowadzonych konsultacji zmian w projekcie nie wymaga bowiem żadnej procedury formalnej.

Podstawy prawne prowadzenia konsultacji społecznych w szerzej rozumianej sferze planistycznej, wykraczającej poza dokumenty planowania przestrzennego sensu stricto, zostały w ostatnich latach istotnie rozszerzone we wspomnianej już ustawie z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji, kompleksowo powiązanej z dotychczas istniejącym systemem planowania przestrzennego. W art. 6 tej ustawy wprowadzono nowe standardy partycypacji dotyczące m.in.

- sposobów i terminów informowania mieszkańców o konsultacjach;
- formy publikacji dokumentów podlegających konsultacjom;
- terminów zgłaszania uwag;
- obowiązku opracowania informacji o przebiegu konsultacji wraz z odniesieniem do zgłoszonych uwag.

Z punktu widzenia możliwości stosowania nowych metod konsultacji, szczególnie istotne jest określenie katalogu ich dopuszczonych form. Zgodnie z art. 6 ust. 3 ustawy o rewitalizacji są nimi:

- zbieranie uwag w postaci papierowej lub elektronicznej, w tym za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w szczególności poczty elektronicznej lub formularzy zamieszczonych na stronie podmiotowej gminy w Biuletynie Informacji Publicznej;
- spotkania, debaty, warsztaty, spacery studyjne, ankiety, wywiady, wykorzystanie grup przedstawicielskich lub zbieranie uwag ustnych.

W tym kontekście ważne są dwa kolejne zastrzeżenia ustawy. Po pierwsze, konsultacje społeczne prowadzi się obligatoryjnie z wykorzystaniem formy, o której mowa w pkt 1, oraz co najmniej dwóch form, o których mowa w pkt 2 (art. 6 ust. 4). Po drugie, konsultacje społeczne prowadzi się w sposób ułatwiający zrozumienie prezentowanych treści i odniesienie się do nich (art. 6 ust. 6). Stąd też wydaje się, że dokonując całościowej interpretacji przywołanych przepisów, wykorzystanie elektronicznych środków komunikacji nie tylko do zbierania uwag, ale również do przeprowadzania ankiet i debat jest zyskuje odpowiednie umocowanie ustawowe, przynajmniej w kontekście procedur konsultacyjnych dotyczących rewitalizacji.

Porównując zapisy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu i ustawy o rewitalizacji można dostrzec, iż ta druga jest zdecydowanie lepiej przystosowana do wykorzystania internetowych narzędzi konsultacji, w tym instrumentów PPGIS, w procedurach formalnych. Zastosowanie takich form komunikacji społecznej na obligatoryjnych etapach sporządzania dokumentów planistycznych czyli m.in. przy wyłożeniu planu do publicznego wglądu i dyskusji publicznej (o ile byłyby to jedyne sposoby ich przeprowadzenia) lub do zbierania uwag do projektu rodzi na dzień dzisiejszy poważne ryzyko po stronie organów gminy. Teoretycznie, możliwe byłoby wykorzystanie narzędzi PPGIS do składania uwag do planu, ale pod warunkiem, iż aplikacja byłaby w odpowiedni sposób dostosowana do używania podpisu elektronicznego lub profilu zaufanego. Jest to istotna bariera praktyczna, choć zapewne możliwa do przezwyciężenia pod względem organizacyjnym i technicznym. Trudno natomiast przewidywać jak duża byłaby społeczna chęć do korzystania z takiego sposobu formalnego uczestnictwa w procedurze planistycznej.

4. Instrumenty PPGIS i wnioski z ich praktycznego wykorzystania w konsultacjach społecznych

Pionierski w warunkach polskich projekt badawczy „Geoportal wspierający partycypację społeczną w procesie planowania przestrzennego", realizowany przez Centrum Badań Metropolitalnych Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu i współfinansowany przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju doprowadził do powstania oraz testowego wdrożenia nowych aplikacji webowych i mobilnych, umożliwiających samorządom lokalnym, organizacjom pozarządowym i innym podmiotom ze sfery gospodarki przestrzennej prowadzenie procesu konsultacji społecznych drogą internetową. Narzędziami rozwiniętymi w ramach projektu są geoankieta i geodyskusja.

Geoankieta, czyli inaczej „ankieta z mapą" umożliwia badanie opinii mieszkańców na temat danej przestrzeni – jej aktualnego stanu i sposobu zagospodarowania, a także potrzeby i kierunków przyszłych zmian. Jej celem jest uzyskanie szerszej wiedzy na temat społecznych postaw, preferencji i oczekiwań, co do obecnego charakteru i przyszłości danego miejsca lub przestrzeni. Narzędzie to, poza zestawem typowych dla ankiety pytań (zamkniętych, wielokrotnego wyboru, otwartych itp.), zawiera przede wszystkim pytania, na które odpowiedzi zaznaczane są na mapie – poprzez nanoszenie na odpowiedni podkład mapowy punktów, linii lub poligonów. Elementy te zamieszcza się zgodnie z zasadami zbliżonymi do wykorzystywanych w oprogramowaniu GIS, przy jednoczesnej możliwości charakterystyki opisowej nanoszonych elementów[18].

[18] Więcej na temat funkcjonalności i możliwości technicznych geoankiety w pracy: P. Jankowski, M. Czepkiewicz, M. Młodkowski, Z. Zwoliński, 2016. *Geo-questionnaire: A Method and Tool for Public Preference Elicitation in Land Use Planning.* "Transactions in GIS" 2016, vol. 20, issue 6, s. 903-924.

Dzięki geoankiecie istnieje możliwość pozyskiwania od respondentów informacji o charakterze przestrzennym w stosunkowo nie skomplikowany sposób. Mogą one dotyczyć takich zagadnień zagospodarowania jak np. preferencje w zakresie intensywności i wysokości zabudowy, przebiegu dróg, lokalizacji budynków mieszkalnych, parkingów, przestrzeni publicznych, obiektów handlowych itp. Przy użyciu ankiety możliwe jest także identyfikowanie miejsc problematycznych w przestrzeni, a także uzyskiwanie opinii mieszkańców na temat konkretnych zjawisk w przestrzeni (np. miejscach zdewastowanych lub źle zagospodarowanych, stanowiących zagrożenie w ruchu drogowym, niebezpiecznych dla użytkowników, niechcianych reklamach, itp.).

Drugim narzędziem wykorzystywanym w konsultacjach społecznych jest aplikacja geodyskusji czyli platforma do aktywnej wymiany opinii i uwag pomiędzy wszystkimi uczestnikami procesu konsultacji społecznych. Przykładowo, w ramach geodyskusji poświęconej miejscowym planom zagospodarowania przestrzennego wszystkie zainteresowane osoby i podmioty mają możliwość przeglądania propozycji rozwiązań opracowanych przez projektantów w oparciu m.in. o pozyskane także w ramach geoankiety informacje (geodyskusja może być zatem kolejnym etapem konsultacji, poprzedzonym przeprowadzeniem goeankiety). Ponadto, korzystając z opcji logowania, można aktywnie brać udział w dyskusji – zadając pytania projektantom planu bądź urzędnikom, a także wymieniać się opiniami z innymi uczestnikami dyskusji. Opcja logowania umożliwia uczestnikom powrót do dyskusji oraz komunikację z urzędem miasta lub gminy w celu otrzymywania informacji o kolejnych etapach procedury i związanych z nią wydarzeniach takich jak np. spotkania konsultacyjne. Dzięki spełnieniu wymogów związanych z ochroną danych osobowych, informacje pozyskane w ramach rejestracji są bezpiecznie przechowywane w bazach danych. Bez konieczności logowania możliwe jest przeglądanie propozycji projektu planu oraz przebiegu dyskusji. Ponadto, narzędzie daje możliwość oceny wypowiedzi innych osób oraz udostępniania

poszczególnych elementów w portalach społecznościowych (Twitter, Facebook itp.).

Zarówno w przypadku geoankiety jak i geodyskusji istnieje szeroka możliwość personalizowania narzędzia, w zależności od potrzeb odbiorcy. Pozwala na to panel administratora, w którym generowane są pytania – zarówno pod katem treści, jak i formy. Wyniki konsultacji z użyciem narzędzi PPGIS maja jeszcze tę zaletę, że uzyskiwane są w postaci bazy obejmującej dane ilościowe i jakościowe, a także przestrzenne, gotowe do dalszych analiz statystycznych i kartograficznych. Co ważne, są to dane bardzo szybko generowane i dostępne w bardzo krótkim czasie.

Spośród przeprowadzonych przez zespół CBM UAM wdrożeń pilotażowych geoankiety i geodyskusji, większość miało miejsce na terenie aglomeracji poznańskiej (pozostałe na terenie miasta Łodzi)[19]. Były to zróżnicowane projekty o charakterze studialnym, diagnostycznym, koncepcyjnym i planistycznym, w tym m.in.: koncepcje funkcjonalne i urbanistyczno-architektoniczne zagospodarowania placów i rynków w Poznaniu, mapa potrzeb lokalnych śródmieścia Poznania, miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego nowego centrum miejscowości Rokietnica (powiat poznański), plany zmiany funkcji i zagospodarowania terenu lotniska sportowego w Kobylnicy (gmina Swarzędz), ocena obecności reklam w przestrzeni publicznej gmin – członków Stowarzyszenia Metropolia Poznań.

Już tylko te przykłady wskazują na dużą wszechstronność zastosowania geoankiety i geodyskusji w obszarze szeroko pojmowanego planowania

[19] Szczegółowe wyniki zastosowania narzędzi PPGIS w działaniach samorządów aglomeracji poznańskiej można znaleźć m.in. w pracy: E. Bąkowska, T. Kaczmarek, Ł. Mikuła, *Wykorzystanie geoankiety jako narzędzia konsultacji społecznych w procesie planowania przestrzennego w aglomeracji poznańskiej,* "Roczniki Geomatyki" 2017, z.2 (77), s. 147-158.

i zagospodarowania przestrzennego, na który składają się nie tylko miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego oraz studia uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, ale także konkursy urbanistyczne, projekty komunikacyjne, programy rewitalizacji czy też badania związane z identyfikacją potrzeb lokalnych.

Wyniki wdrożeń narzędzi PPGIS wykazały, że posiadają one znaczny potencjał w procesie planowania partycypacyjnego. W porównaniu do tradycyjnych metod wpływają istotnie na wzrost liczby osób biorących udział w konsultacjach społecznych. Dotyczy to przede wszystkim grup mało aktywnych w tradycyjnym procesie konsultacyjnym, takich jak młodzież, osoby pracujące czy niepełnosprawne. Co warte odnotowania, z dotychczasowych konsultacji internetowych wynika, że sprzyjają one także równości płci. Udział kobiet w geoankietach jest zbliżony do mężczyzn, którzy to zdecydowanie dominują w tradycyjnych spotkaniach konsultacyjnych. Dzięki wykorzystaniu Internetu narzędzia PPGIS pozwalają na większą swobodę udziału mieszkańców pod kątem miejsca i czasu, co istotnie wpływa na dostępność konsultacji i znaczny wzrost liczby respondentów oraz większą ich reprezentatywność co do płci i wieku, a także struktury społeczno-zawodowej.

Funkcje deliberacyjne PPGIS wydają się doskonale łączyć szeroką dyskusję nad planami zagospodarowania z możliwościami zaznaczania informacji na mapach, projektach planów itp. oraz dodawania opinii i zadawania pytań autorom planów. Zastosowanie nowych metod planistycznych w konsultacjach społecznych ma szansę przyczynić się do zwiększenia transparentności i większego uspołecznienia a tym samym usprawnienia procesu planistycznego. Dalszym efektem takich działań może być pogłębienie zaufania społecznego, jak też zwiększenie zrozumienia lokalnej polityki przestrzennej pomiędzy uczestnikami konsultacji. Daje to także możliwość uczestnictwa grup społecznych dotąd niereprezentowanych w konsultacjach, głównie

ludzi młodych. Tym samym wraz z rozwojem nowych technologii poprawie ulegają mechanizmy partnerskiego zarządzania oraz kwestie świadomości rozwoju partycypacji społecznej zarówno wśród mieszkańców, jak i planistów przestrzennych, urbanistów i projektantów oraz kadr administracji publicznej.

Narzędzia internetowe: geoankieta i geodyskusja mogą być z powodzeniem stosowane w konsultacjach społecznych zarówno dokumentów planistycznych uregulowanych ustawowo, takich jak miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego, jak i innych opracowań, dotyczących zagospodarowania przestrzennego, powstających z inicjatywy władz lokalnych, czy też inicjatyw oddolnych – mieszkańców i stowarzyszeń. Pomimo wielu zalet tych narzędzi, do których należy udostępnianie informacji o charakterze przestrzennym, szeroka dostępność czy też możliwość interakcji z innymi uczestnikami, należy także zwracać uwagę na słabe strony partycypacyjnych systemów informacji geograficznej. Należą do nich m.in. wymagania związane z podstawową umiejętnością posługiwania się mapami i formularzami internetowymi, mogące wpływać na wyraźnie mniejsze zaangażowanie w konsultacjach społecznych osób starszych. Istotne znaczenie ma także sposób funkcjonowania respondentów w internecie, oparty na anonimowości, który daje możliwość wypowiadania się także w sposób niemerytoryczny, choć można to w pewnym stopniu ograniczyć poprzez funkcje logowania.

Mając na uwadze dostępność do technologii informacyjnych w różnych grupach wieku i zjawisko wykluczenia cyfrowego (które w najbliższych latach będzie stawało się marginalne), konsultacje internetowe należałoby wprowadzać stopniowo, jako uzupełniającą formę konsultacji i prowadzić je w sposób równoległy do tradycyjnych spotkań władz, urzędników i planistów z mieszkańcami. Warto jednak zauważyć, że jak wykazały badania prowadzone w CBM UAM, już dziś najpowszechniejszym źródłem informacji o organizowanych przez władze lokalne

konsultacjach społecznych są właśnie źródła internetowe, szczególnie portale społecznościowe. Zastosowanie nowoczesnych narzędzi komunikacji społecznej w najbliższym czasie powinno zatem wyznaczać trendy uspołecznienia procesu planowania przestrzennego (a także innych procesów decyzyjnych na poziomie lokalnym), na początek szczególnie w dużych miastach. Ze względu na istnienie słabych stron narzędzi internetowych, należy rekomendować stosowanie ich równolegle z tradycyjnymi metodami konsultacji społecznych, pozwalając na ich wzajemne uzupełnianie się i niwelowanie negatywnych cech[20]. Taki sposób postepowania winien być zalecany do czasu pełnej regulacji prawnej i społecznej akceptacji konsultacji internetowych jako sposobu zapewnienia partycypacji w procesie planistycznym.

5. Konsultacje społeczne online wobec rozwiązań prawnych czasu pandemii

Nowa sytuacja związana z pandemią Covid-19 nie spowodowała jak do tej pory istotnego przełomu pod względem prawnym, jeśli chodzi o bezpośrednie możliwości stosowania instrumentów PPGIS w procedurach planistycznych. Pośrednio jednak wprowadzone rozwiązania legislacyjne oraz faktyczne okoliczności funkcjonowania administracji w jednostkach samorządu terytorialnego wpłynęły na duży wzrost zainteresowania wykorzystaniem zdalnych środków komunikacji społecznej przy sporządzaniu różnego rodzaju dokumentów planistycznych. Ważne znaczenie miało przede wszystkim realne zawieszenie tych etapów procedury planistycznej, które umożliwiają czynny udział społeczeństwa w tworzeniu studiów i planów miejscowych, wynikające z art. 15zzr i 15zzs u-COVID-19[1], dodanych nowelizacją tego aktu prawnego z dnia 31 marca 2020 r.[21]

---

[20] P. Jankowski, T. Kaczmarek, *Participatory Methods in Urban Planning*, "Polityka Regionalna i Rozwój Regionalny" 2017, nr 35, s. 5-7.

[21] Dz. U. z 2020 r. poz. 568

Wstrzymanie biegu terminów proceduralnych dotyczących m.in. składania wniosków i uwag do planu oraz wyłożenia jego projektu do publicznego wglądu w istotny sposób spowolniło tok prac planistycznych dla wielu przygotowywanych dokumentów. Sytuacja ta spotkała się z krytyczną reakcją Związku Miast Polskich, który w materiale przygotowanym w dniu 6 kwietnia 2020 r. przez Zarząd ZMP dla Ministerstwa Rozwoju zaproponował kilka rozwiązań mogących ułatwić prowadzenie procedur planistycznych. ZMP zauważył, iż „Uopizp nie definiuje pojęcia publicznego wglądu, jednak NSA stwierdził w wyroku sygn. II OSK 1430/15 z dnia 16 lutego 2017 r., iż nie może to być wyłącznie strona internetowa organu. Nie ma potrzeby blokowania tego etapu, gdyż strony mogą zapoznać się z projektami dokumentów planistycznych wyłożonymi do publicznego wglądu z wykorzystaniem wyłącznie środków elektronicznych (takie „wyłożenie" do publicznego wglądu wyłącznie z wykorzystaniem środków elektronicznych funkcjonuje w ustawie z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących, tzw. Specustawa deweloperska – art. 7 ust. 10). Sama dyskusja publiczna mogłaby być przeprowadzona z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość. Za głos w dyskusji publicznej można by uznać wówczas każdy głos przesłany w formie elektronicznej, na piśmie lub drogą telefoniczną, zawierający dane umożliwiające identyfikację autora. W danym dniu, w określonym przedziale godzinowym (np. przez 4 godziny) zainteresowani mogliby:

- zadawać pytania w formie pisemnej – mail, chat i inne formy, a projektant udzielać będzie odpowiedzi online,
- dzwonić pod wskazany numer, gdzie rozmowy byłyby nagrywane, a projektant udzielałby odpowiedzi na bieżąco.

Z dyskusji publicznej przeprowadzonej w takiej formie sporządzony zostałby protokół, opublikowany na stronie internetowej."

Zarząd ZMP skonkludował swoje stanowisko propozycją, iż „warto rozważyć wprowadzenie do uopizp stosownych zapisów umożliwiających przeprowadzenie wyłożenia do publicznego wglądu dokumentów planistycznych z wykorzystaniem środków elektronicznych, a samej dyskusji publicznej z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość."

Ponowne uruchomienie procedur planistycznych stało się możliwe dzięki u-COVID-19[3]. Na podstawie art. 46 pkt 20 oraz art. 68 tejże ustawy odwieszono bieg terminów po upływie 7 dni od dnia jej wejścia w życie. Trudno jednak założyć, iż sytuacja w zakresie funkcjonowania administracji planistycznej może szybko wrócić do stanu sprzed pandemii. Istotnym ograniczeniem mogą być bowiem inne przepisy związane z zagrożeniem epidemiologicznym. Przykładem może być rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii. Zgodnie z nowo wprowadzonym w nim § 12 ust. 2, do odwołania w urzędach administracji publicznej lub jednostkach organizacyjnych wykonujących zadania o charakterze publicznym dopuszczalna liczba interesantów przebywających, w tym samym czasie, w jednym pomieszczeniu nie może być większa niż 1 osoba na jedno stanowisko obsługi, z wyłączeniem osób realizujących zadania w zakresie obsługi interesantów. W oczywisty sposób utrudnia to, o ile nie uniemożliwia, przeprowadzanie dyskusji publicznej nad wyłożonymi projektami dokumentów planistycznych, przynajmniej w siedzibie urzędu miasta/gminy lub jednostki planistycznej.

Podsumowanie

Jednym ze stałych mankamentów procesu planowania przestrzennego w Polsce jest jego wciąż słabe uspołecznienie. Ograniczone usta-

wowo konsultacje społeczne, ich często fasadowa forma oraz słabe zainteresowanie ze strony mieszkańców nie sprzyjają powstawaniu dobrych planów zagospodarowania przestrzennego. Zwiększenie zaangażowania społecznego w proces partycypacji społecznej możliwe jest poprzez stosowanie innowacyjnych narzędzi partycypacyjnych, wykorzystujących w szczególności geograficzne systemy informacji przestrzennej (ang. Geographic Information Systems – GIS). Skala uczestnictwa społecznego w procesie sporządzania np. planu miejscowego przy wykorzystaniu narzędzi internetowych jest znacząco wyższa. Partycypacyjne narzędzia internetowe są komplementarne w stosunku do tradycyjnych spotkań konsultacyjnych, włączają te grupy społeczne, które nie uczestniczą w spotkaniach tradycyjnych i dają szersze możliwości dyskusji nad projektami zagospodarowania przestrzennego.

Wdrażanie konsultacyjnych narzędzi internetowych wymaga także istotnych uregulowań organizacyjnych związanych m.in. z podniesieniem kompetencji pracowników urzędów, czy też nałożeniem na nich ewentualnych dodatkowych obowiązków. W zakresie barier technologicznych i społecznych należy mieć na uwadze problem wykluczenia cyfrowego i różny poziom kompetencji cyfrowych mieszkańców. Z tego względu rekomendowane jest umożliwienie osobom mogącym mieć trudności w dostępie do aplikacji i ich obsłudze, wsparcia w postaci np. dostępu do oprogramowania w urzędzie i bezpośredniego wsparcia ze strony pracowników. Przydatne mogą być także szkolenia warsztatowe dla mieszkańców mogących mieć trudności w korzystaniu z portalu konsultacji.

Wykorzystanie elektronicznych narzędzi komunikacji społecznej w najbliższych latach powinno wyznaczać kierunki uspołecznienia procesu planowania przestrzennego, a także innych procesów decyzyjnych na poziomie lokalnym. Jeśli tak się będzie działo, kwestią czasu jest uznanie konsultacji prowadzonych za pośrednictwem

internetu, w tym przy użyciu narzędzi PPGIS, za pełnoprawne (ustawowe) narzędzie komunikacji społecznej w procesie planowania przestrzennego.

Trudna sytuacja społeczna związana z pandemią Covid-19 nadaje dodatkowego znaczenia innowacyjnym narzędziom partycypacji społecznej. W obliczu zawieszenia działań administracji publicznej, które może mieć charakter powtarzalny w sytuacji nawrotów epidemii, prowadzenie społecznych konsultacji online pozwala zapobiegać większym opóźnieniom w procesach planistycznych, które i tak z reguły trwają stosunkowo długo. Warto zauważyć, iż w okresie pandemii i towarzyszącego jej *lock-downu* mieszkańcy mają często więcej czasu wolnego, który w dużej mierze spędzają w internecie. korzystając z elektronicznych narzędzi. Jednocześnie szukają kontaktów społecznych i interakcji z innymi członkami lokalnej społeczności, które w tradycyjnej formie są istotnie utrudnione. Narzędzia konsultacyjne PPGIS umożliwiają w okresie kryzysu epidemiologicznego demonstrowanie postawy obywatelskiej oraz zaangażowania w życie gminy, miejscowości, osiedla. Finalnie, należy podkreślić, iż konieczność prowadzenia konsultacji i rozwijania demokracji deliberatywnej nawet w czasach pandemii wynika także z potrzeby zapewnienia równowagi dla władz publicznych, które w sytuacjach kryzysowych mają zapędy do stosowania rozwiązań autorytarnych i arbitralnych, nawet w dziedzinach niekoniecznie ściśle powiązanych z istotą danego kryzysu.

Kamil Olzacki[1]

Prawna możliwość przeprowadzenia posiedzeń władz organizacji pozarządowych z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej

Wprowadzenie

Niemal wykładnicze tempo rozprzestrzeniania się koronawirusa SARS-CoV-2 w Polsce odmieniło codzienne życie wielu obywateli naszego kraju. Wprowadzenie stanu zagrożenia epidemicznego, a następnie stanu epidemii na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, oraz związane z tym faktem daleko idące ograniczenia w zakresie korzystania z obywatelskich praw i wolności, wywarły druzgocący wpływ na działalność wielu podmiotów – w tym przedsiębiorstw, instytucji państwowych, a także organizacji pozarządowych – które niemal natychmiast zmuszone były dostosować swoje funkcjonowanie do nowej rzeczywistości. Ze szczególnie ciężką sytuacją zmierzyć się musiały te organizacje, które nie zajmowały się wykonywaniem działalności kluczowej dla ratowania krajowej gospodarki[2]. Funkcjonowanie podmiotów, które nie

---

[1] Kamil Olzacki – członek Zarządu Instytutu Metropolitalnego.

[2] Najważniejsze z punktu widzenia działalności organizacji pozarządowych ograniczenia, a więc ograniczenia zgromadzeń, nie obowiązywały wyłącznie w przypadku: spotkań i zebrań, związanych z wykonywaniem czynności zawodowych, zadań służbowych, pozarolniczej działalności gospodarczej, prowadzeniem działalności rolniczej lub prac w gospodarstwie rolnym, a także w przypadku spotkań danej osoby z jej osobami najbliższymi w rozumieniu art. 115 § 11 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny

zajmowały się prowadzeniem działalności gospodarczej, zostało znacząco utrudnione.

Według dostępnych danych, na moment przeprowadzania badania w 2018 r. na terenie Polski aktywnie działało 88,1 tys. rejestrowych organizacji non-profit (tj. mających osobowość prawną stowarzyszeń i podobnych organizacji społecznych, fundacji, społecznych podmiotów wyznaniowych oraz organizacji samorządu gospodarczego i zawodowego),wśród których najliczniejszą grupą były stowarzyszenia i podobne organizacje społeczne (69,1 tys.; 78,4%), a następnie fundacje (14,5 tys.; 16,5%). Organizacje te zrzeszały łącznie 8,9 mln członków[3].

Co jednak istotne, zgodnie z danymi GUS, jedynie 30,3% ze wszystkich organizacji tego typu prowadziło odpłatną działalność statutową lub działalność gospodarczą[4]. Oznacza to, iż w związku z wprowadzeniem rządowych ograniczeń, większość organizacji pozarządowych zmuszona była niemalże zawiesić swoje funkcjonowanie lub zacząć realizować swoje cele statutowe z wykorzystaniem Internetu, w tym mediów społecznościowych. Dostosowanie się do nowej sytuacji stanowiło spore wyzwanie dla większości podmiotów III sektora. Ponadto ustawodawca na początku kryzysu epidemicznego nie zdecydował się wprowadzać jakichkolwiek udogodnień, mających na celu ułatwienie

(t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1950, ze zm.), lub z osobami najbliższymi osobie, z którą pozostaje we wspólnym pożyciu.

[3] Główny Urząd Statystyczny, *Działalność stowarzyszeń i podobnych organizacji społecznych, fundacji, społecznych podmiotów wyznaniowych oraz samorządu gospodarczego i zawodowego w 2018 r. - wyniki wstępne (Główny Urząd Statystyczny, 23 grudnia 2019 r.)* – https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/gospodarka-spoleczna-wolontariat/gospodarka-spoleczna-trzeci-sektor/dzialalnosc-stowarzyszen-i-podobnych-organizacji-spolecznych-fundacji-spolecznych-podmiotow-wyznaniowych-oraz-samorzadu-gospodarczego-i-zawodowego-w-2018-r-wyniki-wstepne,3,8.html [dostęp: 25.05.2020].

[4] Główny Urząd Statystyczny, *Działalność stowarzyszeń i podobnych organizacji społecznych*…

funkcjonowania organizacjom pozarządowym. Odpowiednie regulacje pojawiły się dopiero później.

W niniejszej pracy przeanalizowano odpowiednie regulacje, pozwalające organizacjom pozarządowym na przeprowadzanie posiedzeń władz organów (oraz podejmowania przez te organy uchwał) z wykorzystaniem środków do komunikowania się na odległość w odniesieniu do: stowarzyszeń, fundacji oraz spółdzielni.

2. Rozwiązania wprowadzone w związku z epidemią koronawirusa SARS-CoV-2

Dynamicznie zmieniająca sie sytuacja związana z wykładniczym niemal wzrostem zachorowań na COVID-19 w Europie i kraju wymagała sprawnej i szybkiej odpowiedzi zarówno władzy ustawodawczej, jak i wykonawczej. Dnia 31 marca 2020 r. Rada Ministrów wydała pierwsze rozporządzenie[5], wprowadzające liczne ograniczenia, mające na celu spowolnienie postępującej epidemii. Akt ten wprowadzał różnego rodzaju obostrzenia, znacząco ingerujące w sferę praw i wolności obywatelskich. Zasadność regulacji w nim zawartych stanowiła przedmiot dyskusji wielu prawniczych autorytetów. Eksperci wskazywali na niekonstytucyjność niektórych rozwiązań[6].

---

[5] Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. poz. 566 ze zm.).

[6] Problem niekonstytucyjności tychże rozwiązań poruszany był między innymi przez Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich. Zastępca rzecznika praw obywatelskich, dr hab. Maciej Taborowski w wywiadzie dla serwisu Onet.pl wskazał na ogromną skalę naruszeń prawa, jakich dopuściła się władza, podejmując działania mające na celu przeciwdziałanie skutkom epidemii (M. Wyrwał, „RPO o działaniach rządu w czasie epidemii: skala naruszeń prawa jest porażająca", https://wiadomosci.onet.pl/tylko-w-onecie/

Rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, wydane na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1-6 i 8-12 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, wprowadziły zakazy organizowania widowisk i innych zgromadzeń ludności, skutecznie uniemożliwiając przeprowadzanie jakichkolwiek spotkań – w tym posiedzeń organów organizacji pozarządowych, nieprowadzących działalności gospodarczej.

Pierwotne ograniczenie wprowadzone zostało na mocy § 14 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r., zakazując zarówno (1) organizowania zgromadzeń w rozumieniu art. 3 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. – Prawo o zgromadzeniach[7], jak i (2) innych zgromadzeń organizowanych w ramach działalności kościołów i innych związków wyznaniowych, (3) imprez, (4) spotkań i (5) zebrań, niezależnie od ich rodzaju. Ograniczenia te nie obowiązywały wyłącznie w przypadku: spotkań i zebrań, związanych z wykonywaniem czynności zawodowych, zadań służbowych, pozarolniczej działalności gospodarczej, prowadzeniem działalności rolniczej lub prac w gospodarstwie rolnym, a także w przypadku spotkań danej osoby z jej osobami najbliższymi w rozumieniu art. 115 § 11 k.k, lub z osobami najbliższymi osobie, z którą ta pozostaje we wspólnym pożyciu[8].

---

koronawirus-w-polsce-rpo-o-masowych-naruszeniach-prawa-przez-rzad-w-czasie-epidemii/v6cnrkx?utm_source=www.rpo.gov.pl_viasg_wiadomosci-&utm_medium=referal&utm_campaign=leo_automatic&srcc=ucs&utm_v=2 [dostęp: 26 maja 2020].

[7] T.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 631.

[8] Przedstawione wyjątki nie dotyczyły jednak zgromadzeń w rozumieniu art. 3 ustawy – Prawo o zgromadzeniach. Pierwsze z omawianych rozporządzeń w § 15 wprowadzało regułę, zgodnie z którą zakaz organizowania zgromadzeń w rozumieniu art. art. 3 ustawy – Prawo o zgromadzeniach nie znajdował zastosowania w przypadku, gdy liczba uczestników zgromadzenia wynosiła nie więcej niż 50 osób, wliczając w to organizatora i osoby działające w jego imieniu. Co istotne, wyjątek ten nie został uwzględniony

Istotna zmiana w przedmiocie ograniczeń pojawiła się dopiero w połowie maja, gdy Rada Ministrów, na mocy rozporządzenia z dnia 16 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, zezwoliła na spotykanie się dwóch osób bez ograniczeń, a także rozszerzyła katalog przypadków, w których zakaz zgromadzeń nie znajduje zastosowania, o niektóre zgromadzenia[9], imprezy, spotkania i zebrania związane z działalnością organizacji pozarządowych, o których mowa w art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie[10] oraz organizacją i przeprowadzaniem egzaminów określonych w przepisach odrębnych.

Stwierdzić jednak należy, iż rządowe ograniczenia wprowadzane etapowo od marca 2020 r. związane z rozprzestrzenianiem się epidemii koronawirusa SARS-CoV-2 w kraju, skutecznie sparaliżowały pracę organów organizacji pozarządowych. Zgodnie z przeważającym stanowiskiem doktryny, procedurę zwoływania i przeprowadzania posiedzeń najważniejszych organów oraz podejmowania przez nie uchwał co do zasady określa statut danej organizacji[11]. Statuty ogromnej liczby podmiotów nie przewidywa-

w kolejnych aktach wykonawczych wydanych przez Radę Ministrów na podstawie wskazanych powyżej przepisów ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.

[9] Z wyjątkiem zgromadzeń w rozumieniu art. 3 ustawy – Prawo o zgromadzeniach, co do których wyłączenia te nie znajdowały zastosowania.

[10] T.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 688, ze zm.

[11] W przypadku stowarzyszeń, procedura zwołania, przeprowadzania obrad oraz zasady podejmowania uchwał przez walne zebranie członków uregulowane powinny zostać w statucie stowarzyszenia (tak: P. Suski, *Komentarz do art. 11 ustawy – Prawo o stowarzyszeniach* [w:] *Stowarzyszenia i fundacje. Komentarz*, wyd. IV. Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, 2011; A. Kidyba, *Komentarz do niektórych przepisów ustawy – Prawo o stowarzyszeniach (komentarz do art. 11)* [w:] *Komentarz do ustaw o fundacjach i o stowarzyszeniach*, Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1997; A. Rzetecka-Gil, *Komentarz do art. 11* [w:] *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, System Informacji Prawnej, LEX/el. 2017). Jak słusznie zauważa A. Kidyba, zasady

ły jednak w swoich postanowieniach żadnego trybu (obiegowego lub z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej), który ułatwiałby przeprowadzenie posiedzeń najwyższych władz w obliczu obostrzeń wprowadzonych przez rząd. Niezbędnym stało się więc uchwalenie odpowiednich regulacji, które umożliwiłyby tym podmiotom przeprowadzenie posiedzeń organów z wykorzystaniem środków do porozumiewania się na odległość w takich sposób, by te były władne do podejmowania uchwał. Ustawodawca zdecydował się więc wprowadzić stosowane rozwiązania na mocy ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw[12] a także u-COVID-19[2].

3. Zmiany wprowadzone w związku z epidemią do ustawy – Prawo spółdzielcze

By usprawnić pracę organizacji pozarządowych, ustawodawca zdecydował się wprowadzić rozwiązania umożliwiające tym podmiotom odbywanie posiedzeń władz w sposób zdalny, z wykorzystaniem środków do porozumiewania się na odległość. Pierwsze przepisy dotyczące tej materii zawierała ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych

podejmowania uchwał w fundacji również powinny być określone w statucie albo w dokumentach konkretyzujących statut (A. Kidyba, *Komentarz do art. 10* [w:] A. Kidyba, H. Cioch, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, LEX, 2007). W przypadku spółdzielni, art. 5 § 1 pkt 6 ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 275 ze zm.) *expressis verbis* wskazuje, iż to w statucie określone powinny zostać: zasady zwoływania walnych zgromadzeń, obradowania na nich i podejmowania uchwał.

[12] Dz. U. poz. 568 ze zm.

innych ustaw. Największe usprawnienia w tym zakresie wprowadzone zostały jednak na mocy u-COVID-19[2].

Zgodnie ze zmianami wprowadzonymi na mocy ustawy z 31 marca 2020 do ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze, członek rady nadzorczej lub członek zarządu spółdzielni mogą w aktualnym stanie prawnym żądać zwołania posiedzenia rady nadzorczej albo zarządu, podając proponowany porządek obrad, lub podjęcia określonej uchwały na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość (art. 35 § 4^1 p.s.). Jeżeli przewodniczący rady nadzorczej albo prezes zarządu nie zwoła posiedzenia albo nie zarządzi głosowania na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość na dzień przypadający w terminie tygodnia od dnia otrzymania żądania, wnioskodawca może samodzielnie zwołać posiedzenie, podając jego datę i miejsce albo zarządzić głosowanie na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość (art. 35 § 4^2 p.s.).

W przedmiocie procesu decyzyjnego władz spółdzielni, ustawodawca zdecydował się wprowadzić regulację, która pozwala organom na podejmowanie uchwał w sposób mieszany. Zgodnie z generalną zasadą wynikającą z art. 35 § 4^3 p.s., uchwała organu może być bowiem podjęta pod warunkiem, że wszyscy członkowie organu zostali prawidłowo zawiadomieni o posiedzeniu organu albo głosowaniu na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. Co jednak istotne, uchwała może być również wynikiem głosów częściowo oddanych na posiedzeniu, częściowo na piśmie lub przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. (art. 35 § 4^3 p.s).

Treść art. 35 § 4^4 p.s. wynika natomiast z konieczności dostosowania zasad obliczania kworum w sytuacji, gdy organ obraduje w trybie

zdalnym. W paragrafie tym ustawodawca wskazał bowiem wprost, iż przy obliczaniu kworum uwzględnia się członków organów uczestniczących przez oddanie głosu na piśmie lub przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość (art. 35 § 4^4 p.s.).

Co istotne, zgodnie z art. 46a zd. 3 p.s., powyższe regulacje znajdują także zastosowanie do posiedzeń walnego zgromadzenia członków lub rady[13] spółdzielni, o której mowa a art. 6 § 2a, oraz spółdzielni produkcji rolnej, w której liczba członków nie przekracza dziesięciu. Te szczególne regulacje, zgodnie z art. 59 § 1 zd. 3 p.s., stosuje się także w spółdzielniach, w których walne zgromadzenie zostaje zastąpione przez zebranie przedstawicieli[14], z zastrzeżeniem art. 83 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych.

Kolejna ze zmian wprowadzonych do prawa spółdzielczego dotyczy art. 36 tego aktu, regulującego ustrój walnego zgromadzenia spółdzielni. Nowelizacja ustawy wprowadzona na mocy u-COVID-19[2], przewiduje szczególny tryb podejmowania uchwał przez walne zgromadzenie[15]. Tryb ten znajduje zastosowanie w czasie wprowadzenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, o których mowa

---

[13] Przepis art. 46a p.s. wskazuje, iż w spółdzielni, o której mowa w art. 6 § 2a, oraz w spółdzielni produkcji rolnej, w której liczba członków nie przekracza dziesięciu, nie powołuje się rady, o ile statut nie stanowi inaczej. W tym przypadku kompetencje rady wykonuje walne zgromadzenie członków. Regulacje art. 35 § 4^1-4^4 stosuje się więc odpowiednio do posiedzeń rady (jeśli statut stanowi, iż organ taki może zostać w spółdzielni powołany) lub walnego zgromadzenia członków także w sytuacji, gdy wykonuje ono kompetencje rady spółdzielni.

[14] W przypadku spółdzielni, o których mowa w art. 59 § 1 ustawy – Prawo spółdzielcze, organami tychże spółdzielni są także zebrania grup członkowskich, a zasady podziału członków na grupy członkowskie i zasady działania tych zebrań określa statut.

[15] Przepisy art. 36 § 10-12 stosuje się ponadto odpowiednio do walnego zebrania przedstawicieli, o którym mowa w art. 37 p.s.

w ustawie z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (art. 36 § 13 p.s.). Co istotne, głosowanie w specjalnym trybie, określonym w dodanych art. 36 § 9-11 p.s. może być przeprowadzone niezależnie od postanowień statutu spółdzielni (art. 36 § 12 p.s.). Dzięki temu rozwiązaniu, władze spółdzielni nie muszą zbierać się fizycznie, aby dostosować postanowienia statutu do zdalnego trybu przeprowadzania głosowań.

Zgodnie z generalną zasadą, zarząd lub rada nadzorcza może zarządzić podjęcie określonej uchwały przez walne zgromadzenie na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość (art. 36 § 9 p.s.). Kolejne regulacje, dotyczące procedury podejmowania uchwał, są w zasadzie tożsame z udogodnieniami wprowadzonymi na mocy ustawy z dnia 31 marca 2020 r. Uchwała walnego zgromadzenia może być bowiem podjęta, jeżeli wszyscy członkowie zostali zawiadomieni o głosowaniu na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. Uchwała może być również wynikiem głosów częściowo oddanych na piśmie lub przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość (art. 36 § 10 p.s.). Przy obliczaniu kworum uwzględnia się członków uczestniczących przez oddanie głosu na piśmie lub przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość (art. 36 § 11 p.s.).

Co istotne, przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, dokonane może zostać także zawiadomienie o czasie, miejscu i porządku obrad, o którym mowa w art. 40 § 1 p.s. W ten sam sposób, osoby uprawnione do żądania zwołania walnego zgromadzenia (zgromadzenia przedstawicieli) mogą w myśl art. 40 § 2 p.s. żądać zamieszczenia oznaczonych spraw w porządku obrad, pod warunkiem wystąpienia z tym żądaniem w terminie wyznaczonym przez statut. Zgodnie z nowelizacją z 18 kwietnia 2020 r., do spółdzielni, o których mowa w art. 46a p.s. oraz spółdzielni, o których

mowa w art. 59 § 1 p.s., poza przepisami art. 35 § 4^1-4^4 p.s., stosuje się ponadto art. 35 § 5 p.s.

Ustawa z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 wprowadziła ostatnią – na dzień pisania pracy – nowelizację w tym zakresie. Zgodnie z nią, przepisy art. 35 § 4^1-4^4 stosuje się odpowiednio także do zwoływania posiedzeń oraz do warunków podejmowania uchwał innych organów spółdzielni, niż walne zgromadzenie, radę nadzorczą, zarząd lub zebrania grup członkowskich (art. 35 § 3 p.s.).

4. Zmiany wprowadzone w związku z epidemią do ustawy – Prawo o stowarzyszeniach oraz ustawy o fundacjach

Ustawa z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 wprowadziła również szereg zmian do ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach, których celem jest w szczególności umożliwienie członkom władz stowarzyszenia udziału w posiedzeniach organów oraz głosowania za pomocą środków komunikacji elektronicznej.

Co istotne, również – tak jak w przypadku możliwości podejmowania uchwał przez walne zgromadzenie spółdzielni za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość – rozwiązania, o których mowa w art. 10 ust. 1a-1d p.stow., stosuje się w przypadku, gdy wprowadzono stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii, o których mowa w ustawie z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (art. 10 ust. 1e p.stow.).

Zgodnie z nowelizacją z kwietnia 2020 r., jeżeli członkowie władzy stowarzyszenia wyrazili na to zgodę w formie dokumentowej, głosowanie poza posiedzeniami władz stowarzyszenia może odbywać się z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej (art. 10 ust. 1a p.stow.). Biorąc pod uwagę fakt, iż kolejne ustępy tego artykułu przewidują odmienną procedurę w przypadku przeprowadzania głosowania podczas posiedzenia władz z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej, stwierdzić należy, iż wymóg uzyskania uprzedniej zgody wszystkich członków organu w formie dokumentowej tyczy się wyłącznie głosowania w trybie obiegowym. Przemawia za tym również fakt, iż art. 10 ust. 1d p.stow. wyraźnie odróżnia procedurę głosowania na oraz poza posiedzeniami władz stowarzyszenia.

By przeprowadzić posiedzenie władz z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej, niezbędnym jest wskazanie takiej możliwości w zawiadomieniu o zebraniu przez podmiot je zwołujący. Zawiadomienie zawierać powinno miedzy innymi dokładny opis sposobu uczestnictwa i wykonywania prawa głosu (art. 10 ust. 1b p.stow.). Ustawodawca zdecydował się szczegółowo uregulować kwestię wymagań, jakie muszą zostać spełnione, aby możliwym było wykonywanie prawa głosu przez członków władz stowarzyszenia podczas posiedzenia przeprowadzanego z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Zgodnie z kolejnym ustępem tego artykułu, by realizować prawo głosu członków w ten sposób, niezbędnym jest zapewnienie co najmniej: (1) transmisji obrad posiedzenia w czasie rzeczywistym; (2) dwustronnej komunikacji w czasie rzeczywistym, w ramach której członek władzy stowarzyszenia może wypowiadać się w toku obrad; (3) wykonywania osobiście lub przez pełnomocnika prawa głosu przed lub w toku posiedzenia (art. 10 ust. 1c p.stow.).

Co istotne, wykorzystanie środków komunikacji elektronicznej w głosowaniach na oraz poza posiedzeniami władz stowarzyszenia może

podlegać odmiennym uregulowaniom w tym ograniczeniom w statucie stowarzyszenia. Statut stowarzyszenia może też wprost wyłączyć możliwość stosowania powyższych przepisów w stowarzyszeniu (art. 10 ust. 1d p.stow.).

Przepisy art. 10 ust. 1a-1d p.stow. stosuje się odpowiednio do korzystania ze środków komunikacji elektronicznej w głosowaniu władz fundacji (art. 5 ust. 1a ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach[16]). Co jednak istotne, w tym wypadku ustawodawca również wskazał, iż specjalne rozwiązania umożliwiające władzom fundacji głosowanie z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej stosuje się wyłącznie w przypadku wprowadzenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, o których mowa w ustawie z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (art. 5 ust. 1b ustawy o fundacjach).

Podsumowanie

Rozwijająca się w kraju sytuacja epidemiczna spowodowała, iż znaczącej zmianie uległ tryb funkcjonowania wielu podmiotów – zarówno profesjonalnych, jak organizacji wchodzących w skład szeroko rozumianego III sektora. Ograniczenia, które wprowadzone zostały przez Radę Ministrów w celu zapobiegania rozprzestrzenianiu się koronawirusa SARS-CoV-2, w mniejszym stopniu dotknęły podmiotów zajmujących się prowadzeniem działalności gospodarczej. Gdy przedsiębiorcy mogli nadal przemieszczać się w celu wykonywania swojej pracy zarobkowej, członkowie władz organizacji *non-profit* zmuszeni byli pozostać w domach na długi czas. Taki stan rzeczy znacząco wpłynął na funkcjonowanie wielu organizacji pozarządowych, paraliżując ich pracę i powodując niepewność co do przyszłości tychże podmiotów.

[16] T.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1491 ze zm.

Opisane w niniejszej pracy zmiany w ustawach regulujących funkcjonowanie: spółdzielni, stowarzyszeń oraz fundacji, które umożliwiły członkom władz tychże organizacji przeprowadzanie posiedzeń władz oraz podejmowanie uchwał w trybie obiegowym lub zdalnym, należy ocenić pozytywnie. Nowy stan prawny wyposażył organizacje pozarządowe w instrumenty umożliwiające sprawne funkcjonowanie ich organów z wykorzystaniem nowych technologii, jednocześnie minimalizując ryzyko narażenia na zakażenie członków władz podczas wykonywania swoich statutowych obowiązków. Na negatywną ocenę zasługuje jednak czas, w jakim wprowadzono stosowne regulacje. W ocenie autora niniejszej pracy, ustawodawca znowelizował analizowane powyżej ustawy zbyt późno, by uchronić organizacje pozarządowe przez paraliżującym skutkiem rządowych obostrzeń.

Autor niniejszej pracy wyraża nadzieję, iż omawiana na łamach niniejszej pracy sytuacja i związany z nią wzrost zainteresowania wykorzystaniem nowych technologii w funkcjonowaniu organizacji pozarządowych, przyczynią się do dalej idących zmian w prawodawstwie. Choć stosowne przepisy w analizowanych powyżej aktach prawnych wskazują na czasowych charakter wprowadzonych udogodnień, ustawodawca powinien dążyć do tego, by podmioty, których funkcjonowanie oparte jest o współdziałanie swoich członków, mogły w pełni wykorzystywać postęp technologiczny oraz rozwój cyfryzacji do realizacji swoich celów statutowych. Taki stan rzeczy znacząco usprawni bowiem działanie wielu organizacji.



ISBN 978-83-8127-707-5