

IUS ET ADMINISTRATIO

NR 1/2023 (50)

**redakcja naukowa
ELŻBIETA FERET**



**WYDAWNICTWO
UNIwersYTETU RZESZOWSKIEGO
RZESZÓW 2023**

Redaktor naczelny
ELŻBIETA FERET

Zastępca redaktora naczelnego
DOROTA SEMKÓW

Członkowie komitetu redakcyjnego
DOROTA HABRAT
KONRAD KĘDZIERSKI
PAWEŁ MAJKA

Sekretarz redakcji
OSKAR BRÓŻ

Rada naukowa

ELŻBIETA URA (Polska) – przewodnicząca; MÁRIA BUJŇÁKOVÁ (Słowacja)
DMYTRO BYELOV (Ukraina); DIANA CÍRMACIU (Rumunia)
JAROSŁAW DOBKOWSKI (Polska); MIECZYŚLAW GOC (Polska)
MARINA KARASEVA-SENTSOVA (Rosja); MÁRIA KIOVSKÁ (Słowacja)
JAROSŁAW KOSTRUBIEC (Polska); IOAN LEŞ (Rumunia)
MONIKA MÜNNICH (Polska); JAN OLSZEWSKI (Polska); SŁAWOMIR PATYRA (Polska)
STANISŁAW PIEPRZNY (Polska); VICTOR HUGO RAMÍREZ LAVALLE (Meksyk)
MARIA TERESA RUSSO (Włochy); BRONISŁAW SITEK (Polska)
ANGELO VIGLIANISI FERRARO (Włochy); ZBIGNIEW WITKOWSKI (Polska)
MUSTAFA YASAN (Turcja); DARIUSZ ŻAK (Polska)

Redaktorzy tematyczni

RAINER ARNOLD (Niemcy); GABRIELA DOBROVIČOVÁ (Słowacja)
JAN FILIP (Czechy); IOAN GÁNFÁLEAN (Rumunia)
SALIMYA GANIYEVA (Turcja); ANNA GOLONKA (Polska)
MIRUNA MIHAELA TUDORAŞCU (Rumunia); JACEK WANTOCH-REKOWSKI (Polska)

Korekta tekstów w języku polskim
PIOTR CYREK

Korekta tekstów w języku angielskim
JOANNA MAZUR-OKALOWE

Opracowanie techniczne
EWA KUC

Łamanie tekstu
BARBARA DRAŹEK-OCZOŚ

© Copyright by Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2023

ISSN 2300-4797
DOI: 10.15584/iuseta

WYDAWNICTWO UNIWERSYTETU RZESZOWSKIEGO
35-959 Rzeszów, ul. prof. S. Pigonia 6, tel. 17 872 13 69, tel./faks 17 872 14 26
e-mail: wydaw@ur.edu.pl; <https://wydawnictwo.ur.edu.pl>
wydanie I; format B5; ark. wyd. 10,60; ark. druk. 10; zlec. red. 97/2023

Spis treści

Elżbieta Feret	
Principles of access to financial resources of the Three Seas Initiative countries	5
Mieczysław Goc	
An intelligent system for handwriting biometric forgery detection – communication from the research project implementation	16
Radomír Jakab	
The municipality as a Building Authority in the conditions of the Slovak republic: current status, planned changes, considerations about optimal model	29
Lukáš Jančát	
Extraterritorial effects of territorial self-government decisions	41
Jerzy Korczak	
Koncepcja administracji usług Profesora Tadeusza Kuty – z dorobku wrocławskiej szkoły administratywistycznej	62
Piotr Lisowski	
Samorządowa samodzielność prawotwórcza a administracja świadcząca	73
Paweł Romaniuk	
Wybrane aspekty sprawności samorządu terytorialnego w świadczeniu usług publicznych	98
Renata Świrgoń-Skok	
Summary proceedings in Roman law using maintenance obligation as an example	111
Roman Uliasz	
The Interpretation of Imperfect Arbitration Agreements: In Search of the Parties' Intention to Arbitrate	124
Elżbieta Ura	
The role of local government in creating smart cities	139
Jacek Wantoch-Rekowski	
Zakaz tzw. odwróconej dystrybucji leków daniną publiczną?	149



prof. dr hab. Elżbieta Feret

ORCID: 0000-0001-9283-0316

e-mail: eferet@ur.edu.pl

Instytut Nauk Prawnych

Uniwersytet Rzeszowski

Principles of access to financial resources of the Three Seas Initiative countries

Zasady dostępu do środków finansowych państw Trójmorza

Abstract

According to the adopted title, the subject of considerations is to indicate the statutory rules regarding the acquisition of financial resources by the countries included in the area of Three Seas Initiative (TSI). Due to the adopted topic, the axiology of the Three Seas Initiative term will be clarified showing the genesis of its origin.

More importantly, the article will provide information on the financing principles of projects implemented by the TSI countries. In this regard, issues related to the acquisition of EU funds will be discussed first, and then the possibility of obtaining funds from other alternative sources. The article will be provided with an observation regarding the possibilities and needs of own, dedicated financing of the TSI countries.

Keywords: Three Seas Initiative (TSI or 3SI), public task, financing, EU programs, public-private partnerships, NGOs, companies.

Streszczenie

Zgodnie z przyjętym tytułem, przedmiotem rozważań jest wskazanie ustawowych reguł dotyczących pozyskiwania środków finansowych przez państwa wchodzące w skład obszaru Trójmorza. Z uwagi na przyjęty temat, przybliżona zostanie aksjologia terminu „Trójmorze” wraz z określeniem genezy powstania.

Co ważniejsze, artykuł dostarczy informacji na temat zasad finansowania przedsięwzięć realizowanych przez kraje Trójmorza. W tym zakresie, w pierwszej kolejności zostaną omówione kwestie związane z pozyskiwaniem środków unijnych, a następnie możliwości pozyskiwania środków finansowych z innych, alternatywnych źródeł. Artykuł zostanie zaopatrzonej w konstatację dotyczącą możliwości i potrzeb własnego, dedykowanego finansowania krajów Trójmorza.

Słowa kluczowe: Trójmorze, zadanie publiczne, finansowanie, programy unijne, partnerstwo publiczno-prawne, organizacje pozarządowe, spółki.

1. Introduction

The basis for the preparation of this short study are very wide issues related to the functioning of states within the so-called Three Seas Initiative. This concept has been functioning for some time, being colloquially treated as a slogan, without a proper understanding of its meaning. The term must be linked with specific countries acting based on an agreement, seeking to implement jointly, commonly defined tasks of a public nature. Obviously, the performance of these tasks is conditioned by the necessity to guarantee the permanent access to financial resources, which should be sufficient to ensure the effective and efficient performance of such tasks.

The prepared study has two goals: firstly, to characterize the axiological foundations for functioning of the so-called Three Seas Initiative with an indication of the need and justification for its creation; secondly to determine the rules for access to the financial resources by the countries participating in the project. In this regard, on the basis of the data, the exact values of financial resources for Poland will be shown, with a particular emphasis on the Podkarpackie Province in the years 2014–2020.

The presentation of the data is to be the basis for answering three questions: Firstly, how are the tasks financed thanks to belonging to the Three Seas Initiative carried out in Podkarpackie? Secondly, to what extent should these financial resources be considered sufficient and to what extent is there a need to reach for other sources, and if so, on what basis? Thirdly, in case of the positive answer, is it not worth considering preparation of financing sources exclusively for the TSI.

2. The concept of Three Seas Initiative in the public space and its proper meaning

As signalled above, the term of the Three Seas Initiative is a common concept though it seems not to be completely understandable. As indicated in the reference literature, it should be connected with an international economic and political initiative of selected countries of the European Union¹. The denominator linking the countries that have joined this initiative is a neighbourhood of three seas: the Baltic Sea, the Black Sea and the Adriatic Sea, hence the term Three Seas Initiative. The year 2015 should be considered as the date decisive

¹ A. Orzelska-Stączek, P. Kowal, *Inicjatywa Trójmorza: geneza, cele i funkcjonowanie*, Instytut Studiów Politycznych PAN 2019, p. 4 et seq.

for the emergence of this group, when on the initiative of the Presidents of Poland and Croatia, the TSI was established, and it currently consists of Austria, Bulgaria, Croatia, The Czech Republic, Estonia, Hungary, Latvia, Lithuania, Poland, Romania, Slovakia, and Slovenia².

The basis for the joint action of these countries, apart from their geographical location, is the concept of integrated action of these countries, however, through the levels of local governments connected the closest to the three seas. It is precisely that in such an activity between local governments the possibility of conducting joint activities is seen. Various types of public tasks, important both from the viewpoint of individual local government units and the entire states, may be implemented in this respect.

At this point, it is worth recalling that the definition of the platforms for joint activities of individual local government units took place during the first summit of the initiative group, which was held in Dubrovnik in 2016. Within the framework of the declaration signed at that time, tasks in the field of energetics³, transport (including Via Carpathia), digital communication and economy were recognized as the priority objectives of cooperation. These areas of activities were considered valuable from the viewpoint of Central and Eastern Europe, as these countries would become “safer and more competitive, in this way contributing to strengthening the European Union as a whole”⁴.

Quite broadly, the areas of cooperation between the TSI countries, outlined in such a way, allow in practice for flexible forms of activities, taken, depending on the needs that arise at a given moment. Hence the possibility of initiating actions by local governments, which are actually translated into the implementation of their public tasks. In this respect, the burden of action in Poland rests mainly with the self-governing provinces (*województwa*) included in the TSI.

² Interestingly, the first meeting of the Initiative took place on 29 September 2015 in New York as a counterbalance to the intermarium initiative pushed by the Polish diplomacy. For more, see M. Kobosko, *Koncepcja Trójmorza ma sens*, <https://www.rp.pl/Publicystyka/312159879-Michal-Kobosko-Koncepcja-Trojmorza-ma-sens.html> [access: 4.07.2021] and L. Sykulski, *Geopolityka a bezpieczeństwo Polski*, Warszawa 2018, p. 158.

³ The concept of the Three Seas Initiative has a particular potential in the area of gas infrastructure, where investments are necessary. It responds to real investment needs and future gas demand. It also reconciles interests of the region, the EU, and individual member states. As a source of gas alternative to Russia, it also increases the security and energy sovereignty of the region. Quoted after B. Bielszczuk, *Trójmorze: współpraca na rzecz unijnego i regionalnego rynku gazu*, “Polski Instytut Spraw Międzynarodowych” 2017, No. 63.

⁴ *Szczyt Trójmorza z udziałem prezydenta USA*, www.prezydent.pl [access: 4.07.2021].

3. Public ways of financing activities of the provinces covered by the Three Seas Initiative

Striving to indicate ways of financing the tasks carried out by provinces of the TSI countries, it should be noted that the basic resource is the use of public funds. In the case of Poland, such a possibility should be derived directly from the applicable provisions of the Act of 27 August 2009 on Public Finances⁵, whose Art. 5 (2) provides that public funds are public revenues, including, *inter alia*, those related to the financing of the tasks of the local governments covered by the TSI in the form of the permanent Cohesion Fund and transitional funds for the implementation of programs under the European Territorial Cooperation goal and those indicated under the Regulation of the European Parliament on the establishment of the European Partnership and Neighbourhood Instrument⁶.

Thanks to the statutory determination of the sources of public funds, the State budget, each year adopted in Poland, provides for financial resources for the implementation of expenditures relating to the activities, above referred to as a priority, also for the areas of Three Seas Initiative. On this basis, also a self-governing province operating within the TSI may plan its own expenses, building its own provincial operational strategies⁷.

As shown in the Report on the Implementation of Interreg Programs in Provinces of Eastern Poland in 2014–2020⁸ (hereinafter referred to as the Report), the most important source of financing the programs were funds from the European Regional Development Fund (ERDF) and cross-border cooperation programs, operating in the framework of the European Neighbourhood Instrument (ENI) in the years 2014–2020.

This conclusion is also applicable to the Podkarpackie Province. Within the province some entities and beneficiaries implementing projects under five cooperation programs were indicated, namely The Poland-Belarus-Ukraine Cross-Border Cooperation Program 2014–2020; The Interreg Poland-Slovakia Program 2014–2020; The Interreg Central Europe Program 2014–2020; The Interreg Program for the

⁵ The consolidated text in Journal of Laws – Dz.U. of 2023, item 1270 as amended.

⁶ I refer to the Regulation of the European Parliament and of the Council (EC) of 24 October 2006 No. 1638/2006 laying down general provisions establishing the European Neighbourhood and Partnership Instrument (OJ L 310, 09.11.2006, p. 1)) and programs of the European Neighbourhood Instrument.

⁷ Pursuant to Article 11 of the Act of 5 June 1998 on the Provincial Local Government, the consolidated text in Journal of Laws – Dz.U. of 2022, item 2094 as amended.

⁸ Lublin, June 2021, https://www.lubelskie.pl/file/2021/06/Programy-Interreg_Raport.pdf [access: 5.07.2021].

Region of the Baltic Sea 2014–2020; and The Interreg Program Europe 2014–2020. As indicated in the Report, the total number of projects implemented under these programs amounted to 191, while the total value of the subsidies was €98.34 million⁹.

According to the presented data, public funds for the implementation of tasks come mainly from the sources dedicated to the cohesion policy, but these are allocations for individual countries. the so-called national allocations¹⁰, therefore they are mainly dedicated within national borders. Clearly noticeable is the lack of funds targeted for the implementation of projects with preferences for local governments in the TSI areas.

4. Alternative proposals for financing projects in the TSI

Seeking to identify alternative ways of financing projects whose common denominator is access to the three seas, the type of tasks to be carried out must first be considered as their kind determines the principal method of financing.

In this regard, the above-mentioned sectors of energetics, transport, digital communication, and economy are parts of the public task catalogue to be implemented both by the state and individual local government units. These are the tasks that public administration bodies are obliged to perform – at the central and local government level¹¹; the performance of public tasks by them is their obligation and not an entitlement¹²; in order to implement public tasks properly, these bodies are provided, by law, with authoritative (legal¹³, financial¹⁴, organizational¹⁵, etc.) instruments enabling their implementation, but what is important from the viewpoint of further considerations, apart from these bodies, also other non-public entities¹⁶

⁹ See page 26 of the Report. While the total number of implemented projects in the Lubelskie Province was 68, the total value of co-financing was €52.91 million (see page 23 of the Report).

¹⁰ See more on this subject: A. Kosztowniak, A. Szelałowska, I. Pszczółka, P. Misztal, *Finanse i rozliczenia międzynarodowe*, C.H.Beck 2009, p. 5 et seq.

¹¹ Their performance is an obligation, not an entitlement. For more see M. Stahl, *Cele publiczne i zadania publiczne* [in:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, ed. J. Zimmermann, Warszawa 2007, p. 100.

¹² *Ibidem*.

¹³ In the form of issuing administrative acts.

¹⁴ By equipping them with the financial resources needed to carry out their tasks.

¹⁵ A possibility to create organizational units responsible for carrying out a specific task.

¹⁶ Delegating public tasks to be carried out by non-public entities causes that they change their character and become public services. A. Błaś, *Formy działania administracji w warunkach prywatyzacji zadań publicznych* [in:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*, Łódź 2000, p. 29 et seq. The transformation of a public task into a public service affects the situation of the entity using such a service, as it may be transformed into a situation

must¹⁷ or may¹⁸ take over the implementation of public tasks¹⁹, and they are, for example, public benefit organizations or non-governmental organizations²⁰.

4.1. Budget funding supporting the activities of non-governmental organizations

The first of the ways that can be indicated as aimed at ensuring the implementation of public tasks, as it seems also in the field of the Three Seas Initiative, is the possibility of budget subsidies for the implementation of tasks assigned to non-governmental organizations meeting certain conditions.

The Public Finance Act, recognizing the need to strengthen both the state budget and the local government budget, provides in Art. 132 (2) (5) that the state budget may grant specific subsidies for financing or co-financing the costs of investment implementation in the scope of tasks commissioned to be carried out by non-governmental organizations²¹, and in the case of the local government budget, Art. 221 provides that “entities not included in the public finance sector and not operating to generate profit may receive targeted subsidies from the budget of the local government unit for public purposes related to the implementation of the tasks of this unit, and also for co-financing investments related to the implementation of these tasks”.

governed by private law with all its consequences, especially in terms of the forms and scope of legal protection. However, if to recognize that the delegated tasks still perform public functions, and that private entities (organizations, social associations, foundations) may use imperative forms in certain situations and issue administrative decisions, the delegated matters retain their public-law character. Z. Leoński, *Funkcje (zadania i kompetencje) realizowane przez podmioty prawa prywatnego (tezy referatu)* [in:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*, Łódź 2000, p. 101.

¹⁷ When a non-public entity has been entrusted with the implementation of a public task.

¹⁸ When a non-public entity has decided to take over voluntarily or cooperate with administrative bodies in the performance of a public task.

¹⁹ On this subject, see more, P.J. Suwaj, *Pojęcie administracji publicznej* [in:] *Nauka administracji*, ed. B. Kudrycka, B. Guya Peters, P.J. Suwaj, Warszawa 2009, p. 31–52.

²⁰ The co-domain (the condition where a non-public entity operates in the field of administration goals, although it does not perform its tasks), supporting the activities of non-public entities by entities belonging to the administration, participation in the implementation of public administration tasks (the condition where a non-public entity has been entrusted with tasks of public administration), and the provision of services by non-public entities (a situation of cooperation consisting in commissioning by public entities to provide services to the recipients of public administration activities), were presented by P. Wilczyński, *Podmioty niepubliczne w sferze administracji publicznej*, “Państwo i Prawo” 2002, issue 2, p. 51.

²¹ Indicated under the Act of 24 April 2003 on Public Benefit and Voluntary Work, the consolidated text in Journal of Laws – Dz.U. of 2023, item 571.

Importantly, commissioning a task and providing funding in the form of subsidies from the budget of the local government, takes place according to the provisions of the above referred Act on the Public Benefit and Voluntary Work, and if it relates to other tasks than those specified in this law – under a contract between the local government unit and the entity. The concluded contract should specify: 1) a detailed description of the task, including the purpose for which the subsidy has been granted and the date of its implementation; 2) the amount of the subsidy granted to the entity performing the task and the mode of payment; 3) the time limit for using the subsidy, no longer than by 31st December of a given financial year; 4) the mode of controlling the performance of the task; 5) the date and settlement method of the granted subsidy; 6) the return date of the unused part of the subsidy²².

Non-government organizations may receive budgetary resources for public tasks specified by law, to which the legislator includes, *inter alia*, also those related to the activities of the Three Seas Initiative, such as: activities supporting economic growth, including the development of entrepreneurship; or activities supporting the development of technology, inventiveness and innovation, as well as the dissemination and implementation of new technical solutions in economic practice²³.

4.2. Public-private partnership

In order to identify alternative ways of financing public tasks in the TSI area one can also refer to the possibility that is created by the Act of 19th December 2008 on Public-Private Partnership (PPP)²⁴. The subject of PPP is the joint implementation of an undertaking²⁵ based on the division of tasks and risks between a public entity and a private partner²⁶.

²² Pursuant to Art. 221 (3) of the Public Finance Act.

²³ Pursuant to Art. 4 (1) (11 and 12) of the cited Act.

²⁴ The consolidated text in Journal of Laws – Dz.U. of 2023, item 1637. See more on this subject, *inter alia*: J. Gwizdała, *Partnerstwo publiczno-prywatne w finansowaniu inwestycji sektora publicznego w UE – dylematy* [in:] *Prawo finansowe samorządu terytorialnego*, ed. J. Gliniecka, E. Juchniewicz, T. Sowiński, M. Wróblewska, Warszawa 2013, p. 20.

²⁵ Even though the legislator, admitting the possibility of joint operation of a public entity with a private partner, resigned from using the concept of public tasks and replaced it with the term of an undertaking, the doctrine, however, still indicates a public task. For example: M. Perkowski, *Jakie zadania jednostek samorządu terytorialnego nadają się do realizacji w formule PPP?* [in:] *Finanse samorządowe. 580 pytań i odpowiedzi*, ed. C. Kosikowski, J.M. Salachna, Warszawa 2012, p. 180–182.

²⁶ Pursuant to Art. 1 (2) of the Act on Public-Private Partnership.

Adoption of the above-mentioned regulation does not raise any doubts as to the meaning of the concept of undertaking. The Act on Public-Private Partnership, explaining its meaning, identifies it with specific activities, the result of which is: a) construction or renovation of a building object, b) provision of services, c) performance of a work, in particular equipping an asset with devices increasing its value or utility, or d) other benefits - connected with the maintenance or management of an asset that is used for the implementation of a public-private undertaking or is related to it²⁷.

Referring these regulations to the discussed TSI, it is worth noting, based on the reference literature, that the so-called PPP formula is suitable for the implementation of tasks related to, for example, infrastructure, energetics, health, education, revitalization. Among them, it notes construction of broadband Internet networks, and public tasks, such as infrastructure investments, in the field of transport, energetics, telecommunication²⁸.

The above-mentioned tasks may be performed by a public entity together with a private partner. In the case of public entities, these are mainly units of the public finance sector, i.e. also local government units of the TSI, while private partners are legal entities other than public finance sector entities established for the specific purpose of meeting the needs of a general nature, not of an industrial or commercial nature, as long as the legal entity does not operate under normal market conditions, its purpose is not to earn a profit, and it does not incur losses resulting from its activities.

In this way, public entities and private partners, as indicated by the legislator, may jointly implement public tasks – undertakings, based on the division of tasks and risks²⁹. The concluded contract is the basis for the division of tasks and risks incumbent on individual entities³⁰. The contract should regulate the following three

²⁷ Pursuant to Art. 2(4) of the Act on Public-Private Partnership.

²⁸ M. Gasz, *Partnerstwo publiczno-prywatne jako instrument realizacji zadań publicznych* [in:] *Sektor publiczny we współczesnej gospodarce*, ed. R. Przygodzka, Białystok 2008, p. 251. The public tasks, which are identified with the own tasks of local government units, are also mentioned by J. Zysnarski, *Partnerstwo publiczno-prywatne*, Ośrodek Doradztwa i Doskonalenia Kadr Sp. z o.o., Gdańsk 2007, p. 15 and A. Miruć, *Partnerstwo publiczno-prywatne jako sposób realizacji zadań publicznych* [in:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego* ed. J. Zimmermann, Warszawa 2007, p. 473–489.

²⁹ The division of responsibility for the success of an undertaking by both parties is treated in the literature as a “full” partnership. D. Kijowski, M. Kulesza, W. Misiąg, S. Prutis, M. Stec, J. Szlachta, J. Zalewski, *Bariery prawne efektywnego i skutecznego funkcjonowania lokalnej i regionalnej administracji publicznej oraz propozycje ich likwidacji lub ograniczenia*, “Samorząd Terytorialny” 2005, No. 1–2, p. 138.

³⁰ Pursuant to Art. 7 of the Act on Public-Private Partnership.

types of obligations: 1) obligations of the private partner to implement the undertaking and to incur in whole or in part (depending on the contract content) the expenses for its implementation, or to have them incurred by a third party; 2) obligations of the public entity to regulate the remuneration for the private partner; 3) obligations of the parties to cooperate in order to implement the undertaking by dividing the tasks³¹, and in the case of a public entity – also expressed by an obligation to make its own contribution³².

4.3. Privatization of public tasks of the Three Seas Initiative?

The subheading of the study indicates the supposed possibility of privatizing public tasks within the Three Seas Initiative. Although it seems quite controversial, this method of financing TSI projects is also worth considering, given the fact that the legislator provides for such a possibility³³.

The legislator allows for such activities based on the provisions of the Act on Municipal Management³⁴ and local government laws³⁵. The Municipal Economy Act provides for the possibility of performing tasks at the local government level otherwise than in the form of budgetary units. Municipal economy, including, in particular those tasks that are of public utility, whose objective is current and uninterrupted satisfaction of the collective needs of the population by means of providing

³¹ As part of the division of tasks, it should be assumed based on the reference literature that the private partner ensures the implementation of individual elements of the project, and the public entity focuses on identifying the goals that should be developed as part of the project implementation, and as a result in the public interest, at the quality level and within the price mechanism governing the project, and is responsible for monitoring and controlling the implementation of the project. A. Miruć, *Partnerstwo publiczno-prywatne...*, *op.cit.*, p. 476.

³² Pursuant to Art. 2 (5) of the Act on Public-Private Partnership, own contribution is a consideration provided by a public entity or a private partner consisting in particular in: incurring a part of expenses for the implementation of the project, including financing of subsidies to services provided by the private partner under the project, contributing an asset. As shown in the reference literature, this own contribution is transferred to the private partner for the purposes specified in the public-private partnership agreement. See, M. Rudnicki, *Partnerstwo publiczno-prywatne*, „Samorząd Terytorialny” 2006, No. 7–8, p. 72.

³³ W.J. Katner, *Komercjalizacja i prywatyzacja. Komentarz*, Warszawa 2003, p. 26 and K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2005, p. 155–158.

³⁴ The Act of 20 December 1996, the consolidated text in Journal of Laws – Dz.U. of 2021, item 679.

³⁵ I refer to: the Act of 8 March 1990 on Communal Local Government, the consolidated text in Journal of Laws – Dz.U. of 2023, item 40 as amended; the Act of 5 June 1998 on District Local Government, the consolidated text in Journal of Laws – Dz.U. of 2022, item 1526 as amended; the above-mentioned Act of 5 June 1998 on Provincial Local Government, the consolidated text in Journal of Laws – Dz.U. of 2022, item 2094 as amended.

services widely available, may go outside the realm of public utilities in communes (*gminy*) and provincial local governments, excluding districts (*powiaty*)³⁶.

This condition, in the case of communes arises when there are unmet needs of a self-governing community in the local market; unemployment occurring in the commune significantly affects negatively the life level of the self-governing community, and the use of other actions and the binding provisions of laws have not led to economic activation, and in particular to a significant revival of the local market or a permanent reduction of unemployment. While in the case of the provincial local government limited liability companies and joint stock companies may be created when the activity of such companies is to carry out promotional, educational, publishing activities, as well as activities in the field of telecommunication serving for development of the province³⁷.

As mentioned above, the confirmation of the adopted regulation is also contained in the regulations resulting from the local government acts, which provide for the possibility of establishing companies by the governing bodies (Art. 18 (2) (9f) – in case of communes, and Art. 18 (19e) – in case of provinces, respectively).

5. Conclusions

As it is evident from the considerations, as *de lege lata* conclusions, it should be assumed that creation of the Three Seas Initiative should be classified as a very important decision of states intending to undertake jointly some challenges in the key areas of life such as energetics, digital communication and economy. These areas of activity determine the proper functioning of each state, and they also belong to those aspects of the functioning of each of them that are subject to constant changes.

Therefore, it is important that states, through their self-governing units, should undertake jointly some projects that will allow for the uniform and sustainable development of each of them. Such a balanced operation of each state is possible only through the establishment of cooperation at regional levels, whose authorities can specify best their needs.

The study proves that ensuring the sustainable development of the TSI countries (regions) is possible only through a constant access to sufficient funds. These have, of course, been ensured through participation in various EU programs. However, it seems that the TSI area deserves an indication of resources allocated exclusively to

³⁶ Pursuant to Art. 6 (2) of the Act on District Local Government.

³⁷ Pursuant to Art. 10 (1 and 4) of the Municipal Economy Act in connection with Art. 13 (2) of the Act on Provincial Local Government.

them, which can be taken as a *de lege ferenda* postulate. Although the Polish legislator has taken care, as it has been shown, to ensure access to financial resources through alternative methods, however, reaching for these resources distorts the meaning of the public tasks implementation that are handled by the Three Seas Initiative.

Bibliography

- Bieliszczuk B., *Trójmorze: współpraca na rzecz unijnego i regionalnego rynku gazu*, „Polski Instytut Spraw Międzynarodowych” 2017, nr 63.
- Błaś A., *Formy działania administracji w warunkach prywatyzacji zadań publicznych* [in:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*, Łódź 2000.
- Gasz M., *Partnerstwo publiczno-prywatne jako instrument realizacji zadań publicznych* [in:] *Sektor publiczny we współczesnej gospodarce*, ed. R. Przygodzka, Białystok 2008.
- Gwizdała J., *Partnerstwo publiczno-prywatne w finansowaniu inwestycji sektora publicznego w UE – dylematy* [in:] *Prawo finansowe samorządu terytorialnego*, ed. J. Gliniecka, E. Juchniewicz, T. Sowiński, M. Wróblewska, Warszawa 2013.
- Katner W.J., *Komercjalizacja i prywatyzacja. Komentarz*, Warszawa 2003.
- Kijowski D., Kulesza M., Misiąg W., Prutis S., Stec M., Szlachta J., Zalewski J., *Bariery prawne efektywnego i skutecznego funkcjonowania lokalnej i regionalnej administracji publicznej oraz propozycje ich likwidacji lub ograniczenia*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 1–2.
- Strzyczkowski K., *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2005.
- Kobosko M., *Koncepcja Trójmorza ma sens*, <https://www.rp.pl/Publicystyka/312159879-Michal-Kobosko-Koncepcja-Trojmorza-ma-sens.html>.
- Kosztowniak A., Szelągowska A., Pszczółka I., Misztal P., *Finanse i rozliczenia międzynarodowe*, C.H.Beck 2009.
- Leoński Z., *Funkcje (zadania i kompetencje) realizowane przez podmioty prawa prywatnego (tezy referatu)* [in:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*, Łódź 2000.
- Miruć A., *Partnerstwo publiczno-prywatne jako sposób realizacji zadań publicznych* [in:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, ed. J. Zimmermann, Warszawa 2007.
- Orzelska-Stączek A., Kowal P., *Inicjatywa Trójmorza: geneza, cele i funkcjonowanie*, Instytut Studiów Politycznych PAN 2019.
- Perkowski M., *Jakie zadania jednostek samorządu terytorialnego nadają się do realizacji w formule PPP?* [in:] *Finanse samorządowe. 580 pytań i odpowiedzi*, ed. C. Kosikowski, J.M. Sałachna, Warszawa 2012.
- Stahl M., *Cele publiczne i zadania publiczne* [in:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, ed. J. Zimmermann, Warszawa 2007.
- Suwaj P.J., *Pojęcie administracji publicznej* [in:] *Nauka administracji*, ed. B. Kudrycka, B. Guya Peters, P.J. Suwaj, Warszawa 2009.
- Sykułski L., *Geopolityka a bezpieczeństwo Polski*, Warszawa 2018.
- Raport z realizacji programów Interreg w województwach Polski Wschodniej w latach 2014–2020, Lublin, June 2021, <https://www.lubelskie.pl/file/2021/06/Programy-Interreg-Raport.pdf>.
- Rudnicki M., *Partnerstwo publiczno-prywatne*, „Samorząd Terytorialny” 2006, nr 7–8.
- Szczyt Trójmorza z udziałem prezydenta USA*, www.prezydent.pl.
- Wilczyński P., *Podmioty niepubliczne w sferze administracji publicznej*, „Państwo i Prawo” 2002, issue 2.
- Zysnarski J., *Partnerstwo publiczno-prywatne*, Ośrodek Doradztwa i Doskonalenia Kadr Sp. z o.o., Gdańsk 2007.

dr. hab. Mieczysław Goc, prof. UR

ORCID: 0000-0003-4966-584X

e-mail: mgoc@ur.edu.pl

Instytut Nauk Prawnych

Uniwersytet Rzeszowski

An intelligent system for handwriting biometric forgery detection – communication from the research project implementation

Inteligentny system do identyfikacji fałszerstwa cech biometrycznych pisma ręcznego – komunikat z realizacji projektu badawczego

Abstract

The aim of this study is to discuss the main assumptions and goals of the “Rękopis” project, as well as to present the achieved results in the current phase of its implementation. The study is divided into two parts. The first part introduces the issue of handwriting in terms of its biometric properties and evaluates the possibilities of utilizing both classical methods and more advanced technologies in the analysis of original manuscripts to determine the technique of their application to a document surface, either manually or mechanically using a CNC device. In the second part, the applied research procedures and techniques will be presented, along with the obtained results of utilizing the characteristics of handwritten script, with particular emphasis on its biometric properties, in achieving the project goal mentioned above. Project “Rękopis” with the number DOB-SZAFIR/06/A/042/01/2020 titled “Intelligent System for Handwriting Biometric Forgery Detection” is funded by the National Centre for Research and Development (NCBR), within the framework of the SZAFIR program, Competition No. 1/SZAFIR/2020. The project is carried out by a consortium composed of the Central Forensic Laboratory of the Police (leader), the Criminalistics Institute of the Polish Forensic Association Ltd., and JAS Technologies Ltd. The project implementation is planned for 48 months from 2020 to 2024.

Keywords: Handwriting analysis, handwriting imitation on CNC device, handwriting biometric features, artificial intelligence, assessment of original manuscript execution technique.

Streszczenie

Celem niniejszego opracowania jest omówienie głównych założeń i celów projektu „Rękopis” oraz przedstawienie uzyskanych wyników w obecnej fazie jego realizacji. Opracowanie podzielone zostało na dwie części. Pierwsza przybliży problematykę pisma ręcznego w ujęciu jego

właściwości biometrycznych oraz ocenę możliwości wykorzystania zarówno klasycznych metod, jak i bardziej zaawansowanych technologii w badaniach pierwopisów pod kątem określenia techniki ich naniesienia na podłoże dokumentu: ręcznie, czy maszynowo za pomocą urządzenia CNC). W drugiej części zostaną zaprezentowane zastosowane procedury i techniki badawcze oraz uzyskane wyniki wykorzystania cech pisma ręcznego, ze szczególnym uwzględnieniem jego właściwości biometrycznych, w realizacji wskazanego wyżej celu projektu. Projekt „Rękopis” o numerze DOB-SZAFIR/06/A/042/01/2020 pt. „Inteligentny system do identyfikacji fałszerstwa cech biometrycznych pisma ręcznego”, jest finansowany ze środków NCBR, w ramach pk. „SZAFIR” z Konkursu nr 1/SZAFIR/2020. Projekt jest realizowany przez konsorcjum w składzie: Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Policji (lider), Instytut Kryminalistyki Polskiego Towarzystwa Kryminalistycznego sp. z o.o. oraz JAS technologie sp. z o.o. Realizacja projektu została zaplanowana na 48 miesięcy w latach 2020–2024.

Słowa kluczowe: Ekspertyza pisma, imitacji pisma ręcznego na urządzeniu CNC, cechy biometryczne pisma, sztuczna inteligencja, ocena techniki wykonania pierwopisu.

1. Introduction

For many years, machines (CNC – *Computer Numerical Control*) have been available on the market, allowing for the imitation of handwriting using a writing tool attached to the machine's holder. These computer-controlled machines process data in 3D technology, meaning three-dimensionality (X, Y, Z axes). Control in the X and Y axes enables the precise reproduction of the height and width of writing elements as well as the angles of inclination of these elements (in other words, the graphic parameters of the script). Meanwhile, control in the Z axis involves regulating the pressure of the pen tip on the writing surface. Proper machine programming enables the generation of handwriting-like writing with variable pressure, similar to the imitated handwriting, which allows for forgery with very high precision.

To date, there is no effective method to differentiate between handwritten script and its machine-generated imitation, posing a significant challenge in verification and comparative analysis studies. An even greater challenge lies in assessing whether an individual, anonymous writing is produced by a human hand or by a mechanical device, especially in situations lacking any comparative material. In theory, this could lead to questioning every handwriting expertise. Recognizing the importance of this issue in legal proceedings, a research project called “Rękopis” was developed. Its primary goal is to devise a research method that can determine whether an analysed original manuscript was written by hand or imitated using a mechanical device. The “Rękopis” project is carried out by a scientific-industrial consortium composed of the Central Forensic Laboratory of the Police (project leader), the Criminalistics Institute of the Polish Forensic

Association Ltd., and JAS Technologies Ltd. The project implementation is planned for 48 months from 2020 to 2024¹.

The purpose of this work is to discuss the main assumptions and goals of the “Rękopis” project and present the achieved results in the current phase of its implementation. The study is divided into two parts. The first part introduces the subject of handwriting from the perspective of its biometric properties and evaluates the potential of using both classical methods and more advanced technologies in the analysis of original manuscripts to determine the technique of their application onto a document surface. In the second part, the applied research procedures and techniques will be presented, along with the obtained results of utilizing the characteristics of handwritten script, with particular emphasis on its biometric properties, to achieve the aforementioned project goal.

2. Handwriting as a biometric feature

The project’s concept adopts the assumption that handwriting, especially signatures, belongs to biometric characteristics that enable the identification of individuals. Biometric identification can be based on biological-physical and behavioural features that are associated with the human body. In the case of the former, individuals have no control over their formation. Currently, the most commonly used biological-physical features include fingerprints, iris patterns, blood vessel system, and facial geometry. Behavioural characteristics, on the other hand, develop through the repetition of specific behaviours, resulting in the individualization of certain traits. Such characteristics include the way of walking or typing dynamics. The criteria of behavioural characteristics are also met by the way of writing, particularly the signature stroke patterns. Regardless of the type of characteristic, the use of biometric technology assumes that these features should exhibit specific properties, such as:

- universality, meaning that a given feature should be present universally within the studied population;

¹ The publication was developed as part of project No. DOB-SZAFIR/06/A/042/01/2020, entitled *Inteligentny system do identyfikacji fałszerstwa cech biometrycznych pisma ręcznego*. The project is funded by the National Centre for Research and Development (NCBR) and is being carried out under the program named “Rozwój nowoczesnych, przełomowych technologii służących bezpieczeństwu i obronności państwa” pk. „SZAFIR” from Competition No. 1/SZAFIR/2020. The project is being executed between 2021 and 2024 by a consortium consisting of Central Forensic Laboratory of the Police, the Criminalistics Institute of the Polish Forensic Association Ltd., and JAS Technologies Ltd.

- uniqueness, allowing for the differentiation of individuals, achievable only when the compared characteristics possess individual distinctiveness;
- stability of the characteristic over time. The more consistent a feature is, the longer it remains useful in the identification/verification process. In cases where a characteristic undergoes evolutionary changes over time, procedures for refreshing the template should be applied (e.g., handwriting samples, facial geometry). This situation can occur in the case of signatures. For a feature to be utilized in biometric comparison, there should also be a possibility for its rapid and non-invasive acquisition;
- acceptability of the feature, which implies that the approach of the community utilizing the specific trait in the identification/verification process should be analysed beforehand for the feasibility of implementing biometric devices of that particular type².

Considering the mentioned properties in the context of handwriting, particularly an individual's signature, it can be observed that with some reservations, they fulfil most of the criteria set for biometric characteristics. First and foremost, a signature possesses universality. The vast majority of the population is capable of creating a signature. Literature indicates that handwriting, including signatures, exhibits individual distinctiveness³. However, it's important to note that as a behavioural characteristic, a signature is not equally an individual identifier for everyone. This is determined by the identifying value of the analysed graphical creation, which depends on various factors (such as handwriting maturity, structural complexity and type of signature, naturalness of execution, graphomotor skills, the psycho-physical state of the writer, writing conditions, age, and many other factors). A property of handwriting is not only its distinctiveness compared to the script of other individuals but also, to some extent, its variability within the script of a single person. Handwriting characteristics are not constant, which must be considered when creating a biometric template based on handwriting images⁴. Biometric features of handwriting, as identifiers of the writer, can be used to assess the technique of creating the analysed script – whether it was handwritten or machine-generated. In essence, it's about determining

² M. Tomaszewska-Michalak, *Pismo ręczne jako cecha biometryczna*, cz. I, „Problemy Współczesnej Kryminalistyki”, 2022, Vol. XXVI, p. 425–426.

³ See: Z. Czeczot, *Badania identyfikacyjne pisma ręcznego*, publ. house Zakł. Krym. KG MO, Warszawa 1972, p. 23–27; A. Feluś, *Podpisy – studium z pismoznawstwa kryminalistycznego*, Uniwersytet Śląski, Katowice 1987; M. Goc, *Współczesny model ekspertyzy pismoznawczej. Wykorzystanie nowych metod i technik badawczych*, 3rd edition, Polskie Towarzystwo Kryminalistyczne, Warszawa 2020, p. 133–135.

⁴ M. Tomaszewska-Michalak, *Pismo ręczne...*, *op.cit.*, p. 426.

whether the distinctive biometric features of handwriting, recorded using appropriate technical tools (primarily profilometers), have undergone any modifications (i.e., forgery through imitation) in the case of machine-generated scripts, which would allow for confirming this fact.

3. Research on the effectiveness of classical methods for handwriting analysis in assessing the technique of applying script to document surfaces

In the initial phase of the project, it was decided to assess the effectiveness of existing solutions used in forensic examinations regarding handwritten entries that have been falsified using a mechanical digital device (CNC). To achieve this, inquiries were made to document experts to conduct tests using available technologies. Each expert received a specific number of signature samples, including initials and short text entries produced by different individuals at a natural pace. These samples were created on two types of paper with different smoothness and weight: 80g/m² and 250g/m². This also took into account the hardness of the surface (directly on a hard surface and on a surface with three sheets of xerox paper as a cushion), using regular and gel pens, fountain pens, and fine liners with varying ink colour, line thickness, and covering material composition. In the first phase of these tests, experts received individual handwriting samples without information about the execution technique of each sample (handwritten or machine-generated). The research goal was to answer the question:

Is it possible, and if so, how, to determine whether the examined individual handwriting sample in the form of a manuscript was done manually or mechanically using a CNC device?

Subsequently, experts will analyse pairs of samples with identical textual content, of which one was produced by machine and the other by hand. Their task will be to establish:

Is it possible, and if so, how, to differentiate between handwritten original manuscript entries and their machine-generated imitations based on forensic examinations of pairs of entries, with one created by the subject (handwriting) and the other using a CNC device?

The tests have not yet concluded, and the final results will be presented in the subsequent part of the project's progress report.

To facilitate handwriting analysis and standardize the research procedure, experts were provided with a methodological guide along with a questionnaire. The completion of this questionnaire enables a collective analysis and compilation of

results from the conducted expertise. In addition to the filled questionnaire, experts prepare full-text opinions along with visual documentation, which serves as the essential analytical material for project tasks. In total, within the scope of the tests, 30 expertise assessments were conducted in the initial phase, and another 30 are in progress. In accordance with the assumptions, the results of the conducted tests have confirmed the hypothesis of the inability to determine using conventional methods and research techniques whether the analysed individual original samples were handwritten or produced by a machine. No definite conclusions indicating the method of applying the analysed sample to the document were found in any of the opinions based on the tested samples. In approximately 50% of the responses, despite the inability to determine the method of creating the examined script sample, directional indications of the type of writing technique used were provided simultaneously. These include statements such as:

1. *Graphical-comparative examination of the questioned signature, in the form of initials, **did not allow for a clear determination of the execution technique of the examined signature** (whether it was executed by hand or “machine-generated”) – expertise R-2/23.*
2. *Graphical-comparative examination of the questioned signature, which includes personal data for Łukasz D..., demonstrated **that it is not possible to determine the technique of applying the signature to the surface**. Characteristics indicating manual execution include indentation, shading of lines, lack of sharpness (except for the letter L), finalization, and initiation of character strokes. Characteristics indicating machine-generated execution include the “overlap” of lines in letters a, D, k. – expertise R-3/23.*
3. *[...] examinations using elements of the graphical-comparative method for an illegible single-element signature indicated that it was executed in the original manuscript using a writing instrument such as a ballpoint pen, as evidenced by the material structure typical of ballpoint pen writing (shading of graphical lines, continuity of graphical lines, uneven ink saturation), grooves, reliefs. Furthermore, the natural, well-practiced character of the writing, without signs of artificial writing, such as abrupt stops, which might have distinct characteristics in relation to those done manually, also supports this conclusion.*
 - *response: **non-categorical indication of handwritten sample execution. It is not possible to conclusively determine whether the examined individual handwriting sample in the form of an original manuscript was created manually or machine-generated using a CNC device** – expertise R-4/23.*

4. [...] examinations using elements of the graphic-comparative method of an illegible single-element signature indicated that it was executed in the original version, using a writing instrument of a marker type, as evidenced by its even distribution, flat and non-deep line.
 - **response: inability to determine the execution technique of the sample.** It cannot be determined whether the examined individual handwriting sample in the form of an original manuscript was created manually or machine-generated using a CNC device – expertise R-6/23.
5. Graphical-comparative examination of the questioned signature, in the form of initials, **did not allow for a definitive determination of the execution technique of the examined signature (whether it was executed by hand or “machine-generated”)**. It cannot be determined whether the examined individual handwriting sample in the form of an original manuscript was created manually or machine-generated using a CNC device – expertise R-7/23.
6. Examinations using elements of the graphical-comparative method for a legible, single-element grapheme indicated that it was executed in the original manuscript using a writing instrument such as a ballpoint pen, as evidenced by the material structure typical of ballpoint pen writing (shading of graphical lines, continuity of graphical lines, white lines), grooves, reliefs. Furthermore, the natural, well-practiced character of the writing, without signs of artificial writing, also supports this conclusion.
 - **response: non-categorical indication of handwritten sample execution.** It cannot be conclusively determined whether the examined individual handwriting sample in the form of an original manuscript was created manually or machine-generated using a CNC device – expertise R-8.
7. As a result of the examinations conducted on the signature with the content “Katarzyna R...” marked as entry A on test card number 6628, it was determined **that no characteristics were revealed that would challenge the examined signature as being manually composed** – expertise R-10/23.
8. [...] examinations using elements of the graphical-comparative method for a legible, single-element grapheme indicated that it was executed in the original manuscript using a writing instrument such as a ballpoint pen, as evidenced by the material structure typical of ballpoint pen writing (shading of graphical lines, continuity of graphical lines, white lines), grooves, reliefs. Furthermore, the natural, well-practiced character of the writing, without signs of artificial writing, also supports this conclusion.
 - **response: non-categorical indication of handwritten sample execution** – expertise R-16/23.

9. *Based on the examinations of the evidentiary script with the content "Katarzyna R..." [...] it is determined that:*

- 1) *the evidentiary script reflects many characteristics of handwriting executed by hand;*
- 2) *the absence of certain characteristics typical of handwriting executed by hand or their weak intensity indicates **that the examined script was most likely not directly applied by a human hand;***
- 3) *determining whether the examined individual handwriting sample in the form of an original manuscript was created manually or machine-generated using a CNC device would require the expert to familiarize themselves with patterns of samples written by a machine – expertise R-22/23.*

In cases of non-categorical indications of the writing method, their accuracy was low. However, due to the ongoing tests in the described phase of the research project, specific results will be presented in the second part of the study.

4. The assumptions of research methodology based on advanced optical-computer technologies using artificial intelligence

Given the lack of effective methods for assessing the way in which analysed writings are applied to a document (manually or mechanically), the fundamental outcome of the project should therefore be the development of a research methodology based on an optical-information system utilizing artificial intelligence. This methodology aims to enable forensic examinations of handwritten writings (signatures) produced using digital-mechanical CNC devices.

Based on the conducted tests, it has been concluded that the detailed analysis of the structure of the line in the writing should consider graphic features such as:

- distribution of the covering material at points of directional changes in the course of the graphic line;
- profiling (shape, thickness) of the beginnings and endings of lines;
- smoothness of graphic motion in straight and curved elements;
- continuity of the graphic line;
- level and distribution of pressure of the writing tool on the surface;
- direction of writing and the sequence of characters;
- shape of relief and relief profile;
- other symptoms that disrupt the naturalness of line drawing.

As mentioned earlier, writing contains individual (biometric) characteristics of the person executing it, developed and solidified through years of forming graphic habits (including the automation of signature forms). In the case of mechanical

devices, the value of the Z-axis, which is pressure, is determined by the programmer and remains constant over a certain segment. Therefore, detailed analyses of manual handwritten records and corresponding ones produced using a mechanical device should be conducted. These analyses should involve the use of a profilometer along with the Mountains Map software and an electron microscope. The goal is to identify significant differences in their relief profiles and shapes, and to determine an Abbott curve that describes the variation in profile and surface properties as they change with depth. In the current research phase, it has been observed that the relief profile of a machine-generated writing doesn't exhibit as sharp peaks as in the relief of handwritten writing. The peaks are more rounded, but the depth drop is abrupt rather than gradual, as seen in the relief profile of handwritten text⁵.

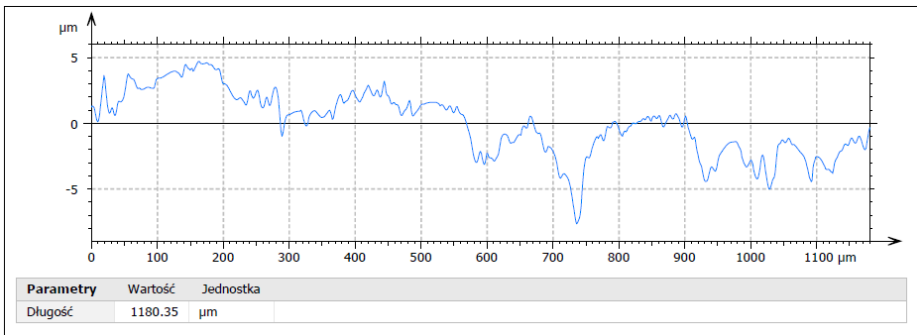


Figure 1. Profile obtained from the relief of handwritten text

Source: U. Konarowska – author's own work.

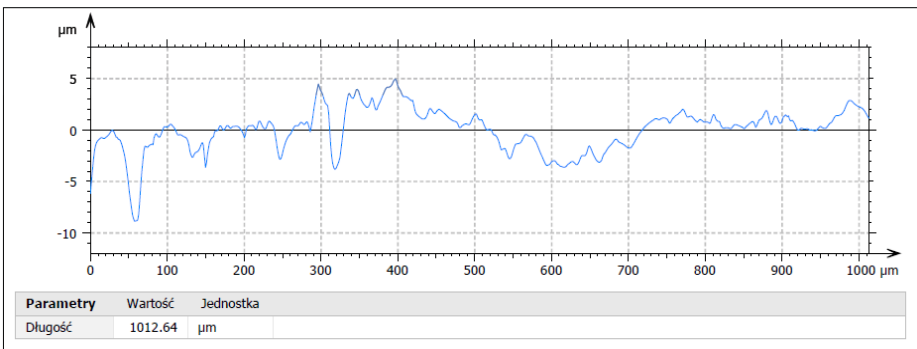


Figure 2. Profile obtained from relief of the inscription made by a machine

Source: U. Konarowska – author's own work.

⁵ The research conducted by U. Konarowska at the Criminalistics Institute of the Polish Forensic Association

Also, the distribution of the Abbott curve for handwriting is different from that of the one made by the mechanical device.

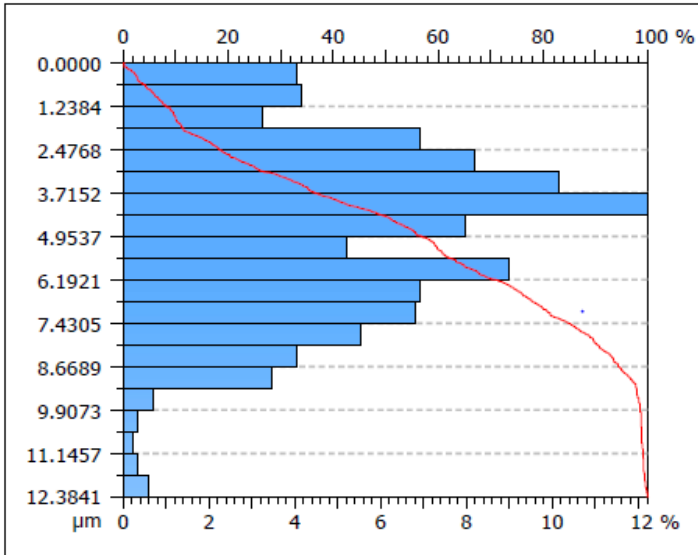


Figure 3. Abbott Curve obtained from the relief of handwriting

Source: U. Konarowska – author’s own work.

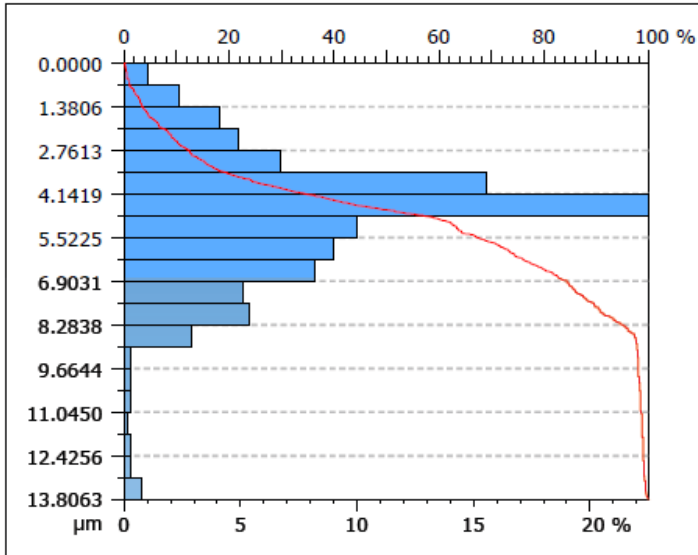


Figure 4. Abbott Curve obtained from the relief of the inscription made by a machine

Source: U. Konarowska – author’s own work.

The obtained data from the Mountains Map program, such as the relief profile, depth, and peak heights, can be utilized by an expert for ongoing comparative analysis of the examined writing samples in terms of assessing how they were applied to document surfaces. In binary file format, this data serves as the foundation for an automated authenticity verification system for writing samples (signatures) using artificial intelligence. To achieve this, the project has developed:

- an artificial intelligence algorithm for automatic extraction of handwriting features based on parametric motor skills and pressure data;
- an artificial intelligence algorithm for automated handwriting expertise that operates based on a complete set of features visible in the examined sample as well as prior training data.

These algorithms constitute a crucial component of the handwritten signature authenticity verification module, which, in turn, is part of a larger system designed to support forensic specialists in verifying whether the examined handwriting (represented by a set of features extracted from device-acquired data) is authentic (created by a human) or has been generated by a machine as a forged record. These matters are subject to separate study, in which detailed information on these topics will be presented⁶.



Figure 5. Visualization of pressure zones in a fragment of a graphic line (enlarged approximately 10 times)

Source: Krystyn Łuszczuk – author’s own work.

As part of the project, an application based on the analysis of centrifugal “scangraphy” is also being tested. This application aims to detect and determine differences in pressure between handwritten and machine-generated forgeries. The application allows for the isolation of pressure zones within the examined graphic

⁶ A paper authored by P. Bilski, *Automatyczna weryfikacja autentyczności podpisu odręcznego z wykorzystaniem metod sztucznej inteligencji*, submitted to a conference „Kryminalistyka – Piękna 130-letnia”, Kraków 28–30.06.2023.

line (Fig. 1) and provides a numerical characterization for each of these zones. By comparing the size of the pressure zones in the original handwritten sample with corresponding zones in the machine-generated sample, the application should facilitate highlighting differences and verifying the consistency of the samples⁷.



Figure 6. Colour and numerical characteristics of pressure zones shown in Figure 1

Source: Krystyn Łuszczuk – author's own work.

The principle of centrifugal scangraphy involves exposing shadows from the centre of the graphical line towards its outer edges, i.e., in the opposite direction to the typical scangraphy used in SCANGRAF and BARWOSKAN programs, which involves gradually shading the graphical line from the outside towards its “centre”⁸ based on time and file size. In the centrifugal scangraphy method, pressure zones from the strongest to the weakest, i.e., from the deepest shadow to the

⁷ See more broadly: M. Goc, K. Łuszczuk, *Wykorzystanie skangrafii odśrodkowej w badaniach fałszerstw pisma ręcznego wykonanych za pomocą urządzeń CNC*, „Przegląd Policyjny” 2022, No. 4(148), p. 79–92.

⁸ More extensively on the topic of the SCANGRAF and BARWOSKAN programs, among others: B. Goc, M. Goc, A. Łuszczuk, K. Łuszczuk, *Programy komputerowe wspomagające ekspertyzę pismoznawczą, cz. IV: Scangraf*, „Człowiek i Dokumenty” 2014, No. 33, p. 69–74; A. Łuszczuk, K. Łuszczuk, M. Goc, *Program komputerowy Barwoskan. Analiza binarna w badaniu linii graficznej pisma* [in:] *Współczesna problematyka badań dokumentów*, ed. R. Cieśla, „Prace Naukowe Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego”, Wrocław 2015, p. 153–163.

brightest, become visible “immediately”. This allows for the precise extraction of the core of the graphical line with scalable thickness, which can be coloured with a chosen colour.

5. Summary

In conclusion, it was assumed that the use of appropriate computer applications, the utilization of artificial intelligence, and a highly detailed analysis of the structural properties of handwritten lines can enable the differentiation between an original handwritten signature and its machine-generated imitation. The results obtained so far from test and analytical studies, involving around 1000 samples of signatures and short written texts, conducted using advanced optical-microscopic technologies (including devices like profilometers, videospectrocomparators, Raman spectrometers, digital and analog microscopes with 3D functionality, and electron microscopes), provide real grounds for a successful conclusion of the project. The culmination of this effort will be the development of a research methodology, along with the indication of appropriate procedures and analytical techniques within the scope of the discussed issues.

Bibliography

- Bilski P., *Automatyczna weryfikacja autentyczności podpisu odręcznego z wykorzystaniem metod sztucznej inteligencji*, prezentacja na konferencji „Kryminalistyka – Piękna 130-letnia”, Kraków 28–30.06.2023.
- Czeczot Z., *Badania identyfikacyjne pisma ręcznego*, Zakł. Krym. KG MO, Warszawa 1972.
- Feluś A., *Podpisy – studium z pismoznawstwa kryminalistycznego*, Uniwersytet Śląski, Katowice 1987.
- Goc B., Goc M., Łuszczuk A., Łuszczuk K., *Programy komputerowe wspomagające ekspertyzę pismoznawczą*, cz. IV: *Scangraf*, „Człowiek i Dokumenty” 2014, No. 33.
- Goc M., Łuszczuk K., *Wykorzystanie skanografii ośrodkowej w badaniach fałszerstw pisma ręcznego wykonanych za pomocą urządzeń CNC*, „Przegląd Policyjny” 2022, No. 4(148).
- Goc M., *Współczesny model ekspertyzy pismoznawczej. Wykorzystanie nowych metod i technik badawczych*, 3rd edition, Polskie Towarzystwo Kryminalistyczne, Warszawa 2020.
- Łuszczuk A., Łuszczuk K., Goc M., *Program komputerowy Barwoskan. Analiza binarna w badaniu linii graficznej pisma* [in:] *Współczesna problematyka badań dokumentów*, ed. R. Cieśla, „Prace Naukowe Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego”, Wrocław 2015.
- Tomaszewska-Michalak M., *Pismo ręczne jako cecha biometryczna*, cz. I, „Problemy Współczesnej Kryminalistyki” 2022, Vol. XXVI.

Assoc. prof. JUDr. Radomír Jakab, PhD.

ORCID: 0000-0003-2074-8676

e-mail: radomir.jakab@upjs.sk

Faculty of Law

Pavol Jozef Šafárik University in Košice

The municipality as a Building Authority in the conditions of the Slovak republic: current status, planned changes, considerations about optimal model¹

**Gmina jako organ budowlany w Republici Słowackiej: stan obecny,
planowane zmiany, rozważania na temat optymalnego modelu**

Abstract

In the paper, the author examines the current model of the performance of the building agenda by municipalities, while assessing both the advantages and disadvantages of such a model. Subsequently, he also analyses the proposed changes in the transfer of competences of the building authority from municipalities to specialized bodies of local state administration, which should be effective in the Slovak Republic from 1.04.2024. He also defines the advantages and disadvantages of such a model. In conclusion, the author examines an optimal model for the performance of the building authority's agenda, which would respect the application of the principle of subsidiarity, but would eliminate the current problems in the performance of this agenda by municipalities.

Keywords: Building authority, municipality, local state administration.

Streszczenie

W artykule autor analizuje obecny model realizacji agendy budowlanej przez gminy, oceniając zarówno zalety, jak i wady takiego modelu. Następnie analizuje również proponowaną zmianę w przekazaniu kompetencji urzędu budowlanego z gmin do wyspecjalizowanych organów lokalnej administracji państwowej, która ma wejść w życie w Republice Słowackiej od 1 kwietnia 2023 roku. Określa też zalety i wady takiego modelu. W konkluzji autor zastanawia się

¹ This paper was prepared with the support and is the output of a research project supported by the Scientific Grant Agency VEGA no. 1/0187/22 entitled "Extraterritorial effects of foreign administrative decisions in the conditions of the European Union".

nad optymalnym modelem realizacji agendy organu budowlanego, który respektowałby stosowanie zasady pomocniczości, ale eliminowałby dotychczasowe problemy w realizacji tej agendy przez gminy.

Słowa kluczowe: urząd budowlany, gmina, lokalna administracja państwowa.

1. Introduction

Building administration includes both urban planning administration aimed at ensuring urban arrangement and functional use of the territory, and administration of building order consisting in coordinating the processes of permitting construction, use of buildings and their removal in order to protect the public interest. The purpose of this administration is therefore to ensure that the land is used rationally and efficiently and that its processes are territorially and temporally coordinated.

In order for the tasks of the building administration to be properly performed, there must be an adequate system of public authorities charged with providing them. When creating an adequate system of bodies, it is necessary to take into account various factors that affect the real possibility of performing these tasks. These include, for example, personnel and material conditions of the activities of individual authorities, their accessibility to the addressees, existing relations and links between individual authorities, or negative external influences affecting such bodies. It should also be noted that the structure of authorities in a given section does also change over time. Indeed, at different periods of time, special circumstances may exist which will influence the need to create another system.

This was also the situation in the territory of the Slovak Republic. In the period before 1990, during the communist regime, public power was concentrated within the state administration. Self-government did not exist *de facto* and also *de jure*. Thus, building administration was carried out only by state administration authorities, while this agenda was largely centralized, subordinate to the central state administration (ministries). As a rule, the tasks of the building authority were performed by district national committees for the territory of the entire district². After the change of regime starting in 1990, there was a change in the performance of the agenda of the building authority. At first, this agenda

² Derivations could be applied in relation to the capital city of Prague and Bratislava, where the building authority was the district national committee or the local national committee as determined by the national committee of that city. Similarly, derivations could be applied in relation to other large cities, such as Brno, Ostrava, Pilsen and Košice. However, the prerequisite was that these alternative building authorities had sufficient professional apparatus to carry out the building agenda.

was carried out by regional authorities and later by district authorities, while they were representatives of local state administration. The change occurred only in 2003, when the activities of building authorities were transferred to the municipality.

Thus, within the development of the organization of building administration, it can be seen that before 1989 the agenda of the building authority was usually carried out by district national committees as representatives of only existing state administration (there was no self-government), while their activities reflected national and political policies on local conditions³. After 1989, although there was a qualitative change and relative depoliticization of the activities of building authorities, this agenda continued to be carried out by local state administration authorities directly subordinated to the relevant central state administration authorities. This system of building administration through local government authorities was criticised for the fact that decision-making authorities are 'far away' from their addressees, that they are not aware of the local circumstances on which they decide, and that, in line with the new tendencies of decentralisation and delegation of state administration, these activities would be more effectively carried out by municipalities. This led to a gradual strengthening of municipalities' competence in building administration. Finally, there was an overall transfer of this competence to the municipalities.

At the end of the last millennium and the beginning of this millennium, many European countries (especially the Nordic countries), Sweden, Denmark, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, but also Australia and New Zealand underwent territorial reforms, during which central governments transferred to municipalities many competences⁴, especially in the field of economy, urban planning, building agenda, education, culture, health, civil registry and others⁵. This process did not bypass the Slovak Republic either; As part of the process of decentralization of public administration taking place at the beginning of the millennium, many competences were transferred from the state to municipalities and higher territorial units, either as an original competence or as an indirect state administration. It was based on the strict application of the

³ More detailed in V. Hutta, J. Plos, *Základy stavebného práva*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 37.

⁴ E. Laamanen, A. Haveri, *Size, Efficiency and Democracy – How Local Government Bonaries Affect Performance* [online]. Oeiras: EGPA Conference on Public Law at the Modernising State, 2003 [access: 21.10.2021], <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.196.972&rep=rep1&type=pdf>.

⁵ V. Nižňanský, M. Hamalová, *Spravodlivé rozdelenie politickej moci (rozdelenie kompetencií)*. Collection of Scientific Papers. Piešťany: KOM – Bratislava 2014: VŠEM VS., 130 p.

principle of subsidiarity, requiring the greatest possible devolution of responsibilities to those authorities that are closest to their addressees. While within the state administration there should remain tasks that are not suitable in terms of scope and importance to be decentralized to lower levels, namely the exclusive competences of the state (defence, foreign policy, etc.), tasks that go beyond the borders/possibilities of lower levels that are more appropriate to perform nationwide (construction of motorways, railways), as well as tasks requiring high expertise that exceeds the possibilities of lower levels⁶. This process also affected the performance of the building administration. As mentioned above, with effect from 1st January 2003, the municipality became the building authority, which exercises this competence as an indirect state administration⁷.

The effectiveness of the performance of building agenda activities by municipalities has long been subject to professional criticism, while there has also been a long-term effort to adopt a change in the legislation of both the institutes and processes themselves within the building code, as well as a change in the organization of the performance of this administration. When examining the given issue, we start from the initial hypothesis that the current status of public administration organization in the building agenda is not suitable with regard to the requirements of application practice.

The aim of this paper is therefore to examine the current organisation of this competence and, consequently, to focus on the currently proposed changes in this area. The result of the examination should be to identify shortcomings in individual regulations, while also taking into account the needs of application practice. Furthermore, it will be also important to examine how to eliminate those shortcomings in order to improve organization of the organization of the building administration.

In the elaboration of this paper, basic research methods were used. First of all, it was necessary to apply the analytical and synthetic method associated with the examination of individual elements of the acquired knowledge with their subsequent merging into a uniform whole. In addition, the method of historical comparison was applied, consisting in comparing legal regulations in different periods. Finally, it was necessary to apply the explanatory method and the method of description.

⁶ *Ibidem*, p. 14.

⁷ The text in the previous section is taken from the work R. Jakab, E. Berníková, *Organizácia výkonu kompetencií obce vstavebnej agende: súčasný stav a perspektívy* [in:] *Obecné zriadenie – interpretácia kompetencií*, ed. V. Žofčinová, R. Král, V. Kráľová, Pavol Jozef Šafárik University in Košice, Faculty of Public Administration, Košice 2021, p. 116–132.

2. Current state of organization of building administration

As mentioned in the introductory chapter, it is possible to include under the building administration both the agenda of urban planning (solution of urban and functional use of the territory) and the agenda of the building regulations (permitting of buildings, their use, removal of buildings, performance of buildings supervision).

In the conditions of the Slovak Republic, the central body of state administration for the given area is the Office for Urban Planning and Construction of the Slovak Republic, which was established on 1st January 2023 and took over the given agenda from the Ministry of Transport and Construction of the Slovak Republic. Thus, at the central level, there was a deconcentration of competences from the ministry to a special central body of state administration⁸.

State administration at the local level is carried out by district offices with regional competence (i.e. a total of 8 such offices), while they have an instance superior position in relation to municipalities in the performance of this agenda (they control municipalities, decide on appeals). In some cases stipulated by law, they have the status of a building authority (technically difficult buildings, etc.)⁹.

At present, however, since 2003, the municipality has had its irreplaceable place within the building administration. First of all, it should be noted that tasks in the field of urban planning are among its original self-governing competences. As part of this, the municipality prepares and approves municipality urban plan and the zoning urban plan, thereby having a decisive influence on the urban arrangement and functional use of the territory. In addition, the municipality also has a decisive influence in the section of building order, where it has the status of a general building authority (in relation to all buildings, unless some types are entrusted to other authorities). It performs activities in the field of building order as delegated tasks of state administration (delegated tasks). As the result the municipalities finance the performance of these tasks, but also supervises and bears responsibility for their performance.

This current model of organising the performance of building administration by municipalities undoubtedly has its advantages. First of all, it should be noted that it reflects to the greatest extent the desire to bring the performance of state activities as close as possible to the citizen, which was the main objective of the

⁸ § 2 of Act No. 608/2003 Coll. on the State Administration for Urban Planning, Building Regulations and Housing and on Amendments to Act No. 50/1976 Coll. on Urban Planning and Building Regulations (Building Act), as amended.

⁹ *Ibidem*, § 3.

public administration reform at the beginning of this millennium. Local matters are decided at local level with knowledge of local circumstances. This corresponds to the greatest extent to the principle of subsidiarity as set out in Art. 4(3) of the European Charter of Local Self-Government. According to that provision, *'As a general rule, the administration of public affairs shall be carried out primarily by those authorities closest to the citizen. The assignment of competence to another body should take into account the scope and nature of the task and the requirements of efficiency and economy'*. Related to this is undoubtedly another advantage of this model, which is that within this constellation the local public interest is most protected. Thus, the interest of the inhabitants of the municipality in the development of its territory. On the one hand, this is ensured by the fact that the urban planning itself within the municipality is entrusted to the municipality as a self-governing competence. This is subsequently followed by the performance of the municipality's activities as a building authority, when it can ensure that the intentions of urban planning are fully reflected.

At the same time, it should be noted that the current model of performance of building administration by municipalities also has its negatives and disadvantages. In the period from 1970 to 1990, the political regime of that time tried to artificially merge municipalities into larger administrative units. But after 1990, the opposite trend applied. Individual municipalities began to become independent. Finally, there are currently almost 2,900 municipalities in the territory of the Slovak Republic, which have from a few dozen inhabitants to almost 500,000 inhabitants. Regardless of population, each municipality performs essentially the same tasks, both self-governing and delegated (indirect) state administration. As part of this, each municipality is also a building authority. In this context, it is not surprising that small municipalities with a few inhabitants do not have sufficient personnel, professional and, above all, financial capacity to perform all tasks¹⁰. In the case of small municipalities, it is also not unusual that they cannot staff even the basic bodies of the municipality, namely the position of mayor and members of the municipal council.

Smaller municipalities are trying to eliminate the problem of lack of professional, personnel and financial capacities by creating so-called joint municipal offices. Joint municipal offices are thus created opaque and chaotically. However, even if the administrative agenda within the activities of the building authority is carried out by a joint municipal office, each municipality remains a building

¹⁰ Similarly in I. Lichnerová, E. Marišová, *Kompetencie obcí na úseku stavebného poriadku vSR – nutnosť novej legislatívnej úpravy* [in:] *Sociálne vedy z perspektívy mladých vedeckých pracovníkov IV*. Collection of papers. Trnava: UCM in Trnava, 2019, p. 206. DOI: 10.34135/svpmvpIV.191025.

authority and an administrative authority; Thus, it also bears the relevant legal responsibility for the performance of the activities of the building authority. In order to minimize costs within the joint municipal offices, the activities of the building officer are performed only by the necessary number of employees who can handle the basic agenda, but not difficult procedures or even administrative delicts¹¹. Thus, not all activities within the building agenda, which should be carried out by law by the building authority, are performed.

The problem also arises if the municipality is itself a builder, which is not unusual. Thus, the municipality should be both a building authority on the one hand and a party to the proceedings whose rights and obligations are decided. Such a state of affairs would certainly be unacceptable. Therefore, there is a legislative rule according to which, if the above situation occurs, then the building authority will be another municipality, which will be determined by the district office, i.e., as a rule¹² a neighboring municipality. It is possible to argue about the correctness of this solution. The competence to decide on such matters could have been entrusted directly to the district office, since it is a performance of state administration¹³.

3. Proposed status of organization in building administration

With effect from 1.4.2024, the new Act on Urban Planning¹⁴ and the new Act on Construction¹⁵, enter into force, which also affect the organizational system of public administration authorities within the building agenda. At the central national level, the Office for Urban Planning and Construction of the Slovak Republic will continue to exercise its competence. However, change is happening at the local level.

Until now, local state administration has been carried out by direct performers – district offices with competence within the region and indirect performers – municipalities. After this change, competence within the building regulations will

¹¹ See also M. Mičega, *Vývoj, súčasnosť a problémy stavebného práva na Slovensku*: diplomová práca. Trenčín University of Alexander Dubček in Trenčín, Trenčín 2013, 75–76 p.

¹² § 119 para. 3 of Act No. 50/1976 Coll. on Urban Planning and Building Regulations, as amended.

¹³ Other shortcomings of the current legislation on building law are listed in more detail in A. Barancová, M. Píry, *Budúcnosť stavebného práva* [in:] *Právne rozpravy on-screen III – sekcia verejného práva*. Matej Bel University in Banská Bystrica, Banská Bystrica 2021. DOI: 10.24040/pros.07.05.2021.sv p. 96–107.

¹⁴ Act No. 200/2022 Coll. on Urban Planning.

¹⁵ Act No. 201/2022 Coll. on construction.

be entrusted to regional building authorities with regional competence. Municipalities will no longer be active in the field of building order. However, their competence in urban planning will remain as a self-governing competence.

Thus, a significant change is that eight regional building offices will replace 8 district offices and approx. 2,900 municipalities that have provided the agenda of building order so far. It is obvious that regional building authorities will have to create their workplaces at least within the districts, as this agenda would be far removed from the addressees. Thus, municipalities within the building agenda will have competence only with regard to urban planning, i.e. preparation and approval of the municipal urban plan and zoning urban plan. Only through these tools will it be able to influence construction activity on its territory. However, its actual performance will be decided by the aforementioned regional building authorities.

The forthcoming proposal to change the organization of the performance of building administration therefore envisages the creation of a state administration body at the national level, which will centrally manage the activities of its regional offices with regional competence, as well as their workplaces, which will carry out the activities of the building authority within the area of their competence. The positive aspects of this model are that it is possible to expect an increase in professionalization of building agenda performance and greater expertise of employees, which will also be made possible thanks to a higher degree of specialization in individual procedures, including complicated ones, or in the performance of control and administrative punishment.

At the same time, it is also possible to see in it an opportunity to relieve municipalities from a considerably broad agenda and a relatively complex agenda. It can also be expected that certain local interests that may not be consistent with the public interest will be eliminated¹⁶.

On the other hand, this model contradicts the original concept of public administration reform consisting in the strict application of the principle of subsidiarity, i.e. that municipalities should carry out as many activities concerning their population as possible that can be carried out by them. Likewise, if we take into account that the agenda of the building authority will be carried out by regional authorities at the regional level, or at best their workplaces perhaps at the district level, this agenda will move significantly away from its addressee. It is therefore questionable whether and to what extent this model reflects the principle of subsidiarity as defined in the European Charter of Local Self-Government.

¹⁶ The text in the previous section is taken from the work R. Jakab, E. Berníková, *Organizácia výkonu kompetencií obce vstavebnej agende: súčasný stav aperspektívy* [in:] *Obecné zriadenie...*, *op.cit.*, p. 116–132.

If the advantage of this model is the elimination of local interests, then this model carries the risk of implementing political or developers interests, which may also not be in compliance with the public interest. Finally, the model of central management of the building agenda existed in our conditions, at one time it was used to assert central political influences (during the communist regime until 1990) and in the next period it was nothing revolutionary (from 1990 to 2003).

4. Considerations about the optimal model

As mentioned above, the current model of organizing the performance of public administration in the building agenda has both advantages and disadvantages. To a certain extent those disadvantages are prevailing. Therefore, it is necessary to look for a more optimal model. However, it is at least controversial whether the proposed model of organisation of public administration in this area is the best one. I believe that its fundamental and biggest problem is the denial of the principle of subsidiarity under Art. 4(3) of the European Charter of Local Self-Government. Under the proposed model, decision-making on local issues in the building agenda will be transferred far from the citizen to regional towns, in ideal case only to district towns (if workplaces are set up). There is also a risk of increasing political influence on the decision-making of building authorities, and negative externalities cannot be ruled out, as it is easier to influence one officer than mayors accountable to their citizens.

However, the search for an optimal model of organization of public administration performance also within the building agenda has a broader context. The ideal solution would be to maintain the competences of municipalities also within the building order, i.e. to have the status of a general building authority. However, with the number of municipalities 2,900 to the total population of the Slovak Republic (approx. 5.5 million) it is not very ideal. Therefore, it will also be necessary to look at the possibilities of voluntary or even involuntary mergers of municipalities. Municipalities should be motivated by financial considerations for voluntary mergers. Both on the expenditure side, that they will save costs, and on the revenue side, i.e. that the state will provide a subsidy to the merged municipalities for this purpose. Involuntary mergers should apply where a municipality is unable to fulfil its statutory tasks or is unable to constitute its bodies. There is already an institute of municipal¹⁷ affiliation. However, it is limited only to municipalities that do not have a municipal council or mayor after conducting two consecutive

¹⁷ § 2aa of Act No. 369/1990 Coll. on Municipal Establishment, as amended.

elections to municipal bodies. I believe that the reasons for the involuntary merger of the municipality should be extended. Such reasons should also include the fact that the municipality is unable to properly and timely perform its tasks, whether self-governing or delegated from the state administration.

It would also be appropriate to change the approach of the state in transferring state administration competences to municipalities. Currently, the model is usually applied that the state transfers the competences of state administration equally to all municipalities. They carry them out on their territory and towards their inhabitants. However, the state could transfer these competences only to some municipalities (usually larger ones), which would also exercise them in relation to the territory and inhabitants of others, especially neighbouring municipalities. This would ensure that state administration tasks are carried out with sufficient staffing, professional and financial resources.

At this point, it is also necessary to draw attention to the results of research carried out under the leadership of E. Marišová¹⁸. As part of this research, the current model of building agenda performance by municipalities through joint municipal offices was compared with the model of civil registry agenda performance by municipalities. In fact, in the case of the performance of civil registry agenda, it is also a delegated performance of state administration, and not all municipalities are entrusted with this performance, but only exhaustively defined municipalities, while their territorial district also includes the territory of neighbouring municipalities. Thus, the boundaries of the territorial district of the registry office are clearly defined, it is unambiguous which municipality is the registry office. The published conclusions of this research show “However, the cooperation of municipalities at the level of building order arises chaotically, not as within the competence of civil registries, when municipalities belonging to the territorial districts of specific registry offices were established by Act No. 154/1994 Coll. on civil registers, as amended, and repeatedly by Decree No. 529/2001 Coll., establishing territorial districts of civil registry offices. [...] The paper pointed out the possibility of creating building offices, which was also supported by some authors, according to the territorial districts of civil registry offices. The approval of the new building code, which would specify the names of municipalities with building competences, similarly to civil registry offices, would prevent uncoordinated contracting between municipalities to ensure the performance of building order”¹⁹.

¹⁸ VEGA No. 1/0190/17 – Analysis of models of public service performance in the field of building regulations in terms of efficiency, effective size and spatial allocation of offices with a solution period 2017–2019.

¹⁹ I. Lichnerová, E. Marišová, *Kompetencie obcí...*, *op.cit.*, p. 216.

5. Conclusion

According to the current legal situation, the municipality exercises competences within the building agenda both as a urban planning authority (in relation to the preparation and approval of the municipal and zoning urban plan) and as a building authority authorizing buildings, their use or removal. This model has its advantages, which include, in particular, that local interests are decided by the authority closest to its inhabitants with local knowledge. But at the same time, it also has its disadvantages. These consist mainly in the fact that the building authority is every municipality, whether small or large, with the same competences. Therefore, especially small municipalities are struggling with financial, personnel and professional problems in carrying out this agenda. To this purpose, they must create joint municipal offices with other municipalities that ensure this agenda.

However, from 1.4.2024, a change in the organization of public administration in the field of building order is planned. The competence of the building authority is to be transferred from municipalities to so-called regional building offices operating in the territorial district of the region, while creating workplaces in smaller territorial units. This change can be expected to increase professionalism for the performance of this agenda. On the other hand, however, there is interference with the application of the principle of subsidiarity, which requires local matters to be decided primarily by the municipalities closest to its inhabitants. Thus, these matters will be decided by officials far away from the place on which they are deciding. It is also possible to argue whether this could lead to greater political influence on decision-making, or even influence by various developers.

Each of the listed models has its drawbacks, it is not ideal. If we wanted to think about the ideal model, it would be necessary to look at the issue from a broader perspective. The fundamental problem is the existence of a number of municipalities, while their number per total population is unsustainable. It is therefore necessary to consider a possible merger of municipalities, either on a voluntary basis or on an involuntary basis. Moreover, in the case of the transfer of state administration competences to municipalities, it is not necessary that they are transferred to all municipalities to the same extent. In this case, the state may determine that it will entrust certain competencies of state administration only to certain municipalities, which will also carry out the given agenda in the territory of other municipalities (especially neighbouring ones). This is nothing new. A similar model works, for example, in the field of civil registry agenda, so it is not excluded that it also could work in the field of building agenda.

Bibliography

- Barancová A., Píry M., *Budúcnosť stavebného práva* [in:] *Právne rozpravy on-screen III – sekcia verejného práva*. Matej Bel University in Banská Bystrica, Banská Bystrica 2021. DOI: 10.24040/pros.07.05.2021.svp.
- Jakab R., Berníková E., *Organizácia výkonu kompetencií obce vstavebnej agende: súčasný stav a perspektívy* [in:] *Obecné zriadenie – interpretácia kompetencií*, ed. V. Žofčinová, R. Král, V. Kráľová, Pavol Jozef Šafárik University in Košice, Faculty of Public Administration, Košice 2021.
- Laamanen E., Haveri A., *Size, Efficiency and Democracy – How Local Government Boundaries Affect Performance* [online]. Oeiras: EGPA Conference on Public Law at the Modernising State, 2003 <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.196.972&rep=rep1&type=pdf>.
- Lichnerová I., Marišová E., *Kompetencie obcí na úseku stavebného poriadku vSR – nutnosť novej legislatívnej úpravy* [in:] *Sociálne vedy z perspektívy mladých vedeckých pracovníkov IV*. Collection of papers. Trnava: UCM in Trnava, 2019. DOI: 10.34135/svpmvpIV.191025.
- Lichnerová I., Marišová E., *Kompetencie obcí na úseku stavebného poriadku vSR – nutnosť novej legislatívnej úpravy* [in:] *Sociálne vedy z perspektívy mladých vedeckých pracovníkov IV*. Collection of papers. Trnava: UCM in Trnava, 2019. DOI: 10.34135/svpmvpIV.191025.
- Mičega M., *Vývoj, súčasnosť a problémy stavebného práva na Slovensku*: diplomová práca. Trenčín University of Alexander Dubček in Trenčín, Trenčín 2013.
- Nižňanský V., Hamalová M., *Spravodlivé rozdeľovanie politickej moci (rozdeľenie kompetencií)*. Collection of Scientific Papers. Piešťany: KOM – Bratislava 2014: VŠEM VS.
- VEGA No. 1/0190/17 – Analysis of models of public service performance in the field of building regulations in terms of efficiency, effective size and spatial allocation of offices with a solution period 2017–2019.

Legal Acts

- Act No. 608/2003 Coll. on the State Administration for Urban Planning, Building Regulations and Housing and on Amendments to Act No. 50/1976 Coll. on Urban Planning and Building Regulations (Building Act), as amended.
- Act No. 200/2022 Coll. on Urban Planning.
- Act No. 201/2022 Coll. on construction.
- Act No. 369/1990 Coll. on Municipal Establishment, as amended.

JUDr. Lukáš Jančát, PhD.

ORCID: 0000-0002-1354-0589

e-mail: Lukas.jancat@upjs.sk

Faculty of Law

Pavol Jozef Šafárik University in Košice

Extraterritorial effects of territorial self-government decisions¹

Efekty eksterytorialne decyzji samorządu terytorialnego

Abstract

As a result of expanding globalisation, states in various cases, in order to protect different interests and by reference to different principles, increasingly abandon rigid adherence to the principle of non-interference in the internal affairs of other States in the area of prescriptive jurisdiction and reciprocally accept the extension of the effects of individual legal acts issued by another State on their territory. In the conditions of the European Union, this acceptance concerns civil, criminal and administrative matters. It is individual administrative acts that are of particular interest from the point of view of the possibility of acquiring extraterritorial effects, because for several of them no specific recognition procedure is required. The aim of this paper is to characterize administrative acts with extraterritorial effects. Then to define the basic regimes for recognition and enforcement of administrative acts and to present examples of their application in the conditions of the Slovak Republic. Lastly to identify examples of administrative acts of local self-government authorities with extraterritorial effects and, following the examples thus identified, to present the regimes of their recognition and enforcement.

Keywords: Extraterritorial Administrative Acts, recognition and enforcement of administrative decisions, territorial self-government.

Streszczenie

W wyniku postępującej globalizacji, państwa w różnych przypadkach, w celu ochrony różnych interesów i odwołując się do różnych zasad, coraz częściej odchodzą od sztywnego przestrzegania zasady nieingerencji w sprawy wewnętrzne innych państw w obszarze jurysdykcji

¹ This paper was prepared with the support and is the output of a research project supported by the Scientific Grant Agency VEGA No. 1/0187/22 entitled “Extraterritorial effects of foreign administrative decisions in the conditions of the European Union”.

normatywnej i wzajemnie akceptują rozszerzenie skutków poszczególnych aktów prawnych wydanych przez inne państwo na ich terytorium. W warunkach Unii Europejskiej akceptacja ta dotyczy spraw cywilnych, karnych i administracyjnych. To właśnie indywidualne akty administracyjne są szczególnie interesujące z punktu widzenia możliwości wywołania skutków eksterytorialnych, ponieważ w przypadku kilku z nich nie jest wymagana żadna szczególna procedura uznawania. Celem niniejszego artykułu jest scharakteryzowanie aktów administracyjnych o skutkach eksterytorialnych. Następnie zdefiniowanie podstawowych systemów uznawania i wykonywania aktów administracyjnych oraz przedstawienie przykładów ich zastosowania w warunkach Republiki Słowackiej. Wreszcie, wskazanie przykładów aktów administracyjnych organów samorządu terytorialnego o skutkach eksterytorialnych oraz, w oparciu o zidentyfikowane w ten sposób przykłady, przedstawienie systemów ich uznawania i egzekwowania.

Słowa kluczowe: eksterytorialne akty administracyjne, uznawanie i wykonywanie decyzji administracyjnych, samorząd terytorialny.

1. Introduction

It follows from the principle of non-interference in the internal affairs of other States that States respect their sovereignty and do not interfere in each other's internal affairs². Thus, the essence of that principle also affects the prescriptive jurisdiction of individual States, in the sense that the effects of³ both normative legal acts and individual legal acts issued by the legislative, executive and judicial authorities of a given State are essentially limited to its territory. However, as a result of expanding globalization, states in various cases, in order to protect different interests and with reference to different principles, increasingly abandon rigid adherence to the principle of non-interference in the internal affairs of other States, including in the area of prescriptive jurisdiction, and reciprocally accept, in particular, the extension of the effects of individual legal acts issued by another State on their territory. As a rule, the so-called extraterritorial effects of individual legal acts occur only after the recognition of the act by the State to whose territory the effects of the foreign act are to be extended. However, it is not uncommon in the context of the European Union (hereinafter

² On the principle of non-interference in the internal affairs of other states, see, for example, L. Elbert, *Koncept extraterritoriality a extraterritoriálnej právomoci z pohľadu súčasného medzinárodného práva* [in:] *Transteritoriálne (s)právne akty členských štátov Európskej únie*, ed. R. Jakab, ŠafárikPress, Košice 2019, p. 7–18 or Z. Naigen, *The Principle of Non-interference and Its Application in Practices of Contemporary International Law*, “Fudan Journal of the Humanities and Social Sciences” 2016, Vol. 9, No. 3, p. 449–464. DOI: 10.1007/s40647-016-0126-y.

³ On forms of jurisdiction and the nature of prescriptive jurisdiction, see C. Ryngaert, *Jurisdiction in International Law*, Oxford University Press, Oxford 2015 or R. Jakab, *Extraterritoriality and transterritoriality in the context of the EU and its Member States* [in:] *Extraterritoriálne účinky činnosti orgánov verejnej moci*, ed. R. Jakab, Pavol Jozef Šafárik University in Košice, Košice 2018, p. 142.

as ‘Union’) for extraterritorial effects to occur automatically, without the need for recognition of a foreign individual act by the State to whose territory the effects of the foreign act are intended to extend. The increase in the number of individual acts having automatic effects in the territory of a Member State other than that which adopted that act concerns, in particular, individual administrative acts, synonymously administrative decisions (hereinafter as ‘administrative acts’ or ‘administrative decisions’)⁴. The reason for the increase in this category is the fact that, through administrative acts, Member States authoritatively regulate those social relations, which affect the right to free movement of persons, goods, services and capital governed by the TFEU. In other words, such an increase correlates with the need to ensure the functioning of the Union's internal market.

The aim of this contribution is primarily to characterize administrative acts with extraterritorial effects. Secondly, the aim of this paper is to define the basic regimes of recognition and enforcement of administrative acts and to present examples of their application in the conditions of the Slovak Republic. Finally, the third objective of this paper is to identify examples of administrative acts of local self-government authorities which have the potential to produce extraterritorial effects and, building on the examples thus identified, to present the regimes of their recognition and enforcement.

In the elaboration of this paper, general scientific research methods will be used, especially the method of description, analysis, synthesis, abstraction, induction or deduction.

2. What is extraterritoriality and how does it relate to the decision-making activity of administrative authorities?

The concept of extraterritoriality is neither legal nor doctrinally uniformly defined. As indicated in the introduction, with a certain amount of generalization, extraterritoriality can be defined as the effect of the prescriptive jurisdiction of one State on the territory of another State⁵. Speaking of individual legal acts, synonymously decisions, extraterritoriality constitutes an exception to the principle that individual legal acts are binding and enforceable within the territory of the issuing State. In connection with extraterritoriality, the term transterritoriality

⁴ See more about the concept of individual legal acts and individual administrative acts in the T. Seman, R. Jakab, J. Tekeli, *Správne právo hmotné. všeobecná časť*, ŠafárikPress, Košice 2020, p. 143 et seq.

⁵ R. Jakab, T. Seman, L. Jančát, *Transterritoriálne správne akty v podmienkach Európskej únie a Slovenskej republiky*, ŠafárikPress, Košice 2020, p. 36.

or transnationality has also been frequently mentioned in legal doctrine in recent decades⁶. Again, with a certain amount of generalization, transterritoriality is a specific form of extraterritoriality which, in the context of individual legal acts, establishes their automatic effect on the territory of a State other than the State of its origin. This means that, as a rule, recognition of such an act under the law of the State concerned is not required⁷. Where an individual legal act acquires extraterritorial effects only by virtue of an act of recognition, legal doctrine has used the term *act per recognitionem* for such an act. Conversely, if an act acquires automatic effect in the territory of a State other than the State that issued the act, the legal doctrine refers to such an act as a transterritorial or transnational legal act⁸. For the purposes of this contribution, we will also use these already relatively established expressions.

Extraterritoriality and transterritoriality manifest itself more frequently in the conditions of the European Union than among states that do not belong to this integration grouping. This is due to the need for accelerated circulation of public authority decisions among Member States in order to ensure the full functionality of the Union's internal market. This need applies to decisions in civil, criminal and administrative matters. In order to speed up the circulation of decisions between Member States, the Union shall establish harmonised rules which facilitate more rapid recognition and enforcement of decisions given by another Member State or remove the need for their recognition altogether.

In both civil and criminal matters, cooperation between the Member States, including the Republic of Poland and the Slovak Republic, is based on the principle of mutual recognition⁹. The legislative consequence of the application of

⁶ See E. Chevalier, O. Dubos, *The Notion of "Transnationality" in Administrative Law: Taxonomy and Judicial Review*, "German Law Journal" 2021, Vol. 22, p. 325–343; J. Handrlica, *Transteritoriální správní akty*, Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, Praha 2017, p. 217; A. Somek, *The Argument from Transnational Effects II: Establishing Transnational Democracy*, "European Law Journal" 2010, Vol. 16, No. 4, p. 375–394; A. Menon, S. Weatherill, *Transnational legitimacy in a globalising world: How the European Union rescues its states*, "West European Politics" 2008, Vol. 31, No. 3, p. 397–416 or V. Neßler, *Der transnationale Verwaltungsakt: zur Dogmatik eines neuen Rechtsinstituts* [in:] *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, 1995.

⁷ R. Jakab, T. Seman, L. Jančát, *Transteritoriálne správnne akty...*, *op.cit.*, p. 36.

⁸ See T. Seman, *Transteritorial administrative acts in Slovak administrative – law science*, "Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego: Seria Prawnicza" ("Legal Series-Scientific Journals of Rzeszow University") 2019, Vol. 27, No. 108, p. 163–175; J.J. Pernas Garcia, *The EU's Role in the Progress Towards the Recognition and Execution of Foreign Administrative Acts: The Principle of Mutual Recognition and the Transnational Nature of Certain Administrative Acts* [in:] *Recognition of foreign administrative acts*, "Ius Comparatum-Global Studies in Comparative Law" 2016, Vol. 10, p. 15 or M. Ruffert, *The transnational Administrative Act* [in:] *The European Composite Administration*, eds. O.J. Jansen, B. Schöndorf-Haubold, 2011, p. 277–290.

⁹ The principle of mutual recognition of decisions in civil matters is enshrined in Art. 67 (4) in conjunction with Art. 81 TFEU and in criminal matters, Art. 67 (3) in conjunction with Art. 82 (1) TFEU.

this principle at the level of EU secondary law is the adoption of a series of normative legal acts regulating, in particular, a specific regime for mutual recognition of decisions in order to speed up their circulation¹⁰.

In civil matters, for example, Regulation 1215/2012 (Brussels Ia)¹¹ regulating a special regime of the recognition and enforcement of judgments given by a court of a Member State in civil and commercial matters; Regulation 2019/1111¹², which regulates a special regime of the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, or Regulation 606/3024¹³, which governs a special regime of the recognition and enforcement of decisions on protection measures in civil matters.

In criminal matters, this includes Framework Decision 2008/909/JHA¹⁴ providing for a special regime of the recognition of judgments in criminal matters imposing custodial sentences or measures involving deprivation of liberty for the purpose of their enforcement in the Union; Framework Decision 2008/947/JHA¹⁵; governing a specific regime of the recognition of judgments and probation decisions for the supervision of probation measures and alternative sanctions; Framework Decision 2005/214/JHA¹⁶ laying down a specific regime of the recognition and enforcement of decisions on financial penalties; Framework Decision 2006/783/JHA, governing a specific regime of the recognition of confiscation

¹⁰ See more A. Groza, *The principle of mutual recognition: from the internal market to the European area of freedom, security and justice*, “Juridical Tribune” 2022, No. 2, p. 89–104.

¹¹ Regulation (EU) No. 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 (OJ L 351, 20.12.2012, p. 1). It is considered a reformed version of the Brussels I Regulation and contains a number of significant changes to the original text of the Brussels I Regulation.

¹² Council Regulation (EU) 2019/1111 of 25 June 2019 on jurisdiction, the recognition and enforcement of decisions in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, and on international child abduction (OJ L 178, 2.7.2019, p. 1–115).

¹³ Regulation (EU) No. 606/2013 of the European Parliament and of the Council of 12 June 2013 on mutual recognition of protection measures in civil matters. (OJ L 181, 29.06.2013, p. 4–12).

¹⁴ Council Framework Decision 2008/909/JHA of 27th November 2008 on the application of the principle of mutual recognition to judgments in criminal matters imposing custodial sentences or measures involving deprivation of liberty for the purpose of their enforcement in the European Union as amended by the Framework Decision 2009/299/JHA. Official Journal of the European Union, L 327/27 of 5th December 2008.

¹⁵ Council Framework Decision 2008/947/JHA of 27th November 2008 on the application of the principle of mutual recognition to judgments and probation decisions with a view to the supervision of probation measures and alternative sanctions as amended by the Framework Decision 2009/299/JHA. Official Journal of the European Union, L 337/102 of 16th December 2008.

¹⁶ Council Framework Decision 2005/214/JHA of 24th February 2005 on the application of the principle of mutual recognition to financial penalties as amended by the Framework Decision 2009/299/JHA. Official Journal of the European Union, L 76/16 of 22nd March 2005.

orders or Directive 2011/99/EU¹⁷, which provides for a specific regime of the recognition of a protection measure under national law through the issuance of a European protection order¹⁸.

In administrative matters, there are no general harmonized rules on mutual recognition of administrative decisions within the Union. This area uses either sectoral harmonization of the rules on recognition and enforcement of certain administrative acts or, to a greater extent, the regulation of transterritoriality. This means that normative legal acts of the Union grant automatic effects to selected administrative acts that are issued by a competent authority of a Member State in accordance with its legal order also on the territory of a Member State other than the State of its origin. As a rule, the issuance of such administrative acts, also known by legal doctrine as transnational administrative acts¹⁹, takes place reciprocally²⁰. Depending on whether there is a possibility of ‘defending’ a Member State against a foreign transnational administrative act, those acts may be divided into pure or modified. If it is a purely transnational administrative act, the transterritorial effects of that act cannot be interrupted or blocked by an authority of a State other than the State which issued the act. In the case of a modified transnational administrative act, the transterritorial effects of that act may be refused, subject to additional verification, suspension or annulment²¹.

Examples of Union’s normative legal acts providing for a specific regime of the recognition and enforcement of certain administrative acts with a view to streamlining the circulation of administrative decisions in the Union include Framework Decision 2005/214/JHA, already mentioned, providing for a specific regime of the recognition and enforcement of decisions for financial penalties,

¹⁷ Council Framework Decision 2006/783/JHA of 6th October 2006 on the application of the principle of mutual recognition to confiscation orders as amended by the Framework Decision 2009/299/JHA. Official Journal of the European Union, L 328/59 of 24th November 2006.

¹⁸ Directive 2011/99/EU of the European Parliament and of the Council of 13th December 2011 on the European protection order. Official Journal of the European Union, L 338/2 of 21st December 2011.

¹⁹ On the concept see J. Handrlica, *Vybrané problémy spojené s aplikací modelu transteritoriálních správních aktů*, „Studia Iuridica Cassoviensia” 2017, Vol. 5, No. 2, p. 49–59; A. Gerontas, *Deteritorialization in Administrative Law: Exploring Transnational Administrative Decisions*, “Columbia Journal of European Law” 2013; L. De Lucia, *Administrative Pluralism, Horizontal Cooperation and Transnational Administrative Acts*, “Review of European Administrative Law” 2012 or M. Ruffert, *The transnational Administrative Act* [in:] *The European Composite Administration*, eds. O.J. Jansen, B. Schöndorf-Haubold, 2011, p. 277–290.

²⁰ On reciprocity and other conceptual features of transnational administrative acts, see R. Jakab, T. Seman, L. Jančát, *Transteritoriálne správne akty...*, *op.cit.*, p. 65–69.

²¹ R. Jakab, *Defence of an EU member state against the effects of transnational administrative acts*, “Juridical Tribune – Tribuna Juridica” 2020, Vol. 10, Special Issue, p. 32–48.

including decisions of administrative authorities, where those are subject to review by a court having jurisdiction mainly in criminal matters²², or Directive 2005/36/EC²³ governing a special regime of the recognition of professional qualifications for the pursuit of regulated professions.

An example of Union's normative legal act providing for the possibility for the competent authority of a Member State, in accordance with its law, to issue pure transnational administrative acts is Regulation 1071/2009²⁴, which provides for automatic mutual recognition of certificates and other documents necessary for admission to the occupation of road transport operator. An example of Union's normative legal acts providing for the possibility for the competent authorities of the Member States, in accordance with their law, to issue modified transnational administrative acts are Directive 2006/126/EC²⁵, which provides for automatic mutual recognition throughout the Union of driving licences issued by a Member State; Directive 2013/36/EU²⁶ governing a regime for the automatic recognition of authorizations to carry on banking activities; Regulation 810/2009²⁷ governing the universal validity throughout the Union of a uniform visa issued by a Member State or Directive 2010/24/EU²⁸ governing automatic mutual recognition of instrument permitting enforcement on the basis of which a claim relating to taxes, duties and other measures is recovered in a Member State other than that which issued the instrument permitting enforcement.

²² Council Framework Decision 2005/214/JHA of 24th February 2005 on the application of the principle of mutual recognition to financial penalties as amended by the Framework Decision 2009/299/JHA. Official Journal of the European Union, L 76/16 of 22nd March 2005.

²³ Directive 2005/36/EC of the European Parliament and of the Council of 7th September 2005 on the recognition of professional qualifications. Official Journal of the European Union, L 255/22 of 30th September 2005.

²⁴ Regulation (EC) No. 1071/2009 of the European Parliament and of the Council of 21 October 2009 establishing common rules concerning the conditions to be complied with to pursue the occupation of road transport operator and repealing Council Directive 96/26/EC. Official Journal of the European Union, L 300/51 of 14th November 2009.

²⁵ Directive 2006/126/EC of the European Parliament and of the Council of 20th December 2006 on driving licences. Official Journal of the European Union, L 403/18 of 30th December 2006.

²⁶ Directive 2013/36/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on access to the activity of credit institutions and the prudential supervision of credit institutions and investment firms, amending Directive 2002/87/EC and repealing Directives 2006/48/EC and 2006/49/EC. Official Journal of the European Union, L 176/338 of 27th June 2013.

²⁷ Regulation (EC) No. 810/2009 of the European Parliament and of the Council of 13th July 2009 establishing a Community Code on Visas (Visa Code). Official Journal of the European Union, L 243/1 of 15th September 2009.

²⁸ Council Directive 2010/24/EU of 16 March 2010 concerning mutual assistance for the recovery of claims relating to taxes, duties and other measures. Official Journal of the European Union, L 84/1 of 31st March 2010.

3. Regimes of recognition and enforcement of foreign administrative acts in the Union and the Slovak Republic

3.1. Preliminary remarks

In the previous part, we described, *inter alia*, that only certain administrative acts issued by the competent authorities of the Member States can, subject to certain conditions, take effect in a Member State other than their State of origin. Thus, they can have so-called extraterritorial or transterritorial effects. In order to define clearly the regimes for the recognition and enforcement of foreign administrative decisions in the Union, administrative acts can therefore primarily be classified according to whether they have a hypothetical potential to acquire extraterritorial effects on the:

1. **Intraterritorial Administrative Acts**, i.e. those which do not even have a hypothetical potential to acquire extraterritorial effects due to the absence of a Union normative legal basis, and
2. **Extraterritorial Administrative Acts**, i.e. those which have a hypothetical potential to produce extraterritorial effects because of the existence of Union's normative legal basis governing the rules on their recognition and enforcement.

The category of Extraterritorial Administrative Acts can be further classified according to whether the acquisition of extraterritorial effects of administrative acts requires ingerence on the part of the Member State where the administrative act is to be enforced in the form of the issuance of an act of recognition by the competent authority of the executing Member State in a recognition procedure for the:

- a) **Administrative Acts per recognitionem**, i.e. those which acquire extraterritorial effects only by virtue of an act of recognition by the competent authority of the Member State where the act is to be carried out in a recognition procedure, and
- b) **Transnational Administrative Acts**, i.e. those which acquire extraterritorial or transterritorial effects without requiring their recognition by the competent authority of a Member State in a recognition procedure.

Finally, the category of **Administrative acts per recognitionem** can be classified according to whether the recognition and enforcement of an administrative act takes place, under general or special rules on recognition and enforcement, into the:

- i) **Administrative Acts per recognitionem recognized under the general regime**, i.e. those which will be recognized and enforced under the general legislation on the recognition and enforcement of administrative acts in the national law of a Member State due to the absence of harmonized rules at the, level of EU law for the recognition and enforcement of those administrative acts, and

ii) **Administrative Acts per recognitionem recognized under a special regime**, i.e. those which will be recognized and enforced under special legislation on the recognition and enforcement of administrative acts transposed into the national law of a Member State due to the existence of harmonized rules at the level of EU law for the recognition and enforcement of those administrative acts.

Based on the above classification, a distinction can be made between three basic regimes of the recognition and enforcement of Extraterritorial Administrative Acts in the Union, namely:

1. General regime of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem.
2. Special regimes of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem.
3. The regime of Transnational Administrative Acts.

In the following sections, we will describe the basic differences among these regimes and present identified examples of specific Extraterritorial Administrative Acts in the conditions of the Slovak Republic.

3.2. General regime of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem

It is characteristic of the general regime of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem that, while an international treaty or secondary EU law lays down an obligation for Member States to recognize and enforce an administrative act, it no longer lays down specific rules under which such recognition and enforcement must take place. The power to create such rules is thus purely in the hands of the national legislator.

In the Slovak Republic, the general regime of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem is regulated in the Chapter 7 of the Act No. 162/2015 Coll. on Administrative Court Code as amended (hereinafter as „Administrative Court Code“). The Slovak legislature conferred the power to decide on the recognition of a decision of a foreign administrative authority under Chapter 7 of the Administrative Court Code to the Administrative Court²⁹. Thus, a decision of a foreign administrative authority can be enforced in the territory of the Slovak Republic only on the basis of a decision of an administrative court, while the enforcement of the recognized decision itself will be carried out as the enforcement of any other decision of an administrative authority in the

²⁹ § 6 et seq. of the Administrative Court Code.

Slovak Republic³⁰. The very first recital of § 420 of the Chapter 7 lays down the sine qua non condition of the enforcement of a foreign decision of a public authority, in the form of the existence of an international obligation or an obligation arising from secondary EU law to recognize and execute an administrative act. Thus, the person may request the issuance of a decision on the enforceability of a decision of a foreign administrative authority and a decision of a foreign court in matters decided by public administrative bodies only if an international treaty by which the Slovak Republic is bound or a legally binding act of the European Union obliges the Slovak Republic to implement decisions of foreign administrative bodies. In addition to the sine qua non condition, the Chapter 7 governs participation in proceedings, locus standi, the requirements for an application, the conditions for recognition, the decision of the court and the *lex specialis derogat legi generali* interpretative rule, in the light of the primacy of the special legislation governing the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem, in so far as the legislative measure in question derogates from the Chapter 7.

In view of the membership of the Slovak Republic in the Union, the application of the regulation of the general regime of recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem under Chapter 7 of the Administrative Court Code is receding into the background and priority is given to the application of special regimes for the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem or the regime of Transnational Administrative Acts³¹. A certain exception that can be abstracted from the case-law of administrative courts in the Slovak Republic can be considered the application of the regulation of the general regime of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem under Chapter 7 of the Administrative Court Code to the recognition and enforcement of certain administrative decisions issued in the Czech Republic³² on the basis of the International Treaty between the Slovak Republic and the Czech Republic on legal aid provided by judicial authorities and on the

³⁰ § 428 of the Administrative Court Code. In the Slovak Republic, administrative decisions are mainly enforced according to Part Five of the Act No. 71/1967 Coll. on administrative procedure (Administrative Order) as amended; under Part Four, Title Five of the Act. No. 563/2009 Coll. on tax administration (Tax Code) and on amendments to certain laws as amended; Part Four of the Act No. 461/2003 Coll. on social insurance as amended or pursuant to Act No. 233/1995 Coll. on bailiffs and enforcement activities (Enforcement Order) and on amendments to other laws as amended.

³¹ See sections 2.3 and 2.4.

³² For example, decisions of universities in the Czech Republic on levying a fee for higher education studies or decisions of the Czech Telecommunications Office on monetary compensation for the provided electronic communications service.

regulation of certain legal relations in civil and criminal matters, published in the Journal of Laws under No. 193/1993 in conjunction with Regulation 883/2004^{33, 34}. However, the legality of the recognition and enforcement of decisions of administrative authorities issued in the Czech Republic on the basis of the International Treaty in question in conjunction with Regulation 883/2004 is, in our view, at least questionable, since their scope *ratione materiae* either does not concern administrative matters at all or concerns only their narrow range of social matters³⁵.

3.3. Special regimes of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem

Unlike the general regime, the special regimes of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem is characterized by the fact that, in addition to the obligation to recognize and enforce an administrative act, the international treaty or secondary EU law also lays down the rules under which such recognition and enforcement must take place. Thus, the national legislature is not only required to transpose into its legal order an obligation to recognize an administrative act, but is also required to transpose specific rules for the recognition and enforcement of a foreign administrative act.

Special regimes for the recognition and enforcement of administrative acts per recognitionem include, for example, the above-mentioned special regime of recognition and enforcement of decisions on financial penalties regulated by Framework Decision 2005/214/JHA or the special regime of the recognition of professional qualifications for the exercise of regulated professions regulated by Directive 2005/36/EC. In the conditions of the Slovak Republic, the special regime of recognition and enforcement of decisions on financial penalties regulated by Framework Decision 2005/214/JHA was transposed into the legal order of the Slovak Republic by the Act No. 183/2011 Coll. on the Recognition and

³³ Regulation (EC) No. 883/2004 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the coordination of social security systems. Official Journal of the European Union, L 166/1 of 30th April 2004.

³⁴ See e.g. decision of the Regional Court Bratislava, file no. 6S/147/2019 of 16.01.2020, decision of the Regional Court Trenčín, file No. 15Cudz/1/2017 of 21.06.2017 or decision of the Regional Court Bratislava, file No. 9Sp/95/2013 of 22.06.2015.

³⁵ Similarly J. Baricová, M. Fečík, M. Števček, A. Filová et al., *Správny súdny poriadok. Komentár*, C.H. Beck, Bratislava 2018, p. 1558 or L. Tomáš, *Právomoc správneho súdu v konaní o vykonateľnosti rozhodnutí cudzích orgánov verejnej správy vo veciach poplatkov za vysokoškolské štúdium* [in:] *Transteritoriálne (s)právne akty členských štátov Európskej únie. Zborník vedeckých prác*, ed. R. Jakab, Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, ŠafárikPress, Košice 2018, p. 163–176.

Enforcement of Decisions on Financial Penalties in the European Union and on Amendment to Certain Acts and a special regime of the recognition of professional qualifications for the exercise of regulated professions by the Act No. 422/2015 Coll. on the recognition of educational documents and on the recognition of professional qualifications and on the amendment of certain laws. In addition to general provisions, both Acts regulate, in particular, a harmonized procedure for the recognition of foreign administrative acts by the competent authorities of the Slovak Republic and, in the case of the Act No. 183/2011 Coll. on the Recognition and Enforcement of Decisions on Financial Penalties in the European Union and on Amendment to Certain Acts, it regulates the procedure of transmission of decisions for their recognition and enforcement to another Member State. An example of an administrative act that can be recognized and enforced in the Slovak Republic in accordance with the Act No. 183/2011 Coll. on the Recognition and Enforcement of Decisions on Financial Penalties in the European Union and on Amendment to Certain Acts is a final decision of an administrative authority of a Member State which has also transposed Framework Decision 2005/214/JHA in respect of an offence or infringement of road traffic rules, if a remedy has been available under the law of the issuing State, which is decided by the court having jurisdiction in criminal matters³⁶. An example of an administrative act that can be recognized and enforced in the Slovak Republic in accordance with the Act No. 422/2015 Coll. on the recognition of educational documents and on the recognition of professional qualifications and on the amendment of certain laws is, for example, a university diploma issued by a recognized educational institution under the legislation of a Member State or a third country.

3.4. Regime of Transnational Administrative Acts

Finally, the regime of Transnational Administrative Acts is characterized by the fact that, under it, an international treaty or secondary EU law lays down an obligation for Member States to automatically mutually recognize a given administrative

³⁶ On the interpretation of the term “criminal” for the purposes of Framework Decision 2005/214/JHA and criticism of the transposition of its wording into the legal order of the Slovak Republic, which narrows the scope *ratione materiae* of Framework Decision 2005/214/JHA, see L. Jančát, *Special regime for the recognition of decisions on financial penalties: complex analysis*, “Juridical Tribune” 2023, Vol. 13, No. 1, p. 93–119 or L. Jančát, *A few notes to the notion “criminal” for the purposes of the council framework decision 2005/214/JHA in the context of road traffic offences* [in:] *Bratislava legal forum 2022: administrative punishment and administrative sanctions in Europe*. Zborník vedeckých prác, Právnická fakulta UK, Bratislava 2022, p. 45–57.

act, the so-called Transnational Administrative Act. Thus, in the case of this category, neither the general nor the specific rules for the recognition and enforcement of foreign decisions of public authorities may apply, and therefore the national legislature does not have to create them for the recognition and enforcement of Transnational Administrative Acts.

An example of a pure Transnational Administrative Act issued in the conditions of the Slovak Republic is a certificate of professional competence issued by the district office at the county seat pursuant to § 42 (i) of the Act No. 56/2012 Coll on road transport as amended. Such a certificate is issued in accordance with the requirements of Regulation 1071/2009 and should therefore, given the generality of the Regulation, be accepted by all Member States automatically without the possibility of blocking its effects. At the same time, this law reciprocally in accordance with Art. 21 of Regulation 1071/2009 accepts the validity of a certificate of professional competence issued in another Member State pursuant to Regulation 1071/2009 in the Slovak Republic within the scope of acquired professional competence³⁷.

Speaking of modified Transnational Administrative Acts, in the conditions of the Slovak Republic such is, for example, a driving licence issued by an authority of the Police Force of the Slovak Republic pursuant to § 95 (1) of the Act No. 8/2009 Coll. on road traffic as amended. Such a driving licence is issued on the basis of a first or subsequent driving licence granted after fulfilling the transposed conditions from Directive 2006/126/EC³⁸ to Act No. 8/2009 Coll. on road traffic as amended³⁹ and in view of the Member States' commitment to transpose Art. 2 Directive 2006/126/EC is universally applicable in all Member States. At the same time Act No. 8/2009 The Coll. on road traffic as amended reciprocally recognizes driving licences issued in the Member States of the European Economic Area in the territory of the Slovak Republic⁴⁰. The effects of a driving licence issued in another Member State may be in the Slovak Republic in accordance with Art. 11 (2) or (4) of Directive 2006/126/EC blocked. An example of the regulation of refusal or suspension of the effects of driving licences issued in another Member State is the regulation of the withholding of a driving licence under § 70 and § 71 of the Act No. 8/2009 Coll. on road traffic as amended, which also provides for the possibility of withholding a driving licence issued in another Member State for exhaustively defined reasons.

³⁷ § 6 (10) of the Act No. 56/2012 Coll. on road transport as amended.

³⁸ Art. 7 of the Directive 2006/126/EC.

³⁹ See § 77 et seq. of the Act No. 8/2009 Coll. on road traffic as amended.

⁴⁰ § 102 (1) of the Act No. 8/2009 Coll. on road traffic as amended

4. Extraterritorial effects of selected territorial self-government decisions

Territorial self-government authorities may also issue Extraterritorial Administrative Acts within their field of competence. Examples of administrative acts, which, in our view, may potentially give rise to extraterritorial effects are, in particular, decisions of territorial self-government authorities on financial penalties and decisions of territorial self-government authorities on a local tax or charges.

4.1. Decisions of territorial self-government authorities on financial penalties

As mentioned, Framework Decision 2005/214/JHA also applies to decisions of administrative authorities on financial penalties where they are reviewable by a court having jurisdiction in particular in criminal matters⁴¹. In order for such administrative decisions to be recognized and enforced in another Member State under the special regime provided for in Framework Decision 2005/214/JHA, they must:

- i) be definitive⁴²,
- ii) impose a financial penalty on a natural or legal person pursuant to Art. 1(b) Framework Decision 2005/214/JHA⁴³,
- iii) be issued in respect of a criminal offence under the law of the issuing State or in respect of being infringements of the rules of law either exhaustively defined in Art. 5 (1) of the Framework Decision 2005/214/JHA, irrespective of the verification of the double criminality of an act or an act which, whatever its constituent elements or however it is described, is mutually regarded as an offence⁴⁴.

⁴¹ Art. 1 (a) of the Framework Decision 2005/214/JHA.

⁴² Based on the Commission document no. COM/2000/495/final of 26.07.2000, by which it communicated its position to the Council and the European Parliament in the matter of “Mutual Recognition of Final Decisions in Criminal Matters”, a final decision must be understood as an act by which a certain matter is resolved in a binding way. Above all, it is necessary to consider as such all decisions that rule on the substance of a criminal case, and against which no more ordinary appeal is possible, or, where such an appeal is still possible, it has no suspensive effect. Similarly, see J. Záhora, *Zákon o uznávaní a výkone rozhodnutí o peňažnej sankcii v Európskej únii. Komentár*, Wolters Kluwer SR s. r. o., Bratislava 2020, p. 29.

⁴³ A financial penalty pursuant to Art. 1 (b) of the Framework Decision 2005/214/JHA is in particular a sum of money on conviction of an offence imposed in a decision and a sum of money in respect of the costs of court or administrative proceedings leading to the decision.

⁴⁴ See Art. 1 (a) in conjunction with Art. 5 of the Framework Decision 2005/214/JHA.

Where a decision of an administrative authority, including a decision of a territorial self-government authority, has been issued for a financial penalty fulfilling the abovementioned criteria, such a decision may be recognized and enforced in accordance with the special regime provided for in Framework Decision 2005/214/JHA in the Member State which has transposed its provisions into national order⁴⁵ and at the same time the obliged of such a decision has property or income, is normally resident or, in the case of a legal person, has its registered seat in that Member State⁴⁶. The issuing State may then forward the decision of the territorial self-government authority on financial penalty, together with the standardized certificate under Framework Decision 2005/214/JHA, to the competent authorities of the Member State where the obliged has its property or income, is normally resident or, in the case of a legal person, has its registered seat. After transmission, the competent authorities in the executing State shall recognize such a decision without any further formality being required and shall forthwith take all the necessary measures for its execution, unless the competent authority decides to invoke one of the grounds for non-recognition stipulated in the Art 7 of the Framework decision 2005/214/JHA⁴⁷. This also constitutes the essence of this special regime of recognition and enforcement, which is intended to ensure a faster circulation of decisions on financial penalties.

In our opinion, an example of a decision of a territorial self-government body on a financial penalty under Framework Decision 2005/214/JHA is an enforceable decision for an administrative offence of the vehicle keeper pursuant to § 139a (7) of the Act no. 8/2009 Coll. on road traffic and on amendments to certain acts (hereinafter as “Road Traffic Act”). Under that provision, the municipality is essentially required to impose a fine of a specified amount for infringement of the prohibition on stopping and standing under the law or a prohibition on stopping and standing resulting from a road sign or traffic device. In our opinion, this is therefore a typical example of an act under Art. 5 (1) Framework Decision 2005/214/JHA, which does not assess double criminality, namely the category designated as: ‘conduct which infringes road traffic regulations, including breaches of regulations pertaining to driving hours and rest periods and regulations on hazardous goods’. A person has the right to have the decision of the municipality for this administrative offence reviewed by the administrative court in proceedings on administrative action in matters of administrative punishment. Thus, such a court,

⁴⁵ On the scope of Framework Decision 2005/214/JHA, see L. Jančát, *Special regime...*, *op.cit.*, p. 93–119.

⁴⁶ Art. 4 (1) of the Framework Decision 2005/214/JHA.

⁴⁷ Art. 6 of the Framework Decision 2005/214/JHA.

which, although not a court that decides exclusively on criminal matters, provides guarantees to a person in the context of a given procedure for administrative action in matters of administrative punishment, due to its particularities, that his case will be tried as a matter of a criminal nature pursuant to Art. 6 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms⁴⁸. This means that the administrative court can, in our opinion, be substantively regarded as having jurisdiction “*in particular in criminal matters*” for the purposes of Art. 1 of Framework Decision 2005/214/JHA. Thus, in the case of a municipality’s decision to impose a financial penalty for an administrative offence committed by the keeper of a vehicle under Section 139a (7) of the Road Traffic Act, the municipality should, in principle, have the power to transfer such a decision for its recognition and enforcement to the Member State in which the obliged of such a decision has property or income, is normally resident or, in the case of a legal person, the registered seat under the harmonized procedure resulting from Framework Decision 2005/214/JHA. However, according to the Act No. 183/2011 Coll. on the Recognition and Enforcement of Decisions on Financial Penalties in the European Union and on Amendment to Certain Acts transposing this harmonized procedure in the Slovak Republic, such a transmission is not possible due to the limitation of the scope *ratione materiae* of the Act⁴⁹, which was chosen by the Slovak legislature due to its formalistic interpretation of the term *court having jurisdiction in particular in criminal matters*. Thus, in the case of the transmission of decisions on financial penalties, the Act applies only to the transmission of decisions on financial penalties that were issued by a court in criminal proceedings *stricto sensu* and not decisions of administrative authorities that can be reviewed by an administrative court. The Slovak legislator considered that the administrative court did not meet the requirements of Art. 1 (1) Framework Decision 2005/214/JHA. However, as we have indicated, this in our view constitutes an incorrect approach of interpretation, which narrows the scope *ratione materiae* of Framework Decision 2005/214/JHA and is contrary to its purpose⁵⁰.

⁴⁸ On the peculiarities justifying that an administrative court in the Slovak Republic may be considered as having jurisdiction in particular in criminal matters see L. Jančát, *Special regime...*, *op.cit.*, p. 93–119.

⁴⁹ The scope *ratione materiae* of the Act is regulated in § 1 (1) of the Act No. 183/2011 Coll. on the Recognition and Enforcement of Decisions on Financial Penalties in the European Union and on Amendment to Certain Acts. This provision stipulates that this Act governs the procedure of Slovak authorities in: a) the recognition and enforcement of a decision imposing a financial penalty issued by a court or other competent authority of an EU Member State; and b) the transmission of a judgment on a financial penalty issued by a court in criminal proceedings for recognition and enforcement in another Member State.

⁵⁰ See more L. Jančát, *Special regime...*, *op.cit.*, p. 93–119.

It is therefore appropriate for the Slovak legislator to align the wording of the Act with Framework Decision 2005/214/JHA in the future and to extend the scope *ratione materiae* of the Act so that it is possible to transmit decisions of administrative authorities of the Slovak Republic imposing a financial penalty.

Speaking of the recognition and enforcement of a decision on a financial penalty issued by a competent authority of a Member State in the Slovak Republic, in this case the Act No. 183/2011 Coll. on the Recognition and Enforcement of Decisions on Financial Penalties in the European Union and on Amendment to Certain Acts does not directly narrow its scope *ratione materiae* compared to the Framework Decision, since it allows recognition and enforcement of a decision for a financial penalty issued both by a court and by another competent authority of a Member State. As a matter of principle, a decision of a territorial self-government authority of a Member State on a financial penalty issued for one of the categories of offences referred to in Art. 5 (1) Framework Decision 2005/214/JHA⁵¹ including e.g. conduct which infringes road traffic regulations, can be recognized and enforced in the Slovak Republic in accordance with the Act No. 183/2011 Coll. on the Recognition and Enforcement of Decisions on Financial Penalties in the European Union and on Amendment to Certain Acts.

4.2. Decisions of territorial self-government authorities on local tax or charges

The Article 9 (3) of the European Charter of Local Self-Government (hereinafter as “Charter”) states that at least part of the financial resources of local authorities should derive from local taxes and charges, the rate of which they have the right to determine within the limits of the statute. Since the provisions of the Charter have also been incorporated into the legal systems of the Member States, it can be assumed that each Member State governs to some extent in its national order the competence of local authorities to levy local taxes and charges.

In the Slovak Republic, the regulation of the competence to impose local taxes and charges is enshrined in the Constitution of the Slovak Republic⁵² itself and refined by Act No. 582/2004 Coll. on local taxes and local charges for municipal waste and small construction waste, as amended (hereinafter as “Local Taxes Act”). Under the conditions laid down by the Local Taxes Act, the municipality

⁵¹ Transposition of Art. 5 (1) is subject to Section 3 (2) to (5) of the Act No. 183/2011 Coll. on the Recognition and Enforcement of Decisions on Financial Penalties in the European Union and on Amendment to Certain Acts.

⁵² See Art. 59 in conjunction with Art. 65 (2) of the Constitution No. 460/1992 Coll. Constitution of the Slovak Republic, as amended.

may impose the local property tax, the dog tax, the tax on the use of public space, the accommodation tax, the tax on vending machines, the tax on non-winning gaming machines, the tax on entering and staying a motor vehicle in the historic part of the city, the tax on nuclear facility and the local charge on municipal waste and small construction waste⁵³.

On the other hand, the payment of local tax and the forced execution of tax arrears on local tax, as well as other charges imposed by a decision of the municipality as the administrator of the local tax, are subject to the regulation of Act No. 563/2009 Coll. on Tax Administration (Tax Code) and on Amendments to Certain Acts (hereinafter as “Tax Code”). Such forced execution is carried out within the framework of tax enforcement proceedings by methods of tax execution⁵⁴. However, if in any of these ways the municipality, as tax administrator, could not recover the tax arrears or other charges due to the fact that the debtor has no assets in the Slovak Republic, or the enforcement would not lead to full payment of the claim, or would be associated with unreasonable difficulties, or has information that the debtor has assets in another Member State, the municipality is entitled, on the basis of an instrument permitting enforcement issued in the Slovak Republic, to send to the competent authority of a Member State a request for recovery of a claim pursuant to Act No. 466/2009 Coll. on International Assistance in the Recovery of Certain Financial Claims and on Amendments to Certain Acts, as amended (hereinafter as “International Assistance Act”), which represents the transposition of Directive 2010/24/EU⁵⁵.⁵⁶ Such an application must be accompanied by a so-called uniform instrument permitting enforcement, which takes the form of a standardized form under Directive 2010/24/EU and which, in accordance with Article 12 thereof⁵⁷, constitutes the sole basis for recovery and precautionary measures taken in the requested Member State. The competent authority of the Member State to which the request has been transmitted together with the uniform instrument permitting enforcement shall automatically recognize the uniform instrument permitting enforcement, since in accordance

⁵³ See § 2 of the Local Taxes Act.

⁵⁴ See § 98 of the Tax Code.

⁵⁵ According to Art. 2 (1) Directive 2010/24/EU it shall apply to claims relating all taxes and duties of any kind levied by or on behalf of a Member State or its territorial or administrative subdivisions, including the local authorities, or on behalf of the Union. It follows from the above that the scope *ratione materiae* of Directive 2010/24/EU also covers local taxes and charges, therefore its transposed provisions in the International Assistance Act can also be used to recover local taxes and charges levied in the Slovak Republic in the requested Member State.

⁵⁶ § 8 (4) of the International Assistance Act.

⁵⁷ § 8 (3) of the International Assistance Act.

with Art. 12 (1) Directive 2010/24/EU it is not subject to any act of recognition, supplementing or replacement in that Member State and proceed to enforcement under its national law as if it were a recovery of the same or a similar local tax or charge of the requested Member State⁵⁸. The fact that the uniform instrument permitting enforcement is not subject to any act of recognition, supplementing or replacement and Member States are obliged to recognize it automatically implies that it is a Transnational Administrative Act.

The International Assistance Act also contains the procedure of the competent authority of the Slovak Republic as the requested authority. Thus, the competent authority of the Slovak Republic is also obliged to ensure the recovery of a claim of a Member State or its local authority arising from an unpaid local tax or charge on the basis of a request for its recovery to which a uniform instrument permitting enforcement will be attached. If the request for recovery and the uniform instrument permitting enforcement are legally perfect, the competent authority of the Slovak Republic is obliged to enforce the claim arising from the unpaid local tax or charge as if it were recovering the claim from the unpaid local tax or charge in the Slovak Republic. In particular, the competent authority of the Slovak Republic will proceed in accordance with the provisions of the Tax Code governing tax enforcement proceedings, which also provide that an instrument permitting enforcement may also be a uniform instrument permitting enforcement under the International Assistance Act.

5. Conclusion

As a result of deepening integration between Member States, there has been an increase in the number of individual legal acts with extraterritorial effects in recent decades. This phenomenon has been particularly pronounced in the area of individual administrative acts, synonymously administrative decisions, where there has also been an increase in the number of administrative acts with automatic effects in the territory of a Member State other than the one which issued the act. Reflecting this development, we have presented a possible classification of administrative acts according to whether they have a hypothetical potential to acquire extraterritorial effects and, if so, under what conditions. Subsequently, based on a clear classification, we defined three basic regimes of the recognition and enforcement of Extraterritorial Administrative Acts within the Union. These regimes are:

⁵⁸ See Art. 13 (1) of the International Assistance Act.

1. General regime of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem.
2. Special regimes of the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem.
3. Regime of Transnational Administrative Acts.

In conclusion, based on an analysis of decisions of territorial self-government authorities on financial penalties and decisions of territorial self-government authorities on local tax or charges, we concluded that these are Extraterritorial Administrative Acts. The recognition and enforcement of certain decisions of territorial self-government authorities on financial penalties may, under harmonised conditions, take place under the special regime for the recognition and enforcement of Administrative Acts per recognitionem under the Framework Decision 2005/214/JHA and the recognition and enforcement of territorial self-government decisions on local tax or charges, may take place, under harmonized conditions, under the regime of Transnational Administrative Acts under Directive 2010/24/EU.

Bibliography

- Baricová J., Fečík M., Števček M., Filová A. et al., *Správny súdny poriadok. Komentár*, C.H. Beck, Bratislava 2018.
- De Lucia L., *Administrative Pluralism, Horizontal Cooperation and Transnational Administrative Acts*, "Review of European Administrative Law" 2012.
- Elbert L., *Koncept extraterritoriality a extraterritoriálnej právomoci z pohľadu súčasného medzinárodného práva* [in:] *Transteritoriálne (s)právne akty členských štátov Európskej únie*, ed. R. Jakab, ŠafárikPress, Košice 2019.
- Gerontas A., *Deterritorialization in Administrative Law: Exploring Transnational Administrative Decisions*, "Columbia Journal of European Law" 2013.
- Groza A., *The principle of mutual recognition: from the internal market to the European area of freedom, security and justice*, "Juridical Tribune" 2022, No. 2.
- Handrlica J., *Transteritoriální správní akty*, Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, Praha 2017.
- Handrlica J., *Výbrané problémy spojené s aplikací modelu transteritoriálních správních aktů*, "Studia Iuridica Cassoviensia" 2017, Vol. 5, No. 2.
- Chevalier E., Dubos O., *The Notion of "Transnationality" in Administrative Law: Taxonomy and Judicial Review*, "German Law Journal" 2021, Vol. 22.
- Menon A., Weatherill S., *Transnational legitimacy in a globalising world: How the European Union rescues its states*, "West European Politics" 2008, Vol. 31, No. 3.
- Naigen Z., *The Principle of Non-interference and Its Application in Practices of Contemporary International Law*, "Fudan Journal of the Humanities and Social Sciences" 2016, Vol. 9, No. 3.
- Neßler V., *Der transnationale Verwaltungsakt: zur Dogmatik eines neuen Rechtsinstituts* [in:] *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 1995.
- Jakab R., Seman T., Jančát L., *Transteritoriálne správne akty v podmienkach Európskej únie a Slovenskej republiky*, ŠafárikPress, Košice 2020.

- Jakab R., *Extraterritoriality and transterritoriality in the context of the EU and its Member States* [in:] *Extraterritoriálne účinky činnosti orgánov verejnej moci*, ed. R. Jakab, Pavol Jozef Šafárik University in Košice, Košice 2018.
- Jakab R., *Defence of an EU member state against the effects of transnational administrative acts*, “Juridical Tribune – Tribuna Juridica” 2020, Vol. 10, No. Special Issue.
- Jančát L., *Special regime for the recognition of decisions on financial penalties: complex analysis*, “Juridical Tribune” 2023, Vol. 13, No. 1.
- Jančát L., *A few notes to the notion “criminal” for the purposes of the council framework decision 2005/214/JHA in the context of road traffic offences* [in:] *Bratislava legal forum 2022: administrative punishment and administrative sanctions in Europe. Zborník vedeckých prác*, Právnická fakulta UK, Bratislava 2022.
- Pernas Garcia J.J., *The EU's Role in the Progress Towards the Re-cognition and Execution of Foreign Administrative Acts: The Principle of Mutual Recognition and the Transnational Nature of Certain Administrative Acts* [in:] *Recognition of foreign administrative acts, Ius Comparatum-Global Studies in Comparative Law 2016*, Vol. 10.
- Ruffert M., *The transnational Administrative Act* [in:] *The European Composite Administration*, eds. O.J. Jansen, B. Schöndorf-Haubold, 2011.
- Ryngaert C., *Jurisdiction in International Law*, Oxford University Press, Oxford 2015.
- Seman T., Jakab R., Tekeli J., *Správne právo hmotné. všeobecná časť*, ŠafárikPress, Košice 2020.
- Seman T., *Transterritorial administrative acts in Slovak administrative – law science*, “Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza” (“Legal Series-Scientific Journals of Rzeszow University”) 2019, Vol. 27, No. 108.
- Somek A., *The Argument from Transnational Effects II: Establishing Transnational Democracy*, “European Law Journal” 2010, Vol. 16, No. 4.
- Tomáš L., *Právomoc správneho súdu v konaní o vykonateľnosti rozhodnutí cudzích orgánov verejnej správy vo veciach poplatkov za vysokoškolské štúdium* [in:] *Transteritoriálne (s)právne akty členských štátov Európskej únie. Zborník vedeckých prác*, ed. R. Jakab, Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, ŠafárikPress, Košice 2018.
- Záhora J., *Zákon o uznávaní a výkone rozhodnutí o peňažnej sankcii v Európskej únii. Komentár*, Wolters Kluwer SR s. r. o., Bratislava 2020.



dr hab. Jerzy Korczak, prof. UW r

ORCID: 0000-0003-1104-4837

e-mail: jerzy.korczak@uwr.edu.pl

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii

Uniwersytet Wrocławski

Koncepcja administracji usług Profesora Tadeusza Kutę – z dorobku wrocławskiej szkoły administratywistycznej

**The concept of administration services of Professor Tadeusz Kuta's
– from the achievements of the Wrocław school of administrative studies**

Abstract

Abstract: The article is devoted to the concept of administration being one of the most characteristic concepts of modern administration, which has evolved from regulation and order to administration providing public services. This concept was introduced into the Polish doctrine by T. Kuta, a representative of the Wrocław administrative school. The article will present the sources of his research, the evolution of views from classical administration providing services to service administration and its contemporary reception.

Keywords: providing administration, service administration, public service, organising activities, municipal economy.

Streszczenie

Artykuł poświęcony jest koncepcji administracji świadczącej, jednej z najbardziej charakterystycznych dla współczesnej administracji, która przeszła ewolucję od reglamentacyjno-porządkowej do administracji świadczącej usługi publiczne. Koncepcję tę wprowadził do doktryny polskiej T. Kuta, przedstawiciel wrocławskiej szkoły administratywistycznej. W artykule przedstawione zostaną źródła jego badań, ewolucja poglądów od klasycznej administracji świadczącej do administracji usług oraz jej współczesna recepcja.

Słowa kluczowe: administracja świadcząca, administracja usług, usługa publiczna, działania organizujące, gospodarka komunalna.

1. Wstęp

Wrocławska szkoła administratywistyczna powstała po II wojnie światowej dzięki przybyłym do powojennego Wrocławia profesorom Tadeuszowi Bigo

i Franciszkowi Longchamps de Bérier. Swoją zasadniczą rolę zawdzięcza kontynuatorom ich nurtu badawczego¹. Wśród nich na szczególną uwagę zasługuje Tadeusz Kuta z uwagi na jego badania zjawiska administracyjnego wieloaspektowo nie tylko w sferze normatywnej, ale w także sferze faktów z wykorzystaniem nauk o zarządzaniu i prakseologii². Ich wynikiem były dwie oryginalne koncepcje, które T. Kuta wprowadził do współczesnej polskiej doktryny nauk administracyjnych: koncepcja działań niewładczych zaprezentowana w jego rozprawie doktorskiej z 1963 roku³ oraz koncepcja administracji usług z 1969 roku⁴. Obie są ze sobą ściśle powiązane, bowiem wywodzą się ze wspólnych korzeni francuskich i niemieckich, a także ustaleń poczynionych przez F. Longchamps⁵. Ponadto w świadczeniu usług przez administrację publiczną stosowane są głównie formy działań niewładczych. Mimo że koncepcja administracji usług rodziła się w procesie badań w warunkach państwa socjalistycznego, które ustrojowo i politycznie było bardzo odległe od nowatorskich koncepcji administratywistycznych, to jednak zyskała już wówczas akceptację. Jednak jej szczególny rozwój – w tym także w praktycznych aspektach stosowania – nastąpił po transformacji ustrojowej przełomu lat 80. i 90. XX wieku wraz z restytucją samorządu terytorialnego, jako że zgodnie z art. 166 ust. 1 Konstytucji RP⁶ do zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego należy zaspokajanie potrzeb wspólnot samorządowych.

W artykule zostaną przedstawione początki badań T. Kuty, a następnie etapy dochodzenia do jego koncepcji ogłoszonej w 1969 roku, jak również dalsza ewolucja jego poglądów, aż do stanu ostatnich publikacji, jakie ogłosił przed swoją śmiercią w 2004 roku. Przedstawione zostaną też dowody na recepcję jego koncepcji we współczesnej doktrynie.

2. Korzenie koncepcji administracji usług

Jak zaznaczał sam T. Kuta, inspiracją do jego badań nad działaniami niewładczymi i świadczeniem usług publicznych przez administrację była w pierwszej

¹ Zob. A. Błaś, *Z badań nad administracją publiczną na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Wrocławskiego* [w:] *35-lecie Instytutu Nauk Administracyjnych*, red. J. Boć, Wrocław 2007, s. 35–36.

² Zob. J. Korczak, *Koncepcja działań niewładczych Profesora Tadeusza Kuty – z dorobku wrocławskiej szkoły administratywistycznej*, red. A. Błaś, J. Boć, *Stan i kierunki rozwoju nauk administracyjnych*, Wrocław 2014, s. 157.

³ T. Kuta, *Pojęcie działań niewładczych w administracji na przykładzie administracji rolnictwa*, „Prace Wrocławskiego Towarzystwa Naukowego”, Seria A, nr 90, Wrocław 1963.

⁴ T. Kuta, *Aspekty prawne działań administracji publicznej w organizowaniu usług*, Wrocław 1969.

⁵ F. Longchamps, *O zjawiska „niekonfliktowych” w prawie administracyjnym (Na marginesie książki Tadeusza Kuty)*, „Państwo i Prawo” 1964, z. 4.

⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm.).

kolejności francuska nauka administracji początku XX w., w której zrodziła się szkoła *service public* jako próba opisanie zjawisk towarzyszących kształtowaniu się nowych zadań służb publicznych III Republiki⁷. Ich zadaniem było zaspokajanie potrzeb publicznych⁸, co wiązało się z ich elastycznym dostosowaniem się do ciągle zmieniających się potrzeb⁹. Dla A. Laubadère było oczywiste, że w przyszłości służby publiczne miały stanowić fundamentalny element struktury francuskiej *regime administratif*¹⁰.

Jednak największy wpływ wywarła na niego koncepcja administracji świadczącej (*leistende Verwaltung*) E. Forsthoffa sformułowana po raz pierwszy w 1938 roku¹¹. Administracja – a dokładniej gmina – w jego ujęciu miała być głównym podmiotem świadczącym usługi bytowe (*Daseinvorsorge*) na rzecz jej mieszkańców. Do koncepcji tej, mimo jej pierwotnego związania z faszystowską ideologią hitlerowskich Niemiec, T. Kuta odwoływał się często korzystając raczej z powojennych wydań wolnych już od tej negatywnej konotacji¹². Szczególne zainteresowanie T. Kuty w pracach E. Forsthoffa budziła samodzielność organu administracji w wyborze formy oddziaływania na obywatela¹³ oraz zmniejszający się dystans między administracją a obywatelem¹⁴, co wykorzystał w podwalinach swojej koncepcji administracji usług.

3. Ewolucja koncepcji

Po raz pierwszy T. Kuta zasygnalizował swoje zainteresowanie tematyką odmienności zadań administracji powojennej Polski od tradycyjnej sfery reglamentacyjno-porządkowej na kanwie swoich badań nad działaniami administracji w sferze rolnictwa, a głównie na styku organów państwa i samorządu rolniczego w 1957 roku¹⁵, zwracając uwagę na złożoność działań administracji, absolutnie nowe zadania i tym samym konieczność poszukiwania nowych form działania, co ostatecznie zaowocowało wspomnianą już koncepcją działań

⁷ L. Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, Paris 1923, s. 54 i n.

⁸ M. Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public*, Paris 1927, s. XII–XIII.

⁹ G. Jèze G., *Le service public*, „Revista de Drept Public” 1926, s. 169.

¹⁰ A. de Laubadère, *Traité de droit administratif*, t. I, Paris 1963, s. 40.

¹¹ E. Forsthoff, *Die Verwaltung als Leistungsträger*, Stuttgart 1938.

¹² Najczęściej były to odwołania do pracy E. Forsthoffa, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, München u. Berlin, 1955.

¹³ Por. T. Kuta, *Zagadnienia...*, *op.cit.*, s. 160.

¹⁴ *Ibidem*, s. 163, przyp. 32.

¹⁵ Zob. T. Kuta, *Niektóre zagadnienia prawne prostych form kooperacji w rolnictwie. Komunikat*, „Sprawozdania Wrocławskiego Towarzystwa Naukowego” 1957, nr 12, s. 79.

niewładczych. Pozostając w tym nurcie rozważań w 1959 roku przywołał dorobek niemiecki w zakresie *leistende Verwaltung* podkreślając możliwość odpowiedniego zaadaptowania świadczenia usług bytowych do warunków polskich¹⁶. Rozwinął tę myśl w przywołanej rozprawie doktorskiej, gdzie kluczowe dla niniejszego artykułu było nie tylko istotne dla jej głównej tezy rozróżnienie zadań administracji zabezpieczone przymusem państwowym wykonywane w formach władczych i niewymagające przymusy wykonywanych w formach niewładczych, ale wyraźne umiejscowienie w zadaniach wykonywanych w formach niewładczych administracji świadczącej¹⁷.

Skoro wątek administracji świadczącej towarzyszył głównemu nurtowi badań nad działaniami niewładczymi, to niemal natychmiast po obronie doktoratu w 1961 roku i jego publikacji w 1963 roku przystąpił do rozszerzenia swoich badań poświęconych właśnie sferze usługodawczej. Już w 1964 roku zaprezentował jej pierwsze założenie o stale rosnącej roli obywatela w wykonywaniu zadań administracji w tej sferze i wyraził pogląd, że właśnie świadczenie usług jest przyszłością administracji¹⁸. Efektem tych prac badawczych była rozprawa habilitacyjna z 1969 roku, w której uznał świadczenie usług w skali masowej w celu zaspokajania potrzeb życiowych ludności za jedno z trzech podstawowych zadań administracji państwa socjalistycznego. Stwierdził przy tym, że dla ich wykonania konieczne jest podejmowanie działań złożonych¹⁹, co nawiązywało do ówczesnego stanu badań wrocławskiej szkoły²⁰. Zaś w 1972 roku sformułował daleko idącą tezę o poddaniu współczesnego człowieka administracji świadczącej, bez której nie jest on już w stanie zaspokoić swoich potrzeb życiowych²¹, która w pełni już wówczas oddawała stan rzeczywistej naszej zależności od skuteczności wykonywania zadań w tej sferze przez administrację bez względu na uwarunkowania ustrojowe. W dalszym toku badań w 1976 roku – Kuta już wspólnie ze swoimi współpracownikami – scharakteryzował podstawowe cechy usług komunalnych, do których zaliczył przede wszystkim ich masowość i powszechność, a następnie

¹⁶ Por. T. Kuta, *Sytuacja prawna kółek rolniczych*, „Państwo i Prawo” 1959, z. 11, s. 812.

¹⁷ T. Kuta, *Pojęcie działań niewładczych...*, *op.cit.*, s. 60–90.

¹⁸ T. Kuta, *Ku nowej koncepcji administracji publicznej*, Acta Universitatis Wratislaviensis „Prawo” 1964, t. XII, s. 19–20, gdzie po raz pierwszy pisze o zadaniach jednostek w dziedzinie zaspokajania potrzeb ludności.

¹⁹ T. Kuta, *Aspekty prawne...*, *op.cit.*, s. 77 i n.

²⁰ Ich założenia przedstawił w 1972 roku A. Chełmoński, *Ciąg działań prawnych w gospodarce państwowej jako propozycja metodologiczna*, Acta Universitatis Wratislaviensis No. 163 „Prawo” t. XXXVIII oraz w 1975 roku A. Błaś, *Prawne aspekty działań złożonych administracji państwowej*, Acta Universitatis Wratislaviensis No. 261 „Przegląd Prawa i Administracji” t. XXXVIII.

²¹ Zob. T. Kuta, *Sytuacja człowieka we współczesnej administracji*, Acta Universitatis Wratislaviensis „Przegląd Prawa i Administracji” 1972, t. II.

względnie jednolity charakter powiązany z w miarę stałym kręgiem ich odbiorców. Zwracał też uwagę na swoistą rytmiczność nasilenia oczekiwań dla określonych przedmiotowo rodzajów usług w określonych przedziałach czasowych roku kalendarzowego²². Zwieńczeniem tego etapu ewolucji poglądów T. Kuty były obie części podręcznika prawa administracyjnego, gdzie najpierw w 1980 roku dokonał wyróżnienia w prawie administracyjnym układu działań organizatorskich obejmującego elementy określające działania administracji państwowej organizującej usługi i środowiska społeczne, głównie niewładcze, przy czym – jak zaznaczał – obowiązki spoczywają w tej relacji obywatel – administracja na organach administracji²³, zaś w 1985 roku dokonał podziału usług na jednostkowe, grupowe i powszechne przypisując każdej z kategorii inne zakresy przedmiotowe usług, jak również specyfikę działań organizujących ich świadczenie²⁴.

W roku 1980 nastąpił też swoisty przełom metodologiczny w badaniach T. Kuty, bowiem o ile dotąd korzystał z podejścia zaproponowanego przez E. Forsthoffa łącznie z jego propozycją terminologiczną „administracja świadcząca”, o tyle tym razem zaproponował własną autorską koncepcję terminu „administracja usług” jako bardziej odpowiadającego działaniom administracji²⁵. Wiązał z nim bowiem obie płaszczyzny działalności organizatorskiej – bezpośredniego świadczenia usług przez tworzone w tym celu jednostki organizacyjne lub wydzielane w strukturze organizacyjnej urzędów organów administracji komórki organizacyjne oraz organizowaniu świadczenia usług przez inne niż administracji podmioty zarówno państwowe, jak i niepaństwowe (w tym nawet prywatne, co na warunki państwa socjalistycznego było wręcz obrazoburcze). Swojej koncepcji był już wierny do ostatniej opublikowanej pracy w 2000 roku pod takim właśnie tytułem, gdzie dokonywał swoistego jej ostatecznego podsumowania²⁶.

4. Założenia podstawowe administracji usług

Koncepcja administracji usług opierała się na definicji usług zaproponowanej jeszcze w 1969 roku, zgodnie z którą usługami są rozmaitego rodzaju korzyści (materialne lub niematerialne), które administracja daje na rzecz ogółu czy to

²² Zob. A. Błaś, J. Jeżewski, T. Kuta, *Organizowanie usług komunalnych na tle doświadczeń praktyki na Dolnym Śląsku*, Acta Universitatis Wratislaviensis No. 335 „Przegląd Prawa i Administracji” 1976, t. VIII, s. 71–91.

²³ J. Boć, T. Kuta, *Prawo administracyjne*, cz. I, Wrocław 1980, s. 22–23.

²⁴ T. Kuta, *Prawo administracyjne w sferze świadczenia usług [w:] Prawo administracyjne. Funkcjonowanie układów podstawowych*, red. T. Kuta, Wrocław 1985, s. 139–202.

²⁵ J. Boć, T. Kuta, *Prawo administracyjne...*, *op. cit.*, s. 6.

²⁶ T. Kuta, *Administracja usług*, Poznań 2000.

w postaci bezpośredniej (świadczenie usług), czy też pośrednio przez stworzenie warunków do świadczenia usług (działania organizujące), z wyłączeniem produkcji dóbr (towarów)²⁷. Samą zaś administrację usług definiował T. Kuta jako działanie administracji publicznej i jednostek organizacyjnych w państwie, wykonujących zlecone funkcje administracji, w których na plan pierwszy wybijają się działania organizujące usługi mające na celu stwarzanie warunków do bezpośredniego świadczenia usług, tj. do zaspokajania podstawowych potrzeb socjalno-bytowych i oświatowo-kulturalnych szerokich rzesz ludności²⁸.

Zaproponowana przez niego w 1985 roku typologia usług oparta na kręgu podmiotowym usługobiorców uwzględniała specyfikę sposobu ich świadczenia wynikającą z przedmiotu usługi odpowiadającego konkretnemu typowi potrzeb ludzkich. I tak usługi jednostkowe skierowane były na potrzeby indywidualne każdego człowieka w zakresie ochrony zdrowia, pomocy społecznej czy ubezpieczenia społecznego²⁹. Z kolei usługi grupowe odnosiły się do grup społecznych wyróżnionych dodatkowymi kryteriami, np. wiekowymi jak w przypadku usług oświatowych związanych z zaspokajaniem potrzeb edukacji dzieci i młodzieży czy usług w zakresie szkolnictwa wyższego skierowanych do innej grupy wiekowej lub też usługi z zakresu mieszkalnictwa adresowanych do osób niemożących samodzielnie zaspokoić swoich potrzeb mieszkaniowych³⁰. Wreszcie istotą usług powszechnych była ich masowość, czyli – jak określał to sam T. Kuta – mających na celu zaspokojenie potrzeb nieznaney bliżej liczby osób i ich kategorii. Zaliczał do nich głównie usługi komunalne (inżynieria sanitarna, zbiorowa komunikacja itp.), ale też usługi mające na celu zaspokajanie potrzeb kulturalnych (np. biblioteki, archiwa państwowe, teatry, kinematografię itp.)³¹.

Szczególnie cenne pozostają dla doktryny jego założenia metodologiczne co do pozycji prawnej usługobiorców. Przede wszystkim jak podkreślał w przypadku adresatów działań administracji usługodawczej brak indywidualnego interesu prawnego, w miejsce którego można jedynie identyfikować faktyczny interes ogólny, jakim jest ogólna potrzeba zaspokojenia potrzeb. Łącząc badania nad administracją usług z działaniami niewładczymi zwracał uwagę na w miarę niekonfliktowy charakter układu stosunków organ – obywatel, jako że zarówno organom administracji publicznej zależy na sprawnym podejmowaniu działań organizujących świadczenie usług, co wpływa przecież na jej ocenę społeczną,

²⁷ A, Błaś, J. Jeżewski, T. Kuta, *Organizowanie usług...*, *op. cit.*, s. 71.

²⁸ T. Kuta, *Prawo administracyjne ...*, s. 139.

²⁹ Jak zastrzeżał T. Kuta, ich świadczenie poprzedzone jest często dopuszczeniem usługobiorcy do samego świadczenia – T. Kuta, *Prawo administracyjne...*, *op. cit.*, s. 140–163.

³⁰ *Ibidem*, s. 163–185.

³¹ *Ibidem*, s. 185–200.

jak i zbiorowości usługobiorców zależy na efektywności tych działań, co wpływa bezpośrednio na stopień i jakość zaspokajania ich potrzeb. Zauważał też, że w tej sferze zadań znacznie wzrasta aktywność usługobiorców, którzy nie tylko biernie oczekują zaspokojenia ich potrzeb, ale czynnie uczestniczą w ich identyfikacji choćby kierując do organów skargi, wnioski i petycje mające za przedmiot nieodpowiedni poziom usług publicznych lub ich zupełny brak³². Choć sam T. Kuta nie posługiwał się tym terminem, to można przyjąć, że dostrzegał tu możliwości dla współadministrowania we współczesnym rozumieniu pozycji jednostki wobec współczesnej administracji³³.

Równie istotne były ustalenia dotyczące kluczowego dla koncepcji administracji usług ciągu działań złożonych służących wykonywaniu zadań w sferze usługodawczej. T. Kuta dokonał podziału na trzy fazy zaczynając od fazy przygotowawczej, której przedmiotem były czynności operatywne i materialno-techniczne mające głównie na celu określenie liczby potencjalnych odbiorców usług i ich struktury demograficznej wraz z identyfikacją ich potrzeb oraz ustalenie rodzajów działań, które mogą służyć ich zaspokojeniu. Faza druga to przyjmowanie programu działania, co w przypadku jednostek samorządu terytorialnego wiąże się z uchwalaniem przewidzianych prawem programów i planów działania³⁴. Wreszcie faza trzecia – faza działań realizatorskich, to czynności prawne, materialno-techniczne i działania faktyczne podejmowane przez organy administracji publicznej, jednostki organizacyjne oraz podmioty zewnętrzne działające na zlecenie administracji w zakresie świadczenia usług publicznych³⁵.

5. Współczesna recepcja koncepcji

Koncepcja administracji usług jest nieprzemijająco obecna we współczesnej doktrynie podobnie jak jego koncepcja działań niewładczych. Dowodem tego są

³² Zob. T. Kuta, *Administracja usług...*, *op.cit.*, s. 51–56.

³³ Zob. T. Kuta, *Potrzeby człowieka w państwie socjalistycznym i gwarancje prawne ich zaspokojenia (Przedstawienie problemu)*, Acta Universitatis Wratislaviensis 1985, No. 648, „Prawo” t. CXII, s. 3–7. O współadministrowaniu zob. J. Korczak, *Współadministrowanie jako forma ochrony praw i wolności jednostki wobec władczej ingerencji administracji publicznej* [w:] *Jednostka wobec władczej ingerencji administracji publicznej*, t. 1, red. E. Wójcicka, Częstochowa 2013, s. 11–29.

³⁴ W większości są to akty polityki administracyjnej – zob. J. Korczak, *Akty polityki administracyjnej* [w:] *Prawo administracyjne. Zagadnienia ogólne i ustrojowe*, red. J. Blicharz, P. Lisowski, Warszawa 2022, s. 287–294.

³⁵ Zob. T. Kuta, *Administracja usług...*, *op.cit.*, s. 41–52, gdzie zaliczał do nich m.in. wytyczne, koordynację, współdziałanie i porozumienia.

liczne przykłady publikacji rangi artykułowej³⁶, monograficznej³⁷, podręcznikowej³⁸ i prac zbiorowych³⁹, w których autorzy wprost lub pośrednio odwołują się do dorobku T. Kutya.

Trzeba też zarazem podkreślić, że sama koncepcja zyskała zupełnie nowe znaczenie wraz ze wspomnianym procesem transformacji ustrojowej, w wyniku której nastąpiła restytucja samorządu terytorialnego, początkowo co prawda tylko gminnego, ale już w 1990 roku w art. 7 ust. 1 u.s.t. przyjęto definicję ustawową zadań własnych gminy jako zaspokajania potrzeb wspólnoty⁴⁰, a zatem odpowiadającej najpełniej definicji usług przywoływanej z publikacji T. Kutya. W 1997 roku nastąpiła konstytucjonalizacja tego przepisu, gdy do art. 166 ust. 1 Konstytucji RP wpisano definicję zadań własnych gmin, powiatów i województw o podobnej treści i zakresie pojęciowym. Trzeba przy tym przypomnieć, że chociaż w poprzednich warunkach ustrojowych był on politycznie zaangażowany w aparacie partyjnym, a w publikacjach w pełni akceptował założenia socjalistycznego ustroju państwa, to jednak w okresie restytucji samorządu terytorialnego bardzo aktywnie włączył się w ten proces naukowo, dydaktycznie i organizacyjnie⁴¹ upatrując właśnie w gminach adresata swojej koncepcji w stopniu najszerszym, choć później odnosił ją także do powstałych w 1999 roku powiatów i samorządowych województw⁴².

Również przyjęta w 1996 roku definicja gospodarki komunalnej jako zadań o charakterze użyteczności publicznej, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych⁴³ przypomina jego wypowiedzi doktrynalne nawet te

³⁶ Zob. np. R. Stasikowski, *Issues of administrative powers in the processes of executing administrative law*, "Studia Administracyjne" 2019, nr 11, s. 87–90.

³⁷ Zob. np. I. Sierpowska, *Pomoc społeczna jako administracja świadcząca. Studium administracyjnoprawne*, Warszawa 2012.

³⁸ Zob. *Nauka administracji*, red. J. Boć, Wrocław 2013, s. 234 i n.

³⁹ Zob. np. R. Raszewska-Skałeczka, *W obliczu administracji świadczącej i jej zadań publicznych w ujęciu nauk administracyjnych* [w:] *Efektywność ekonomiczna jako cel prywatyzacji zadań z zakresu administracji świadczącej*, red. J. Blicharz, R. Raszewska-Skałeczka, Wrocław 2020, s. 11 i n.

⁴⁰ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dz.U. nr 16, poz. 95) – obecnie jako ustawa o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2023 r., poz. 40).

⁴¹ Jako członek Towarzystwa Wolnej Wszechnicy Polskiej zainicjował serię wydawniczą poradników samorządowych, która przez kilka lat stanowiła dla członków organów i pracowników gmin doskonałe wsparcie w zakresie wyjaśniania przepisów prawa i praktycznego ich stosowania.

⁴² Swymi myślami sięgał odległej dla niego przyszłości w jednej z ostatnich publikacji *Rola administracji usług w zaspokajaniu potrzeb socjalno-bytowych i oświatowo-kulturalnych obywateli* [w:] *Administracja publiczna u progu XXI wieku. Prace dedykowane prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu z okazji jubileuszu 45-lecia pracy naukowej*, red. Z. Niewiadomski et al., Przemyśl 2000, s. 336–342.

⁴³ Zob. art. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 2021 r., poz. 679).

z lat 60. XX w., co potwierdza ich wyjątkową funkcjonalność, wręcz ponadczasową. Obserwując gwałtowne przemiany ustroju gospodarczego nowego państwa upatrywał w nim nowych możliwości do wzbogacenia kręgu podmiotów świadczących usługi bezpośrednio⁴⁴, o ile bowiem w państwie gospodarki scentralizowanej dominowały państwowe i komunalne przedsiębiorstwa użyteczności publicznej oraz państwowe jednostki organizacyjne o charakterze niegospodarczym, o tyle po roku 1989 zaczęły pojawiać się nowe typy podmiotów gospodarczych, z rzadka państwowe a coraz częściej samorządowe i prywatne. Współcześnie zapewne z satysfakcją oceniałyby udział samorządowych spółek prawa handlowego⁴⁵, organizacji pozarządowych⁴⁶, a nawet prywatnych podmiotów gospodarczych⁴⁷ w świadczeniu usług przy zdecydowanie mniejszej roli klasycznych jednostek budżetowych czy samorządowych zakładów budżetowych w warunkach coraz popularniejszego modelu outsourcingowego⁴⁸. Równie ważna była dla niego postawa samych adresatów administracji usług i tu także znalazłby powody do zadowolenia, bowiem zgłaszane przez niego już przed wielu laty postulaty o zwrócenie uwagi na pozycję usługobiorcy⁴⁹ znajdują swoją realizację w formach, których sam nie mógł przewidzieć⁵⁰.

6. Zakończenie

Przeprowadzona powyżej analiza publikacji autorstwa T. Kuty wydanych w latach 1957–2000 poświęconych tematyce administracji usług pozwoliła ustalić

⁴⁴ Por. T. Kuta, *Administracja usług...*, *op.cit.*, s. 25–29.

⁴⁵ Działających na podstawie art. 9 i 10 ustawy o gospodarce komunalnej.

⁴⁶ Działających w sferze wykonywania zadań publicznych na zlecenie jednostek samorządu terytorialnego na podstawie przepisów ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2023 r., poz. 571).

⁴⁷ Działających w sferze wykonywania zadań publicznych na zamówienie jednostek samorządu terytorialnego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022 r., poz. 1710) lub też w ramach partnerstwa z nimi na podstawie przepisów ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz.U. z 2023 r., poz. 30).

⁴⁸ Zob. A. Miruć, J. Korczak, „*Outsourcing*” komunalny na rzecz organizacji pożytku publicznego w sferze pomocy społecznej w świetle najnowszych uregulowań prawnych [w:] *Prawne aspekty prywatyzacji*, red. J. Blicharz, Wrocław 2012, s. 153–191.

⁴⁹ Zob. T. Kuta, *Pozycja obywatela w administracji usług* [w:] *Instytucje prawa administracyjnego europejskich państw socjalistycznych*, red. J. Starościak, Wrocław 1973, s. 642–659.

⁵⁰ Są to choćby inicjatywy lokalne z rozdziału 2a działu II ustawy o działalności pożytku publicznego czy lokalne grupy działania z ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o rozwoju lokalnym z udziałem lokalnej społeczności (Dz.U. z 2022 r., poz. 943). Zob. też A. Chrisidu-Budnik, J. Korczak, *Crowdsourcing – aktywizacja społeczności lokalnej do wspólnego działania*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego” 2014, z. 372, s. 60–72.

przyczyny, dla których zajął się tą tematyką, jak również źródła inspiracji dla swoich badań. Były nimi bez wątpienia prace francuskich przedstawicieli nauk prawa administracyjnego i nauki administracji z początków XX w. oraz prace E. Forsthoffa, zarówno te sprzed, jak i po II wojnie światowej. Były to także zarazem publikacje F. Longchampsa traktujące o tzw. działaniach niekonfliktowych w administracji o znaczeniu przełomowym dla powojennej polskiej nauki administracji. Co prawda w pierwszej kolejności skłoniły go one do pojęcia badań nad działaniami niewładczymi, ale niemal równoległe zwróciły jego uwagę na rodzącą się sferę zadań usługodawczych, wobec której władczy charakter tradycyjnych zadań reglamentacyjno-porządkowych nie odgrywał już tak istotnego znaczenia.

Konsekwencja badań doprowadziła nie tylko do pierwotnej wersji wyodrębnienia jako działu administracji układu organizowania usług, ale w toku dalszej ich ewolucji do ostatecznej wersji administracji usług. Jak udowodniła analiza w końcowej części artykułu koncepcja ta znalazła swoje najlepsze zastosowanie praktyczne po transformacji ustrojowej, zarówno w sferze zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego jak i prowadzonej przez nie gospodarce komunalnej.

Bibliografia

- Błaś A., Jeżewski J., Kuta T., *Organizowanie usług komunalnych na tle doświadczeń praktyki na Dolnym Śląsku*, Acta Universitatis Wratislaviensis No. 335 „Przegląd Prawa i Administracji” 1976, t. VIII.
- Błaś A., *Prawne aspekty działań złożonych administracji państwowej*, Acta Universitatis Wratislaviensis No. 261 „Przegląd Prawa i Administracji” 1975, t. XXXVIII.
- Błaś A., *Z badań nad administracją publiczną na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Wrocławskiego [w:] 35-lecie Instytutu Nauk Administracyjnych*, red. J. Boć, Wrocław 2007.
- Boć J., Kuta T., *Prawo administracyjne*, cz. I, Wrocław 1980.
- Chełmoński A., *Ciąg działań prawnych w gospodarce państwowej jako propozycja metodologiczna*, Acta Universitatis Wratislaviensis 1972, No. 163 „Prawo” t. XXXVIII.
- Chrisidu-Budnik A., Korczak J., *Crowdsourcing – aktywizacja społeczności lokalnej do wspólnego działania*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego” 2014, z. 372.
- de Laubadère A., *Traité de droit administratif*, t. I, Paris 1963.
- Duguit L., *Traité de droit constitutionnel*, Paris 1923.
- Forsthoff E., *Die Verwaltung als Leistungsträger*, Stuttgart 1938.
- Forsthoff E., *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, München u. Berlin, 1955.
- Hauriou M., *Précis de droit administratif et de droit public*, Paris 1927.
- Sierpowska I., *Pomoc społeczna jako administracja świadcząca. Studium administracyjnoprawne*, Warszawa 2012.
- Jèze G., *Le service public*, „Revista de Drept Public” 1926.
- Korczak J., *Akty polityki administracyjnej [w:] Prawo administracyjne. Zagadnienia ogólne i ustrojowe*, red. J. Blicharz, P. Lisowski, Warszawa 2022.

- Korczak J., *Koncepcja działań niewładczych Profesora Tadeusza Kuty – z dorobku wrocławskiej szkoły administratywistycznej*, red. A. Błaś, J. Boć, *Stan i kierunki rozwoju nauk administracyjnych*, Wrocław 2014.
- Korczak J., *Współadministrowanie jako forma ochrony praw i wolności jednostki wobec władczej ingerencji administracji publicznej* [w:] *Jednostka wobec władczej ingerencji administracji publicznej*, t. 1, red. E. Wójcicka, Częstochowa 2013.
- Kuta T., *Administracja usług*, Poznań 2000.
- Kuta T., *Aspekty prawne działań administracji publicznej w organizowaniu usług*, Wrocław 1969.
- Kuta T., *Ku nowej koncepcji administracji publicznej*, Acta Universitatis Wratislaviensis „Prawo” 1964, t. XII.
- Kuta T., *Niektóre zagadnienia prawne prostych form kooperacji w rolnictwie. Komunikat*, „Sprawozdania Wrocławskiego Towarzystwa Naukowego” 1957, nr 12.
- Kuta T., *Pojęcie działań niewładczych w administracji na przykładzie administracji rolnictwa*, „Prace Wrocławskiego Towarzystwa Naukowego”, Seria A, nr 90, Wrocław 1963.
- Kuta T., *Potrzeby człowieka w państwie socjalistycznym i gwarancje prawne ich zaspokojenia (Przedstawienie problemu)*, Acta Universitatis Wratislaviensis 1985, No. 648, „Prawo” t. CXII.
- Kuta T., *Pozycja obywatela w administracji usług* [w:] *Instytucje prawa administracyjnego europejskich państw socjalistycznych*, red. J. Starościk, Wrocław 1973.
- Kuta T., *Prawo administracyjne w sferze świadczenia usług* [w:] *Prawo administracyjne. Funkcjonowanie układów podstawowych*, red. T. Kuta, Wrocław 1985.
- Kuta T., *Sytuacja człowieka we współczesnej administracji*, Acta Universitatis Wratislaviensis „Przegląd Prawa i Administracji” 1972, t. II.
- Kuta T., *Sytuacja prawna kółek rolniczych*, „Państwo i Prawo” 1959, z. 11.
- Longchamps F., *O zjawiska „niekonfliktowych” w prawie administracyjnym (Na marginesie książki Tadeusza Kuty)*, „Państwo i Prawo” 1964, z. 4.
- Miruć A., Korczak J., *„Outsourcing” komunalny na rzecz organizacji pożytku publicznego w sferze pomocy społecznej w świetle najnowszych uregulowań prawnych* [w:] *Prawne aspekty prywatyzacji*, red. J. Blicharz, Wrocław 2012.
- Nauka administracji*, red. J. Boć, Wrocław 2013.
- Raszewska-Skałecka R., *W obliczu administracji świadczącej i jej zadań publicznych w ujęciu nauk administracyjnych* [w:] *Efektywność ekonomiczna jako cel prywatyzacji zadań z zakresu administracji świadczącej*, red. J. Blicharz, R. Raszewska-Skałecka, Wrocław 2020.
- Stasikowski R., *Issues of administrative powers in the processes of executing administrative law*, „Studia Administracyjne” 2019, nr 11.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dz.U. nr 16, poz. 95).
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 40).
- Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 679).
- Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 571).
- Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 30).
- Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o rozwoju lokalnym z udziałem lokalnej społeczności (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 943).
- Ustawa z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1710).



IUS ET ADMINISTRATIO

ISSN 2300-4797

NR 1/2023 (50)

DOI: 10.15584/iuseta.2023.1.6

dr hab. Piotr Lisowski, prof. UW r

ORCID: 0000-0002-8154-3167

e-mail: piotr.lisowski@uwr.edu.pl

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii

Uniwersytet Wrocławski

Samorządowa samodzielność prawotwórcza a administracja świadcząca

Self-governmental Law-Making Independence and Providing Administration

Abstract

Self-governmental administration is geared to performing the tasks of providing administration. The analysis concerns the making of self-governmental acts of local law based on The Act on Social Assistance and The Act on Family Benefits. The paper focuses on the independence of this law-making process, asking about “the if”, “the what” and “the how” of the legislation in question. It also studies the attribute of self-governance, analysing whether the influences of corporate nature, operating via self-governmental forms of direct democracy, are active in this law-making process.

Keywords: providing administration, acts of local law, self-governance, independence; social assistance, family benefits.

Streszczenie

Administracja samorządowa jest predysponowana do realizowania administracji świadczącej. Analiza dotyczy stanowienia samorządowych aktów prawa miejscowego na podstawie ustawy o pomocy społecznej oraz ustawy o świadczeniach rodzinnych. Ustalenia koncentrują się na przebiegu samodzielności prawotwórczej w tym zakresie – czemu docelowo służy udzielanie odpowiedzi na pytania: Czy?, Co?, Jak? Uwzględniono też atrybut samorządności – sprawdzany pod kątem udziałów w tym procesie wpływów o korporacyjnej proveniencji, poprzez samorządowe formy demokracji bezpośredniej.

Słowa kluczowe: administracja świadcząca, akty prawa miejscowego, samorządność, samodzielność, pomoc społeczna, świadczenia rodzinne.

1. Wprowadzenie

Społeczny kontekst samorządowego administrowania nieuchronnie profiluje, uwrażliwia funkcjonowanie tej części terenowej administracji publicznej na organizowanie i wykonywanie administracji świadczącej. Podatność administracji samorządowej na realizowanie tej funkcji administracji publicznej¹ wydaje się więc oczywista, aksjomatyczna – co znajduje potwierdzenie w „przydzielach” zadaniowo-kompetencyjnych dla jednostek samorządu terytorialnego (i ich organów). Trudno, aby było inaczej, zważywszy na właściwości konstrukcyjne jednostek samorządu terytorialnego. Ich (organizacyjne) wywodzenie z korporacyjności, znaczenie dla ich funkcjonowania samorządności oraz wsparcie – w kontekście *ad extra* – atrybutem samodzielności². Bezspornie mamy zatem do czynienia z administracją publiczną nastawioną na wieloaspektowe zaangażowanie w świadczeniowe administrowanie.

W ujęciu instytucjonalnym szczególnym tego wyrazem jest postępująca specjalizacja samorządowych jednostek organizacyjnych o świadczeniowym przeznaczeniu, poczynszy od zjawisk strukturalno-organizacyjnych w typie aparatów pomocniczych³, a na „liniowych” – *stricte* już operacyjnych – rozwiązaniach skończywszy⁴. Oczywiście, w tym zakresie znajdują też zastosowanie podstawowe (klasyczne, „normalne” zjawiska strukturalno-organizacyjne), a więc organy administracji publicznej, tak w znaczeniu ustrojowym, jak i zyskujących taką kwalifikację w perspektywie prawa procesowego.

Administracyjna różnorodność daje też o sobie znać w perspektywie przedmiotowo ujmowanej administracji publicznej⁵ – administracja świadcząca szczególnie

¹ Zob. np.: T. Kuta, *Funkcje współczesnej administracji publicznej*, Wrocław 1992; R. Kusiak-Winter, *Funkcje i główne sfery działania administracji publicznej* [w:] *Prawo administracyjne. Zagadnienia ogólne i ustrojowe*, red. J. Blicharz, P. Lisowski, Warszawa 2022, s. 54–62.

² Zob. np.: P. Lisowski, *Istota decentralizacji samorządowej (ze szczególnym uwzględnieniem samorządu terytorialnego)* [w:] *Prawo administracyjne. Zagadnienia...*, *op.cit.*, s. 463–466.

³ Zob.: ośrodki pomocy społecznej, powiatowe centra pomocy rodzinie, regionalne ośrodki polityki społecznej (art. 110 i n. ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej – tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 901) (dalej jako: u.p.s.); centra usług społecznych (ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o realizowaniu usług społecznych przez centrum usług społecznych – Dz.U. poz. 1818).

⁴ Wśród nich szczególną rolę odgrywają podmioty administracji publicznej w typie zakładów administracyjnych (np. domy pomocy społecznej, przedszkola, szkoły), także – niepublicznych. Specyfika form świadczenia niektórych usług sprawia, że wykonywane są one przez „pojedynczych” administrujących (także o publicznej lub niepublicznej proveniencji – czego przykładem sposób świadczenia usług opiekuńczych).

⁵ Co stanowi doktrynalnie konstатовany fakt notoryjny, to potrzeby administrowania determinują instytucjonalny obraz administracji publicznej, np. *Organizacja administracji publicznej z perspektywy powierzanych jej zadań*, red. T. Bąkowski, Warszawa 2015.

bowiem jest podatna na wykorzystywanie całej palety form działania administracji publicznej.

I właśnie to ujęcie (przedmiotowe) stanowi punkt wyjścia dla zamierzonej w tym przypadku analizy. Ta bowiem ma koncentrować się na „świadczącej roli samorządu” w zakresie polegającym na stanowieniu samorządowych aktów prawa miejscowego. Takie nastawienie służy zweryfikowaniu dostępności jednego z kluczowych atrybutów samorządowego administrowania – tj. wspomianej już samodzielności⁶. Prowadzone w tym przypadku rozważania wezmą także pod uwagę wątek „samorządnościowy”. Sprawdzeniu dostępności i przebiegu prawotwórczej samodzielności – a więc *sui generis* uwolnienia stanowienia aktów prawa miejscowego od wpływów zewnętrznych – towarzyszyć więc będzie spojrzenie (sygnalizacyjne)⁷ na znaczenie udziałów w tym procesie wpływów o korporacyjnej proveniencji, wyrażonych samorządnością polegającą na partycypacji w administrowaniu – „poprzez” samorządowe formy demokracji bezpośredniej⁸.

Sprawdzeniu przebiegu samorządowej samodzielności prawotwórczej służyć ma poszukiwanie odpowiedzi na następujące pytania:

- czy prawne uwarunkowania determinujące stanowienie (poszczególnych) samorządowych aktów prawa miejscowego uwzględniają zdecentralizowane „potrzeby” organu prawodawczego;
- a jeśli tak, to w jaki sposób ten atrybut znajduje w tym przypadku zastosowanie;
- od czego zależy „wymiar” i „przebieg” samodzielności w stanowieniu aktów prawa miejscowego;
- czy mamy w tym zakresie do czynienia z normatywizacją, respektującą wymagania służące zachowaniu systemowości porządku prawnego;
- czy podstawy i (szczególnie) granice stanowienia samorządowych aktów prawa miejscowego posługują się jednym modelem (algorytmem) uwarunkowań, czy też (w ramach danego rodzaju tych aktów – w tym przypadku, jak

⁶ Więcej na ten temat, np.: „[...] samodzielność [...] [s]tanowi [...] cechę, atrybut sytuacji prawnej administrującego istotnie determinującą (w istocie – ograniczającą) zasięg i intensywność oddziaływania ww. form i sposobów oddziaływania. [...] chodzi o treść tej sytuacji polegającą na normatywnie gwarantowanym prawie (rzadziej – wolności) swobodnego dokonywania różnego rodzaju wyborów w ramach administrowania. [...] weryfikowanie tej cechy *summa summarum* sprowadza się do ustalenia, kto i w jakim stopniu *in concreto* może wpływać na: podjęcie danej formy działania administracji publicznej; ustalenia wynikające z danej formy działania administracji publicznej” – P. Lisowski, *Samodzielność w administrowaniu* [w:] *Decentralizacja i centralizacja administracji publicznej: współczesny wymiar w teorii i praktyce*, red. B. Jaworska-Dębska, E. Olejniczak-Szałowska, R. Budzisz, Warszawa 2019, s. 91.

⁷ Zważywszy na ramy objętościowe właściwe dla formuły artykułu.

⁸ Zob. np. P. Lisowski, *Pojęcie wspólnoty samorządowej* [w:] *Samorząd terytorialny jako forma upodmiotowienia społeczności lokalnych*, red. nauk. B. Dolnicki, Warszawa 2023, s. 31–35.

wykaże to dalsza analiza, chodzić będzie o akty wykonawcze *sensu stricto*) możliwe jest różnicowanie wpływu ustawodawcy na stanowienie samorządowych aktów prawa miejscowego;

- czy tytułowa samodzielność uwzględnia udziały samorządności.

Wbrew pozorom – odpowiedzi na powyższe pytania nie są oczywiste i proste, do czego impuls dają następujące konstatacje:

- „poza sferą właściwą dla ujęcia *stricte* ustrojowego trudno już o zdecydowane dystynkcje między samorządowymi i rządowymi aktami prawa miejscowego. Wskazuje się bowiem na to, że pod rządami państwowej koncepcji samorządu terytorialnego i wobec uniwersalnego obowiązywania podstawowego statusu aktów prawa miejscowego nie da się wyprowadzić tezy o autonomicznym charakterze samorządowych aktów prawa miejscowego⁹, czemu często towarzyszy kontestowanie prawidłowości swoistego ignorowania atrybutów korporacyjnej samodzielności. [...] zatem kojarzenie decentralizowania funkcji prawodawczych z «aż» aksjologią samorządu terytorialnego nie zyskuje w polskim porządku prawnym wyraźnego systemowego przełożenia na przyznawanie samorządowym aktom prawa szczególnych cech i możliwości^{10,11};
- „Respektowanie uwarunkowań o doktrynalnej i prawnopozytywnej proveniencji pozwala bowiem wykazać poddanie tej grupy źródeł prawa silnym wpływom korporacyjnym [...] oraz specjalne jej traktowanie w płaszczyźnie kontrolno-nadzorczej¹², co otwiera możliwości dla wykazywania «samodzielnościowych» właściwości samorządowych aktów prawa miejscowego. Doceńając zarazem znaczenie ograniczenia do kryterium legalności możliwości weryfikacji dostępnych dla nadzoru nad działalnością komunalną, podkreślić jednak należy, że tego rodzaju miernik będzie wyznaczany – każdorazowo – poprzez treść przepisów warunkujących dany przejaw aktywności samorządowej (a więc także i w sferze prawodawczej).

Tymczasem, powyższe konotacje *hic et nunc* nie zyskują wyraźnego i systemowego wsparcia ze strony unormowań wyznaczających pozycję aktów prawa

⁹ D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Warszawa 2015, s. 108–110. Podobnie, np. M. Stahl, *Stanowienie prawa miejscowego jako prawna forma działania organów samorządu terytorialnego* [w:] *System prawa administracyjnego. Prawne formy działania administracji*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2013, s. 131–132 (wraz z przywoływanymi tam publikacjami).

¹⁰ Wyjątkiem są tzw. statutowe akty prawa miejscowego – na ten temat, np. P. Lisowski, A. Ostapski, *Akty prawa miejscowego stanowione przez terenowe organy administracji rządowej*, Kolonia Limited 2008, s. 29.

¹¹ P. Lisowski, *Aksjologiczny kontekst i wymiar rządowych aktów prawa miejscowego* [w:] *Aksjologia prawa administracyjnego*, t. 1, red. J. Zimmermann, Warszawa 2017, s. 492.

¹² Zob. przede wszystkim art. 171 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm.) (dalej jako: Konstytucja RP).

miejscowego w systemie źródeł prawa oraz zasady i tryb ich stanowienia. Także dlatego, że identyfikowanie różnic między art. 92 ust. 1 zd. pierwsze a art. 94 Konstytucji RP powinno w szczególności uwzględniać fakt kierowania drugiego z ww. przepisów także do (niektórych) terenowych organów administracji rządowej. Trzeba też mieć na uwadze obowiązywanie kanonu podustawowego charakteru aktów prawa miejscowego^{13,14};

- „Mamy więc do czynienia ze sferą samodzielnego administrowania, której nieobce są inklinacje proautonomiczne, poddawaną zarazem uwarunkowaniom, które nie zawsze ułatwiają wykazywanie szczególnego zakresu swobody w wykonywaniu administracji. Można odnieść wrażenie, że stanowieniu samorządowych aktów prawa miejscowego towarzyszą antecedencje niepozwalające w pełni wykorzystać potencjału implikowanego użyciem przedrostka «samo». Z drugiej jednak strony – trudno oprzeć się przekonaniu o potrzebie wykazywania szczególnych możliwości prawodawczych, jakie powinny być udziałem organów związków samorządowych”¹⁵.

2. Wyznaczenie zakresu docelowo zamierzonej analizy

Implikowana formułą artykułu konieczność dokonania zawężającego wyboru, doprowadziła do skoncentrowania analizy *stricte* już prawnopozytywnej na dwóch ustawach: ustawie o pomocy społecznej i ustawie z dnia 28 listopada 2003 r.

¹³ „Kontrowersyjne są więc te wypowiedzi, które – ignorując powyższe zastrzeżenie – opowiadają się np. za dość uproszczonym/jednowariantowym przebiegiem delimitacji pomiędzy ww. przepisami, np.: «Tymczasem z porównania przywołanych już przepisów art. 92 ust. 1 oraz art. 94 Konstytucji RP wynika, że inny jest zakres «szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania», odnoszącego się do rozporządzeń (art. 92 ust. 1) oraz «upoważnienia zawartego w ustawie», stanowiącego podstawę i zakreślającego granice dla ustanowienia aktu prawa miejscowego (art. 94). W konsekwencji inny jest zakres swobody «organu właściwego do wydania rozporządzenia» (art. 92 ust. 1) oraz «organów samorządu terytorialnego ustanawiających akty prawa miejscowego» (art. 94). [...] Upoważnienie oparte o art. 94 Konstytucji RP, stanowiące podstawę do samodzielnego uregulowania przez organ stosunków prawnych w ramach upoważnienia, nie rodzi takiego uzależnienia dla obowiązywania aktów prawa miejscowego, jak upoważnienie dla wydania rozporządzeń określone w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP» – wyrok NSA z dnia 5 maja 2011 r., I OSK 1060/10, LEX nr 990133” – P. Lisowski, *Autonomiczne konotacje samorządowego prawa miejscowego – kilka refleksji na temat wolności w stanowieniu prawa [w:] Wolność w prawie administracyjnym*, red. J. Zimmermann, Warszawa 2017, s. 192. Podobnie należy ocenić wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 5 lutego 2020 r. (II SA/Bd 1059/12, LEX nr 2791312), czy wyrok NSA z dnia 5 maja 2011 r. (I OSK 1060/10, LEX nr 990133).

¹⁴ P. Lisowski, *Autonomiczne...*, *op.cit.*, s. 191–192.

¹⁵ *Ibidem*.

o świadczeniach rodzinnych¹⁶ – z wielu powodów dominujących w praktyce samorządowego administrowania w sferze administracji świadczącej i na aktywności prawodawczej organów stanowiących i kontrolnych gmin (także wobec kluczowej roli podstawowych jednostek samorządu terytorialnego). W tym zakresie mamy do czynienia z następującymi umocowaniami do stanowienia samorządowych aktów prawa miejscowego wykonawczych *sensu stricto*¹⁷:

- a) w zakresie podstaw i granic ich stanowienia wyznaczanych przez przepisy u.p.s.:
- uchwały rady gminy podwyższającej kwoty kryterium dochodowego osoby samotnie gospodarującej/kryterium dochodowego na osobę w rodzinie, uprawniające do zasiłków okresowego i celowego (art. 8 ust. 2);
 - uchwały rady gminy podwyższającej minimalne kwoty zasiłku okresowego, o których mowa w art. 38 ust. 2 i 3, przyznawanego w przypadku osoby samotnie gospodarującej/przyznawanego rodzinie (art. 38 ust. 6)¹⁸;
 - uchwały rady gminy określającej wysokość oraz szczegółowe warunki i tryb przyznawania i zwrotu zasiłku celowego na ekonomiczne usamodzielnienie (art. 43 ust. 10);
 - uchwały rady gminy określającej szczegółowe warunki przyznawania i odpłatności za usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze, z wyłączeniem specjalistycznych usług opiekuńczych dla osób z zaburzeniami psychicznymi, oraz szczegółowe warunki częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat, jak również tryb ich pobierania (art. 50 ust. 6);
 - zarządzenia wójta ustalającego średni miesięczny koszt utrzymania mieszkańca w domu pomocy społecznej o zasięgu gminnym (art. 60 ust. 2 pkt 1);
 - uchwały rady gminy określającej (dla osób fizycznych wnoszących opłaty za pobyt w domu pomocy społecznej) korzystniejsze warunki ustalania opłat za pobyt w domu pomocy społecznej o zasięgu gminnym, częściowego lub całkowitego zwolnienia z tych opłat, zwrotu należności za okres nieobecności osoby w domu (art. 66);
 - uchwały rady gminy określającej zasady zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej za usługi, pomoc rzeczową, posiłki, zasiłki na ekonomiczne usamodzielnienie, zasiłki okresowe i zasiłki celowe przyznane pod warunkiem zwrotu, będących w zakresie zadań własnych (art. 96 ust. 4);

¹⁶ Ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz.U. z 2023 r. poz., 390 ze zm.) (dalej jako: u.ś.r.).

¹⁷ P. Lisowski, *Akty prawa miejscowego (prawo miejscowe)* [w:] *Prawo administracyjne. Zagadnienia...*, *op.cit.*, s. 229–235. Zob. jeszcze: P. Lisowski, *Autonomiczne...*, *op.cit.*, s. 206–209.

¹⁸ W tym kontekście zob. jeszcze art. 147 u.p.s.

- uchwały rady gminy ustalającej w zakresie zadań własnych, szczególnie zasady ponoszenia odpłatności za pobyt w ośrodkach wsparcia i mieszkaniach chronionych (art. 97 ust. 5);
- b) w zakresie podstaw i granic ich stanowienia wyznaczanych przez przepisy u.ś.r. w grę wchodzi uchwały rad gmin dotyczące:
- podniesienia kwot dodatków do zasiłku rodzinnego, o których mowa w art. 9–15 u.ś.r. (art. 15a);
 - przyznania zamieszkałym na terenie jej działania osobom jednorazowej zapomogi z tytułu urodzenia ich dziecka (art. 22a ust. 1 i 3);
 - ustanowienia dla osób zamieszkałych na terenie jej działania świadczenia na rzecz rodziny innego niż określone w art. 2 pkt 1–3, 4 i 5 u.ś.r. (art. 22b ust. 1–2).

Kwalifikowanie każdej z 10 ww. uchwał rady gminy do kategorii aktów prawa miejscowego jest oczywiste. Bezspornie bowiem każdorazowo mamy do czynienia z władczą formą działania administracji wprowadzającą reguły w typie norm prawnych (ze względu na ich generalność i abstrakcyjność), kierowane – także – do administrowanych, obowiązujące na obszarze „ograniczonej” (do jednostki podziału terytorialnego – *in concreto* danej gminy) właściwości miejscowej organu prawotwórczego. Tego rodzaju (docelowo – materialnoprawna) identyfikacja nie cieszy się już jednak statusem *communis opinio doctorum* w stosunku do jedyne (w ww. zestawieniu) zarządzenia organu wykonawczego gminy. Co więcej, nie są wcale odosobnione poglądy odmawiające tego rodzaju kwalifikacji¹⁹. Uznać jednak należy, że i tym razem znajduje zastosowanie akt prawa miejscowego (wykonawczy *sensu stricto*). Dochodzi bowiem do (władczego) ustalenia reguły o generalno-abstrakcyjnych²⁰ właściwościach konstrukcyjnych. O tym zaś, że zasługuje ona (także) na uznanie za normę powszechnie obowiązującego prawa przesądza to, że stanowi ona „podstawę do ustalenia odpłatności za pobyt w domu pomocy społecznej” (art. 60 ust. 4 u.p.s.) – czy to w drodze decyzji administracyjnej (zob. art. 59 ust. 1 i 6 oraz art. 61 ust. 2d i 2e u.p.s.),

¹⁹ „Wójt (burmistrz, prezydent miasta) i zarząd powiatu upoważnieni są jedynie w sytuacjach szczególnych do stanowienia przepisów porządkowych, a takiego charakteru bez wątpienia nie ma ustalenie średniego miesięcznego kosztu utrzymania w domu pomocy społecznej. [...] Obowiązek publikacji powyższych informacji w wojewódzkim dzienniku urzędowym nie przesądza o charakterze aktu, w dzienniku tym oprócz prawa miejscowego publikuje się również inne akty prawne, komunikaty, informacje, obwieszczenia i ogłoszenia, jeżeli tak stanowią przepisy szczególne, a takie zawiera art. 60 u.p.s.” – I. Sierpowska, *Pomoc społeczna. Komentarz*, LEX/el. 2021, art. 60.

²⁰ Ten drugi atrybut wydaje się częściej sprawiać problemy identyfikacyjne. Warto więc przypomnieć, że chodzi o regułę skonstruowaną w sposób umożliwiający jej powtarzalne stosowanie (wykonywanie) – zob. np. wyrok NSA z dnia 24 stycznia 2017 r. (I OSK 1969/16, LEX nr 2237743).

czy też stosownej umowy (zob. art. 103 ust. 2 u.p.s.)²¹. Na poparcie powyższego stanowiska warto też przywołać następujący pogląd judykatury: „Akty prawa miejscowego mają charakter powszechny. Adresatami tych aktów mogą być zarówno wszystkie podmioty, jak też niektóre ich kategorie. Normy zawarte w akcie prawa miejscowego muszą być adresowane do nieokreślonego kręgu osób, obejmując swymi postanowieniami sytuacje powtarzalne i regulując we wskazanym zakresie prawa i obowiązki podmiotów, które spełniają hipotezę norm zawartych w uchwale. Aktem prawa miejscowego jest akt, którego adresatem jest szeroki krąg podmiotów (którzy mogą być jednak w jakiś sposób określani) oraz został wydany na podstawie i w granicach upoważnienia ustawowego. Przy czym istnienie upoważnienia ustawowego do wydania aktu nie oznacza konieczności jednoznacznego stwierdzenia w przepisie rangi ustawowej, że uchwała rady gminy stanowi akt prawa miejscowego”²².

3. Samodzielność decyzji o podjęciu aktu prawa miejscowego – perspektywa „czy” (stanowiąc prawo miejscowe)²³

Analiza delegacji ustawowych legitymujących stanowienie ww. aktów prawa miejscowego wskazuje na to, że na (łącznie) 11 przypadków – 5 obliuguje do podejmowania aktów normatywnych (wszystkie tego rodzaju umocowania zawiera u.p.s. – a więc 5 na 8 umocowań zlokalizowanych w tej ustawie przewiduje

²¹ „Charakter normy zawartej w akcie wydawanym na podstawie art. 60 ust. 2 wskazuje, że jest to norma generalna i abstrakcyjna; narzuca (determinuje w przypadku pomniejszeń) organowi wysokość stawki opłaty miesięcznej. Również więc i ten argument przemawia za tym, że organy określone w art. 60 ust. 2 wydają akty prawa miejscowego, ustalając powszechnie obowiązującą na ich obszarze działania wysokość średniego miesięcznego kosztu utrzymania. Akt taki nie ma charakteru obwieszczenia o danych faktycznych, gdyż metoda jego ustalania nie polega na materialno-technicznym zebraniu danych o wysokości wydatków działających na ich obszarze domów pomocy społecznej i podzieleniu tej kwoty przez ogólną liczbę mieszkańców tych domów” – W. Maciejko [w:] *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*, W. Maciejko, P. Zaborniak, LEX/el. 2023, art. 60, pkt 5.

²² Wyrok WSA w Łodzi z dnia 24 października 2019 r. (III SA/Łd 726/19, LEX nr 2738822). Zob. jeszcze: „Aby móc przepisać aktowi normatywnemu stanowionemu przez organ samorządu terytorialnego przymiot prawa miejscowego, należy wnikliwie poddać analizie jego cechy materialne i formalne. Konieczne jest zatem ustalenie, kto jest adresatem określonej normy postępowania oraz co było podstawą jego podjęcia. Tym samym, o charakterze danego aktu prawnego przesądza podstawa prawna aktu oraz regulowana nim materia” – wyrok WSA w Gdańsku z dnia 14 marca 2019 r. (III SA/Gd 71/19, LEX nr 2637416).

²³ Użycie spójnika „czy” nie służy więc udzielaniu odpowiedzi na wcześniej rozstrzyganą przy stanowieniu ustawy kwestię, dotyczącą tego, czy w dana kwestia może zostać poddana normatywizacji na poziomie aktu prawa miejscowego.

obligatoryjne stanowienie prawa powszechnie obowiązującego), a pozostałych 6 umocowań ustawowych to podstawy fakultatywne (z czego 3 – w u.p.s. oraz kolejne 3 – w u.ś.r.).

Możliwość stanowienia aktów prawa miejscowego dotyczy (ewentualnego) wprowadzenia odmiennych lub nowych rozwiązań prawnych. Chodzi bowiem o: podwyższenie kwoty kryterium dochodowego uprawniającego do zasiłków okresowego i celowego; podwyższenia minimalnej kwoty zasiłku okresowego; wprowadzenie korzystniejszych warunków ustalania opłat za pobyt w domu pomocy społecznej o zasięgu gminnym, częściowego lub całkowitego zwolnienia z tych opłat, zwrotu należności za okres nieobecności osoby w domu; podniesienie kwot dodatków do zasiłku rodzinnego; przyznanie dodatkowego (pozaustawowego – samorządowego) świadczenia rodzinnego, tj. jednorazowej zapomogi z tytułu urodzenia ich dziecka, czy też świadczenia na rzecz rodziny innego niż określone w art. 2 pkt 1–3, 4 i 5 u.ś.r. Mamy więc do czynienia z materiami, bez uregulowania których możliwe jest funkcjonowanie systemu pomocy społecznej oraz systemu świadczeń rodzinnych – w wersji wynikającej ze źródeł prawa z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP. Jeżeli jednak strona samorządowa skorzysta z którejś z ww. możliwości, porządek prawny danej gminy zaczyna się modyfikacyjnie odróżniać od ogólnopolskiego stanu unormowania danej instytucji. Daje się też w tym zakresie szczególnie wyraźnie zauważyć powiązanie tych (ewentualnych) odmienności lub nowości z samorządowymi zasobami finansowymi. Wprowadzenie którejs z ww. modyfikacji bazuje bowiem bezpośrednio na ich stanie. Znajdować przecież musi pokrycie w stosownych środkach pozostających w gestii danej gminy.

Z kolei ww. delegacje ustawowe obligujące do stanowienia aktów prawa miejscowego dotyczą materii uzupełniających względem stanu prawnego ukształtowanego przez – w tym kontekście – u.p.s. (i w niektórych zakresach wydane na jej podstawie rozporządzenia). Obowiązkowo podejmowane przez organy gmin akty prawa miejscowego regulują zatem następujące kwestie: określają wysokość oraz szczegółowe warunki i tryb przyznawania i zwrotu zasiłku celowego na ekonomiczne usamodzielnienie; określają szczegółowe warunki przyznawania i odpłatności za usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze oraz szczegółowe warunki częściowego lub całkowitego zwolnienia od opłat, jak również tryb ich pobierania; ustalają średni miesięczny koszt utrzymania mieszkańca w domu pomocy społecznej o zasięgu gminnym; określają zasady zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej za usługi, pomoc rzeczową, posiłki, zasiłki na ekonomiczne usamodzielnienie, zasiłki okresowe i zasiłki celowe przyznane pod warunkiem zwrotu, będących w zakresie zadań własnych;

ustalają w zakresie zadań własnych, szczegółowe zasady ponoszenia odpłatności za pobyt w ośrodkach wsparcia i mieszkaniach chronionych. Co warte i tym razem podkreślenia, również wykazują się związkami z problematyką stanu finansów samorządowych (związanych z udzielaniem – i tym razem – świadczeń pieniężnych lub niepieniężnych).

Nie ulega oczywiście wątpliwości, że w odniesieniu do fakultatywnych aktów prawa miejscowego rady gmin korzystają z maksymalnego stopnia samodzielności prawotwórczej w zakresie decyzji, czy (w ogóle) podejmować akt prawa miejscowego. Z kontratypem tej sytuacji mamy zaś do czynienia w przypadku obligatoryjnych aktów prawa miejscowego. W tym zakresie ustawodawca nie przyznał więc stronie samorządowej samodzielności (aczkolwiek niewyznaczenie – poza art. 60 ust. 2 pkt 1 *in fine* u.p.s. – terminu ich stanowienia – otwiera pole do czasowego wymiaru samodzielności strony samorządowej).

4. Finansowy kontekst samorządowej samodzielności prawotwórczej (sygnalizacyjnie)

Występujące (jak wykazano) w każdym z 11 przypadków silne konotacje finansowe należy uznać za (w istocie) nieuchronne, zważywszy na naturalne (i bezpośrednio) uzależnienie sfery administracji świadczącej od tego rodzaju zasobów²⁴. Z tego też punktu widzenia niewątpliwie należy docenić znaczenie lokowania kompetencji o takich skutkach po stronie samorządowej.

Dzięki temu – po pierwsze – to organy macierzystej gminy dookreślają, kreują czy też modyfikują różne finansowe aspekty materialnoprawnych konsekwencji w sferze administracji świadczącej. Co jednak – po drugie – szczególnie istotne z punktu widzenia tytułowej problematyki (a więc ze *stricte* już ustrojowej perspektywy), takie przyporządkowanie kompetencji prawodawczych pozostawia do samodzielnej – w granicach prawa²⁵ – decyzji organu gminy ustalenie (oszacowanie, „wyliczenie”) finansowych skutków administracji świadczącej – a zatem dopasowanie związanych z tym konsekwencji do możliwości strony samorządowej²⁶.

²⁴ Trudno wręcz dziwić się finansowej wrażliwości problematyki administracji świadczącej (a zatem i podobnym predylekcjom administrowania w tym zakresie – począwszy od normatywizowania tej materii).

²⁵ Ten wątek będzie analizowany poniżej.

²⁶ Tego rodzaju zależności dobrze ilustruje fragment uzasadnienia do uchwały Nr XXXIII/199/2014 Rady Gminy Opinogóra Górna z dnia 6 lutego 2014 r. w sprawie podwyższenia minimalnej kwoty zasiłku okresowego (Dz. Urz. Woj. Mazow. poz. 2834): „Budżet pomocy społecznej nie pozwala na podniesienie kryteriów dochodowych uprawniających do świadczeń pieniężnych. Wskazane

Oczywiście – stopień tej samodzielności może być różnicowany. Ograniczone możliwości finansowe gminy inaczej bowiem mogą wpływać np. na ustalane warunki odpłatności za usługi opiekuńcze (art. 50 ust. 6 u.p.s.) niż na ustanowienie gminnego becikowego (art. 22a ust. 1 i 3 u.ś.r.). Obowiązkowy charakter pierwszej z ww. uchwał sprawia, że nie można nie ustalić tych warunków. W stanie kryzysu finansów publicznych może to więc prowadzić do zmiany tych warunków „kosztem” administrowanych. W drugim przypadku – w skrajnym wariantcie może dojść do rezygnacji z podjęcia takiej uchwały lub jej uchylecia²⁷.

5. Merytoryczny wymiar samodzielności (perspektywa związku materialnego z ustawą/ kontekst praworządności [materialnej]) – ustalenia uniwersalne / wprowadzające

W tym zakresie analizowanie stanu samorządowej samodzielności prawotwórczej wymaga w szczególności weryfikacji z punktu widzenia odpowiedzi na dwa pytania: „co”²⁸ i „jak” jest regulowane w danym akcie prawa miejscowego. Konstytucyjny algorytm stanowienia aktów prawa miejscowego – wyrażony sformułowaniem „na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie”²⁹ – w sposób niebudzący wątpliwości przesądza o tym, że każdorazowo upoważnienie ustawowe³⁰ wskazuje nie „tylko” organ prawodawczy, ale i „co” może (musi) on w danym zakresie uregulować. O ile jednak mamy do czynienia z aksjomatycznym

natomiast jest, aby dla osób, które realizują działania w ramach kontraktów socjalnych podwyższyc minimalne kwoty zasiłku okresowego dla osób lub rodzin do wysokości 100% kryterium. Należy podkreślić, że wejście w życie niniejszej uchwały nie spowoduje wzrostu wydatków na świadczenia z pomocy społecznej, ponieważ zasiłek okresowy w zwiększonej wysokości do 100 % kryterium będzie wypłacany dla osób, które podejmują działania w ramach kontraktów socjalnych i chcą poprawić swoją sytuację socjalno-bytową. Wobec powyższego podjęcie przedmiotowej uchwały jest uzasadnione”.

²⁷ Np.: uchwała Nr 311/XXXIII/2009 Rady Miasta Gorlice z dnia 29 stycznia 2009 r. uchylająca uchwałę w sprawie podwyższenia minimalnych kwot zasiłku okresowego (Dz. Urz. Woj. Małop. Nr 225, poz. 1611).

²⁸ Przy czym sformułowanie „co” obejmuje zarówno zakres przedmiotowy, jak i podmiotowy.

²⁹ Art. 94 zd. pierwsze Konstytucji RP. Co warte (ponownego) przypomnienia, dotyczący nie tylko organów jednostek samorządu terytorialnego, ale i terenowych organów administracji rządowej.

³⁰ Przy czym mogą w tym zakresie znajdować zastosowanie różne rozwiązania: od klasycznej delegacji ustawowej (na podstawie której podejmowane są wykonawcze akty prawa miejscowego *sensu stricto*) po ogólną normę kompetencyjną (legitymującą stanowienie porządkowych aktów prawa miejscowego). *Notabene*, ogólność ww. normy kompetencyjnej „poluzowuje” – w stosunku do szczegółowego upoważnienia – normatywizowanie hipotezy normy prawnej.

i – co do zasady³¹ – niepomijalnym wpływem ustawodawcy na to, „co” stanowi przedmiot normowania danego aktu prawa miejscowego – i ta ustawowa determinacja nie schodzi poniżej pewnego, dość zaawansowanego, poziomu intensywności³² – o tyle podobnie uniwersalnego, i zunifikowanego w swoim zaangażowaniu, zastosowania nie da się już wykazać w kontekście ustawowego wpływu na wypełnianie treści aktów prawa miejscowego w zakresie zorientowanym już na to, „jak” dane materie będą regulowane. Co warte podkreślenia, tego rodzaju zróżnicowanie może dotyczyć „nawet” klasycznie wykonawczych aktów prawa miejscowego.

Pamiętając o tego rodzaju antecedenjach, warto przytoczyć kilka ustaleń judykatury o systemowo-universalnym znaczeniu, wskazujących kluczowe determinanty warunkujące stanowienie aktów prawa miejscowego oddziałujących w płaszczyźnie „co” i „jak”:

- „Zgodnie z konstytucyjną zasadą praworządności, wynikającą z art. 7 Konstytucji RP, organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to, że każde działanie organu władzy, w tym sejmiku województwa, musi mieć oparcie w obowiązującym prawie. Działanie na podstawie i w granicach prawa to działanie organu, który na podstawie przepisu prawa jest właściwy i którego działanie oparte jest na przepisie prawa, który daje umocowanie do jego podjęcia. O związaniu zasadą praworządności w zakresie stanowienia prawa miejscowego przez organy samorządu terytorialnego stanowi art. 94 Konstytucji RP, zgodnie z którym organy samorządu terytorialnego na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów”³³;
- „Przy interpretacji przepisów art. 87 ust. 2 i art. 94 Konstytucji RP, odnoszących się do źródeł prawa, należy mieć na uwadze takie zasady przyjęte w polskim systemie prawnym jak: zakaz domniemywania kompetencji prawodawczych oraz zakaz wykładni rozszerzającej kompetencje prawodawcze. Z zagadnieniem tym wiąże się również zakaz wyprowadzania kompetencji w drodze analogii. Jednocześnie, wystąpienie jakichkolwiek wątpliwości co do istnienia określonej kompetencji powinno być równoznaczne ze stwierdzeniem braku

³¹ Zastrzeżenie związane z rzadko spotykanym stopniem samodzielności prawodawczej dotyczącej ustalania zasad i trybu nadawania honorowego obywatelstwa gminy – P. Lisowski, *Autonomiczne...*, *op.cit.*, s. 200–204.

³² Szczególnie przy aktach prawa miejscowego wykonawczych *sensu stricto*.

³³ Wyrok NSA z dnia 21 kwietnia 2020 r. (II OSK 1042/19, LEX nr 3030693); podobnie np. wyrok NSA z dnia 6 października 2021 r. (III OSK 3984/21, LEX nr 3340436).

tej kompetencji. W stosunku do organów administracji publicznej nie stosuje się bowiem zasady, zgodnie z którą to, co nie jest zakazane, jest dozwolone. Przeciwnie, dozwolone jest tylko to, co znajduje wyraźną podstawę prawną (art. 7 Konstytucji)³⁴;

- „Organ stanowiący ma obowiązek ścisłej interpretacji normy upoważniającej, nie może domniemywać swej kompetencji, dokonywać wykładni rozszerzającej czy wyprowadzać kompetencji w drodze analogii. Odstąpienie od wskazanych reguł narusza związek formalny i materialny między wykonawczym a ustawą, co z reguły stanowi istotne naruszenie prawa”³⁵;
- „Uchwalając akty prawa miejscowego w oparciu o normę ustawową, organ stanowiący musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu, a normy kompetencyjne powinny być odczytywane w sposób literalny. Odstąpienie od tej zasady narusza związek formalny i materialny między tym aktem a ustawą, co stanowi istotne naruszenie prawa”³⁶;
- „Podejmując akty prawa miejscowego na podstawie normy ustawowej, organ stanowiący musi ściśle uwzględniać wytyczne zawarte w upoważnieniu. Odstąpienie od tej zasady narusza związek formalny i materialny pomiędzy aktem wykonawczym a ustawą, co z reguły stanowi istotne naruszenie prawa. Normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny, a zatem zakazuje się dokonywania wykładni zawężającej lub rozszerzającej przepisów kompetencyjnych”³⁷;
- „Należy odczytywać upoważnienia do stanowienia aktów prawa miejscowego z uwzględnieniem treści pozostałych przepisów ustawy upoważniającej i dopiero po rozpoznaniu całokształtu tych regulacji ustalać przedmiot i zakres upoważnienia ustawowego”³⁸;
- „Wykonawczy charakter aktu prawa miejscowego oraz zasada prymatu nad nim ustawy w hierarchii źródeł prawa obligują organ realizujący ustawową normę kompetencyjną w zakresie tworzenia aktu prawa miejscowego do wydawania tych aktów w granicach upoważnienia ustawowego, celem uszczegółowienia przepisów ustawowych na terenie danej gminy”³⁹;
- „Gmina ma zatem kompetencje do uchwalania aktów prawa miejscowego regulujących określone sfery życia społeczności lokalnej w ściśle wyznaczonych

³⁴ Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 13 kwietnia 2017 r. (II SA/GI 126/17, LEX nr 2299832).

³⁵ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 grudnia 2018 r. (VIII SA/Wa 723/18, LEX nr 2611247).

³⁶ Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 1 grudnia 2022 r. (II SA/OI 671/22, LEX nr 3440159).

³⁷ Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 27 kwietnia 2017 r. (IV SA/GI 1111/16, LEX nr 2297036).

³⁸ Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 24 września 2020 r. (II SA/Bk 377/20, LEX nr 3075611).

³⁹ Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 30 marca 2022 r. (III SA/Po 1608/21, LEX nr 3339617).

przepisami prawa granicach przedmiotowych. Materia regulowana wydanym przez organ aktem normatywnym ma wynikać z upoważnienia ustawowego i nie może przekraczać zakresu tego upoważnienia”⁴⁰.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że przedstawione powyżej przykłady dorobku judykatury identyfikujące jego właściwości w stosunku do „granic prawa” determinujących stanowienie prawa miejscowego, na swój sposób najbardziej się „usztynniają” w stosunku do aktów prawa miejscowego wykonawczych *sensu stricto*⁴¹. Z takimi zaś aktami normatywnymi (jak już wykazano) mamy w tym przypadku wyłącznie do czynienia.

Pamiętać jednak należy o tym, że tego rodzaju uwarunkowania (i związane z nimi ustalenia) należy dopasowywać do znajdującego w danym przypadku zastosowanie algorytmu praworządności (materialnej) – zarówno w kwestii „co” ma być regulowane oraz „jak”. Ten zaś kształtowany jest każdorazowo przez ustawodawcę, decydującego *in concreto* o tym, „co” i „jak” (wcześniej przesądzającego o obligatoryjności lub fakultatywności stanowienia danego aktu prawa miejscowego). Zasięg ustawowej determinacji stanowienia prawa miejscowego, jak już na to wskazywano, może być zaś różnicowany – głównie⁴² – w odniesieniu do płaszczyzny „jak” (co nie pozostanie bez wpływu na stopień dostępnej samodzielności prawotwórczej).

Analizowanie 11 ww. przepisów wyznaczających organom gminy „granice prawa”, w ramach których przewiduje się stanowienie (też już ww.) samorządowych aktów prawa miejscowego potwierdza, że – w kontekście zestawienia „co” i „jak” – sferą otwierającą się na sprzyjanie samodzielności w administrowaniu są zagadnienia zorientowane na odpowiadanie na drugie z ww. pytań. Co warte podkreślenia, daje się w tym względzie zauważyć – ze względu na zidentyfikowaną już finansową wrażliwością problematyki administracji świadczącej – szczególny wpływ uwarunkowań finansowych na to „jak” niektóre kwestie są regulowane. Co prawda, to oddziaływanie wyraźniej (bo „wcześniej”) może dać o sobie znać w (6 ww.) przypadkach fakultatywnie podejmowanych uchwał przez rady gminy (wpłynie bowiem na decyzję, czy w ogóle dojdzie do podjęcia uchwały rady gminy), tym niemniej w fazie dokonywanych już ustaleń merytorycznych równie istotnie daje o sobie znać także przy obligatoryjnie podejmowanych (5) samorządowych aktów prawa miejscowego.

⁴⁰ Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 6 lutego 2019 r. (II SA/Gd 726/18, LEX nr 2621717).

⁴¹ Bezspornie przecież tego rodzaju akty normatywne nie korzystają z luzu prawodawczego charakterystycznego dla statutowych aktów prawa miejscowego – np. P. Lisowski, *Akty prawa miejscowego...*, *op.cit.*, s. 231–232.

⁴² Co do zasady bowiem, ustawodawca stymuluje samodzielność prawotwórczą w płaszczyźnie „jak” (a nie – „co”).

6. Merytoryczny wymiar samodzielności na wybranych przykładach aktów prawa miejscowego ustanawianych na podstawie przepisów ustawy o pomocy społecznej

Z zamiarem zilustrowania mogącej legalnie wystąpić dzięki temu różnorodności, warto wskazać kilka przykładów przyjmowanych w tym względzie rozwiązań. Najpierw – z zakresu sfery pomocy społecznej – na początek na przykładzie fakultatywnych aktów miejscowego znajdujących umocowanie w art. 8 ust. 2 u.p.s. Pierwszy zestaw obejmuje przykłady uchwał podwyższających kwoty kryterium dochodowego uprawniającego do zasiłku celowego z pomocy społecznej, w wymiarze 250% kryterium dochodowego⁴³ oraz 300% kryterium dochodowego⁴⁴. Co warte podkreślenia, w obu ww. przypadkach lokalny prawodawca wskazał też przesłanki pozytywne umożliwiające uzyskanie zasiłku celowego w warunkach obowiązywania liberalniejszego (od ustawowego) progu dochodowego, odpowiednio: „podwyższona kwota kryterium dochodowego [...] ma zastosowanie do osób przewlekłe chorych ubiegających się o zasiłek celowy na zakup leków” (§ 1 ust. 2 lit. a); „ma zastosowanie do osób chorych, a w szczególności przewlekłe chorych, ubiegających się o zasiłek celowy z pomocy społecznej na zakup leków [...]” (§ 1 ust. 2). I jeszcze przykład aktu prawa miejscowego liberalizującego jednocześnie progi dochodowe obowiązujące przy ubieganiu się o zasiłek celowy oraz zasiłek okresowy. Otóż w § 1 uchwały Nr XVIII/132/2020 Rady Miejskiej w Białym Borze z dnia 30 czerwca 2020 roku w sprawie podwyższenia kwoty kryterium dochodowego uprawniającego do zasiłków okresowego i celowego⁴⁵ podniesiono ten próg do 200% (§ 1), przesądzając zarazem o tym, że „[p]odwyższona kwota kryterium [...] ma zastosowanie w szczególnie uzasadnionych przypadkach osób i rodzin ubiegających się o zasiłek okresowy lub zasiłek celowy” (§ 2 ust. 1)⁴⁶.

I jeszcze przykłady praktyki samorządowej znajdujące umocowanie w art. 38 ust. 6 u.p.s. I tak np. w uchwale Nr LXXVIII/930/2023 Rady Miasta Nowy Sącz z dnia 24 stycznia 2023 r. w sprawie podwyższenia minimalnej kwoty zasiłku

⁴³ § 1 ust. 1 uchwały Nr XXXII/304/2018 Rady Gminy Rudna z dnia 18 października 2018 r. w sprawie w sprawie podwyższenia kwoty kryterium dochodowego uprawniającego do zasiłku celowego z pomocy społecznej (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 5363).

⁴⁴ § 1 ust. 1 uchwały Nr XXX/448/2018 Rady Miejskiej w Polkowicach z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie w sprawie kwoty kryterium dochodowego uprawniającego do zasiłku celowego z pomocy społecznej (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 3464).

⁴⁵ Dz. Urz. Woj. Zachod. poz. 3671.

⁴⁶ W § 2 ust. 2 wskazano, co uznaje się za „szczególnie uzasadnione przypadki”: „situacje związane z ratowaniem życia lub zdrowia; wydatki na zakup leków, pokrycie kosztów leczenia i rehabilitacji; zdarzenia losowe”.

okresowego⁴⁷ przesądono (w § 1) o tym, że w przypadku osoby samotnie gospodarującej to podwyższenie z 50% na 60% różnicy między kryterium dochodowym osoby samotnie gospodarującej a dochodem tej osoby, a w przypadku rodziny – z 50% na 60% różnicy między kryterium dochodowym rodziny a dochodem tej rodziny. Z kolei w uchwale Nr XXIX/227/08 Rady Miejskiej w Żnieniu z dnia 14 listopada 2008 r. w sprawie podwyższenia minimalnej kwoty zasiłku okresowego⁴⁸ wprowadzono następujący przepis o takim przeznaczeniu: „W szczególnie uzasadnionych przypadkach można przyznać zasiłek okresowy w wysokości powyżej 50% do 100% różnicy między kryterium dochodowym osoby samotnie gospodarującej a dochodem tej osoby lub kryterium dochodowym rodziny a dochodem tej rodziny” (§ 1). Porównanie obu uchwał wskazuje na to, że w pierwszym przypadku przesądono o „punktowym” podwyższeniu kwoty minimalnej wynikającej z art. 38 ust. 3 u.p.s., o tyle w drugim – przyjęto w tym względzie rozwiązanie „widełkowe”. W kontekście wcześniej przywołanych przykładów uchwał dotyczących podwyższenia progów kwot kryterium dochodowego zwrócić należy uwagę na to, że tym razem lokalni prawodawcy nie wprowadzali przesłanek warunkujących możliwość skorzystania z tego rodzaju możliwości. W praktyce samorządowej można jednak też znaleźć przykłady sięgające do takich rozwiązań, np.: „Ze względu na wielodzietność rodzin zamieszkałych na terenie gminy Lubiszyn, które posiadają troje i więcej dzieci podwyższa się minimalną kwotę zasiłku okresowego w roku 2010 do wysokości 70% różnicy między kryterium dochodowym rodziny a dochodem rodziny”⁴⁹.

I jeszcze kilka przykładów potwierdzających wpływ niejednakowych warunkowań finansowych na różnicowanie – także kwotowego – kształtu rozwiązań przyjmowanych w obligatoryjnie stanowionych aktach prawa miejscowego. Wybrano trzy uchwały podejmowane na podstawie (m.in.) art. 43 ust. 10 i art. 96 ust. 2 i 4 u.p.s.:

- „§ 5. Osobom i rodzinom, których dochód przekracza kryterium dochodowe określone w ustawie o pomocy społecznej, może być przyznany zasiłek celowy na ekonomiczne usamodzielnienie, z zastrzeżeniem zwrotu jego części lub całości, na zasadach określonych w poniższej tabeli.

⁴⁷ Dz. Urz. Woj. Małop. poz. 1146.

⁴⁸ Dz. Urz. Woj. Kujaw. z 2009 r., Nr 12, poz. 246.

⁴⁹ § 1 uchwały Nr LXV/384/2010 Rady Gminy Lubiszyn z 13 lipca 2010 r. w sprawie podwyższenia minimalnych kwot zasiłku okresowego na rok 2010 (Dz. Urz. Woj. Lubus. Nr 86, poz. 1192). Z kolei w § 1 ust. 1 uchwały Nr IV/21/07 Rady Gminy Przemysł z dnia 16 lutego 2007 r. w sprawie podwyższenia minimalnej kwoty zasiłku okresowego (Dz. Urz. Woj. Podkarp. Nr 22, poz. 636) w tym kontekście „w szczególności” wskazywano „na długotrwałą chorobę, niepełnosprawność, bezrobocie”.

Dochód osoby lub rodziny w odniesieniu do kryterium określonego w art. 8 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej wyrażony w %	Procentowa wysokość zwrotu przyznanych świadczeń	
	Osoba samotnie gospodarująca	Osoba w rodzinie
do 100% kryterium	bezzwrotnie	bezzwrotnie
powyżej 100% do 130%	60%	70%
powyżej 130% do 150%	80%	90%
powyżej 150%	100%	100% ⁵⁰

- „§ 1. Osobom i rodzinom o dochodach przekraczających kryterium dochodowe określone w art. 8 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, może zostać przyznane świadczenie z pomocy społecznej w formie zasiłku okresowego, zasiłku celowego, zasiłku na ekonomiczne usamodzielnienie, usług lub pomocy rzeczowej, pod warunkiem zwrotu części lub całości kwoty zasiłku.

§ 2. Wydatki na świadczenie, o których mowa w § 1 podlegają zwrotowi w części lub całości na zasadach określonych w poniższej tabeli:

Wysokość dochodu w % w odniesieniu do kryterium dochodowego określonego w art. 8 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej	Wysokość zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej wyrażona procentowo
do 100%	brak obowiązku zwrotu
powyżej 100% do 150%	50% zwrotu
powyżej 150% do 200%	75% zwrotu
powyżej 200%	100% zwrotu ⁵¹

- „§ 1. 1. Ustala się zasady zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej udzielone w formie: pomocy rzeczowej, zasiłków okresowych, zasiłków celowych oraz zasiłków na ekonomiczne usamodzielnienie przyznane pod warunkiem zwrotu części lub całości, gdy dochód osoby samotnie gospodarującej, dochód osoby w rodzinie lub dochód rodziny przekracza kryterium dochodowe określone w art. 8 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej.

⁵⁰ Uchwała Nr III/26/2019 Rady Gminy Walim z dnia 26 stycznia 2019 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych warunków i trybu przyznawania oraz zwrotu zasiłku celowego na ekonomiczne usamodzielnienie (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 802).

⁵¹ Uchwała Nr XV/176/20 Rady Gminy Bolesławiec z dnia 24 czerwca 2020 r. w sprawie określenia zasad zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej będących w zakresie zadań własnych gminy (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 4180).

2. Wysokość podlegającej zwrotowi kwoty świadczeń z pomocy społecznej określonych w ust. 1 jest uzależniona od procentowo określonej wysokości posiadanego dochodu osoby lub rodziny, zgodnie z poniższą tabelą:

Dochód osoby samotnie gospodarującej lub rodziny w stosunku do kryterium dochodowego, o którym mowa w art. 8 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej	Wysokość zwrotu wydatków określona w %	
	Osoby samotnie gospodarujące	Osoby w rodzinie
powyżej 100% do 150% włącznie	30%	40%
powyżej 150% do 200% włącznie	50%	60%
powyżej 200%	100%	100% ⁵²

Jak wynika z porównania trzech ww. regulacji, lokalni prawodawcy albo różnią się wyznaczanymi progami przekroczenia ustawowego kryterium dochodowego i „widełkami” określającymi wysokość zwracanych wydatków, albo – przynajmniej – ww. „widełkami”. Różnice dotyczą też zakresu świadczeń objętych tego rodzaju parametryzacją: w gminie (wiejskiej) Walim – regulacja dotyczy tylko zasiłku celowego; w gminie (miejsko-wiejskiej) Przemków – obejmuje także zasiłek okresowy oraz zasiłek na ekonomiczne usamodzielnienie i pomoc rzeczową; w gminie (wiejskiej – tzw. bliźniaczej⁵³ – Bolesławiec) – dochodzą jeszcze świadczenia w formie usług.

Powyższe uchwały różnią się też w kwestiach niewykazujących się już bezpośrednimi finansowymi konotacjami. W ww. uchwale Rady Gminy Walim nie przewiduje się możliwości decyzyjnego przyznawania ulg w zwrocie wydatków w wysokości wynikającej z postanowień tego aktu prawa miejscowego. Możliwość elastyczniejszego reagowania na obowiązek zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej przewidziano natomiast w uchwale Rady Gminy Bolesławiec. Zgodnie bowiem z jej § 3: „Obowiązek zwrotu kwot zasiłków okresowych, zasiłków celowych i wydatków na pomoc rzeczową oraz wysokość kwoty podlegającej jednorazowemu zwrotowi wraz z terminem jej zwrotu lub wysokość rat i terminy ich zwrotu ustala się każdorazowo w indywidualnej decyzji administracyjnej o przyznaniu świadczenia, z uwzględnieniem sytuacji osobistej, rodzinnej, dochodowej i majątkowej osób i rodzin ubiegających się

⁵² Uchwała Nr LXII/298/23 Rady Miejskiej w Przemkowie z dnia 9 lutego 2023 r. w sprawie określenia zasad zwrotu wydatków na świadczenia z pomocy społecznej będących w zakresie zadań własnych gminy (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 4180).

⁵³ P. Lisowski, *Nomenklaturowe wyzwania ustrojowe gmin jako jednostek zasadniczego podziału terytorialnego* [w:] *W poszukiwaniu dobrego prawa*, t. I, *Księga jubileuszowa Profesora Mirosława Steca*, red. K. Małyśa-Sulińska, M. Spyra, A. Szumański, Warszawa 2022, s. 481.

o przyznanie świadczenia”. Jeszcze wyraźniej tego rodzaju możliwości uregulowano w § 3 uchwały Rady Miejskiej w Przemkowie: „W przypadkach szczególnie uzasadnionych, zwłaszcza jeżeli żądanie zwrotu wydatków na udzielenie świadczenia określone w § 1 niniejszej uchwały w części lub całości stanowiłyby dla świadczeniobiorcy nadmierne obciążenie lub niweczyłoby skutki udzielonej pomocy, Kierownik Ośrodka Pomocy Społecznej w Przemkowie na wniosek pracownika socjalnego lub osoby zainteresowanej, może odstąpić od żądania takiego zwrotu, umorzyć kwotę nienależnie pobranych świadczeń w całości lub w części, odroczyć termin płatności albo rozłożyć na raty”.

Jak się więc okazuje, ewenement lokalny⁵⁴ wieloaspektowo (i w zróżnicowanych zakresach) może dawać o sobie znać w aktach prawa miejscowego podejmowanych na podstawie delegacji ustawowych sformułowanych w u.p.s. „Granice prawa” wyznaczone regulacjami u.p.s. niewątpliwie stwarzają więc – w ramach w szczególności odpowiedzi na pytanie „jak” – warunki do „swobodnego dokonywania różnego rodzaju wyborów w ramach administrowania”.

7. Merytoryczny wymiar samodzielności na wybranych przykładach aktów prawa miejscowego ustanawianych na podstawie przepisów ustawy o świadczeniach rodzinnych

Analizy podejmujące wątek samodzielności prawotwórczej rad gmin przy podejmowaniu uchwał na podstawie przepisów: art. 15b, art. 22a i art. 22b u.ś.r. dają asumpt do następujących konstatacji:

Zwraca w tym przypadku uwagę literalne wyeksponowanie przez ustawodawcę finansowych konotacji fakultatywnie podejmowanych aktów prawa miejscowego. Ustawodawca każdorazowo bowiem zastrzega, że zarówno podniesione kwoty dodatków do zasiłku rodzinnego, jak i tzw. gminne becikowe czy też „świadczenia na rzecz rodziny inne niż określone w art. 2 pkt 1–3, 4 i 5” (u.ś.r.) – finansowane są ze środków własnych gminy (art. 15a zd. drugie u.ś.r.; art. 22a ust. 5 u.ś.r.; art. 22b ust. 4 u.ś.r.). *Notabene*, takie źródło finansowania samorządowych świadczeń rodzinnych przemawia za zaliczeniem administrowania w tym zakresie do zadań własnych gminy.

W przypadku gminnego becikowego oraz (kolejnych, innych) samorządowych świadczeń rodzinnych mamy do czynienia z relatywnie daleko posuniętym zakresem samodzielności prawotwórczej strony samorządowej – dotyczącym nie tylko sfery „jak”, ale i też – w pewnych zakresach („w granicach prawa”) „co”

⁵⁴ P. Lisowski, *Akty prawa miejscowego...*, *op.cit.*, s. 229.

(szczególnie w kontekście art. 22b u.ś.r.). W przypadku (samorządowej) jednorazowej zapomogi z tytułu urodzenia dziecka (dla jej mieszkańców⁵⁵) w ramach zasad ustawodawca pozostawił bowiem wiele kwestii do samodzielnej decyzji rady gminy. Tego rodzaju możliwości dotyczą bowiem m.in. określania treści wniosku o przyznanie zapomogi i terminu na jego złożenie oraz wysokości przyznawanego świadczenia. Organ stanowiący i kontrolny gminy swobodnie też wyznacza okres obowiązywania dodatkowo ustanawianej (gminnej) jednorazowej zapomogi (bezterminowo lub na czas określony – samodzielnie wyznaczany przez organ prawodawczy). W gestii organu danej gminy pozostaje też decydowanie o tym, czy w takich przypadkach obowiązuje kryterium dochodowe (czy też nie – ten wariant dominuje w praktyce). Podobnie jak określanie liczby dzieci, na które przysługuje świadczenie. Do strony samorządowej należy także ewentualne wprowadzanie wymogu na podobieństwo tego, który dotyczy państwowego/ustawowego becikowego (na mocy art. 15b ust. 5).

Z kolei w przypadku (dodatkowych) samorządowych świadczeń rodzinnych warto zwrócić uwagę na to dopuszczalną w tym zakresie swobodę w określaniu ich nazw i przeznaczenia. Przykładowy przegląd praktyki samorządowej w tym zakresie ewidentnie potwierdza skalę dostępnej w tym zakresie samodzielności. Tytułem przykładu: świadczenie żłobkowe; bon żłobkowy; bon opiekuńczy; wieloraczki; bilet plus dla ucznia; świadczenia z tytułu setnych urodzin i wieloletniego pożycia małżeńskiego; zasad udzielania jednorazowe świadczenie z tytułu ukończenia 75. roku życia „Program Senior+”; „Bon opiekuńczy: Alzheimer 75”.

Swoboda prawotwórcza obejmuje też np.: określania wysokości przyznawanego świadczenia⁵⁶ czy też treści wniosku o przyznanie danego świadczenia

⁵⁵ W tym kontekście należy uwzględnić uwarunkowania wynikające z art. 1 ust. 2 *ab initio* u.ś.r. Z kolei na temat granic przedmiotowych regulacji podejmowanych na podstawie:

- art. 22a u.ś.r. zob. np. wyrok WSA w Krakowie z dnia 22 października 2013 r. (III SA/Kr 206/13, LEX nr 1391743): „zawarte w zaskarżonej części uchwały zasady dotyczące terminu wydatkowania środków oraz sposobu dokumentowania tych wydatków, a także zasad zwrotu zapomogi w przypadku wydatkowania jej niezgodnie w tymi zasadami, wykraczają poza określony ustawowo zakres upoważnienia ustawowego, tj. poza «szczegółowe zasady udzielania zapomogi»”;
- art. 22b u.ś.r. zob. np. wyrok NSA z dnia 8 lutego 2022 r. (I OSK 2768/19, LEX nr 3328006): „Skoro zaś art. 22b ust. 1 u.ś.r. daje podstawę dla rady gminy do ustanowienia świadczeń na rzecz rodziny, a jednocześnie ustawa definiuje pojęcie rodziny, to zróżnicowanie dostępności do świadczenia ustanowionego uchwałą w oparciu o preferencję małżeństwa, nie może być uznane za prawidłowe”.

⁵⁶ „Jaka będzie wysokość świadczeń i jak zostanie określona, zależy od decyzji rady gminy. Będzie to wynikiem oceny dokonanej przez daną jednostkę samorządu terytorialnego, obejmującą np. zbadanie, czy w danej społeczności lokalnej notuje się potrzeby osób i rodzin w zakresie, w którym nie zostają one dostatecznie zaspokojone w ramach podstawowego systemu świadczeń rodzinnych i czy są to potrzeby tego rodzaju, że powinny być zaspokojone; jakiego rodzaju

i terminu na jego złożenie; decydowania o liczbie ustanawianych świadczeń na rzecz rodziny i o tym, czy będą regulowane w odrębnych czy wspólnych uchwałach o takim przeznaczeniu; obowiązywania kryterium dochodowego (w praktyce dominuje wariant bez jego wprowadzania).

8. Samorządowy kontekst analizowanej samodzielności prawotwórczej (sygnalizacyjnie)

Niestety – i w analizowanym zakresie trudno nie brać pod uwagę następującej konstatacji: „nie zawsze samodzielność uwzględnia samorządność i korporacyjność w pierwotnym znaczeniu i przeznaczeniu, czasami traktuje je bowiem pretekstowo, a bywa, że alienuje się od samorządności/korporacyjności, ignoruje je. Rodzi się więc pytanie o przyczyny braku symbiozy, właściwego wyważenia «interesów» między ww. atrybutami i deficytu pożądanej synergii między nimi. Na ile brak homeostazy w tych relacjach wynika z patologii praktyki administrowania, niedociągnięć modelu normatywnego, czy też braku właściwego wsparcia ze strony doktryny”⁵⁷.

Katalog samorządowych form demokracji bezpośredniej stwarza różnego rodzaju możliwości oddziaływania na stanowienie samorządowych aktów prawa miejscowego. Niektórym z nich trudno jednak przypisywać możliwość bezpośredniego oddziaływania w tym zakresie (aczkolwiek, np. w przypadku wyborów samorządowych, trudno nie doceniać ich znaczenia – szczególnie rozliczeniowego). Pamiętając w tym kontekście o możliwościach stwarzanych przez referendum lokalne, konsultacje samorządowe czy petycje, szczególną uwagę należy jednak zwrócić na wpływ, który może być udziałem obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej – potencjalnie także w odniesieniu do 10 (odpada jedyne zarządzenie w analizowanym zestawie). Co prawda, *hic et nunc* trudno mówić o boomie na inicjatywy w ww. materiałach, tym niemniej uznać należy, że największy potencjał samorządowego oddziaływania drzemie w tej właśnie instytucji. Tym bardziej, że w stosunku do żadnej z 10 ww. spraw, o których mowa w przywołanych wcześniej delegacjach ustawowych, nie wprowadzono w przepisach rangi ustawy rozwiązań zastrzegających inicjatywę na rzecz np. organu wykonawczego gminy.

świadczenia byłyby adekwatne do rozpoznanych potrzeb oraz czy gmina dysponuje środkami finansowymi na realizację takich dodatkowych świadczeń” – wyrok WSA w Gliwicach z dnia 18 grudnia 2019 r. (II SA/GI 1371/19, LEX nr 2771589).

⁵⁷ P. Lisowski, *Skargi korporacyjno-samorządowe a samodzielność jednostek samorządu terytorialnego – kontekst samorządowych form demokracji bezpośredniej*, „Studia Iuridica” 2020/85, s. 64.

Oczywiście, praktyczny wymiar korporacyjno-samorządnościowego oddziaływania zależeć będzie – docelowo – od aktywności członków poszczególnych wspólnot samorządowych. Co jednak warto przypomnieć, ważną rolę odgrywać będą każdorazowo w tym zakresie przyjmowane („*in concreto*”) samorządowe akty prawa miejscowego⁵⁸. Co więcej, z racji tego, że są tzw. statutowe (ustrojowe) akty prawa miejscowego, to przy ich stanowieniu rady gminy dysponują sporym zakresem samodzielności (w płaszczyźnie „jak”). Zatem „kropka nad i” w normatywizowaniu ww. instytucji rozegra się w formule demokracji przedstawicielskiej. Pozostaje mieć nadzieję – w nawiązaniu do niezbyt optymistycznej konstatacji sformułowanej w cytacie otwierającym ten punkt analizy – że nie będzie się odbywało kosztem korporacyjno-samorządnościowego potencjału.

Aktualny stan praktyki samorządowej – nieświadzący o znaczącym wpływie samorządowych form demokracji bezpośredniej (w tym – obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej) na stanowienie poddanych w tym przypadku analizie materii – pozwala więc uznać, iż atrybut samorządności⁵⁹ nie jest (jak dotychczas) intensywnie eksponowany w tego rodzaju procedurach prawodawczych.

9. Podsumowanie

Poddane analizie „granice prawa” bardziej sprzyjają respektowaniu i używaniu samodzielności niż samorządności. Tego rodzaju preferencje są systemowo charakterystyczne dla aktów prawa miejscowego zaliczanych do aktów wykonawczych *sensu stricto*. Okazuje się bowiem, że prawo materialne jest bardziej „skłonne” do uwzględnienia atrybutu nastawionego na układanie relacji w sferze *ad extra* niż na atrybutów samorządowego administrowania lokowanych już w sferze *ad intra*. Ta swego rodzaju mniejsza podatność regulacji materialnoprawnych na *stricte* ustrojowe uwarunkowania nie zaskakuje. Inne – jak wykazano – podejście do kwestii samodzielności zdaje się natomiast wskazywać na to, że ten atrybut wykazuje się nie „tylko” powiązaniem z materią ustrojową, ale i bezpośrednimi konotacjami ze sferą materialną. W istocie w tym właśnie kontekście i zakresie w pełni ujawnia się prawo do „swobodnego dokonywania różnego rodzaju wyborów w ramach administrowania”⁶⁰.

Co równie istotne, analizowana (samorządowa) samodzielność w niektórych przypadkach polega na możliwości decydowania „czy” (dojdzie do ustanowienia

⁵⁸ Podejmowane na podstawie art. 41a ust. 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 40 ze zm.).

⁵⁹ W przyjmowanym w tym przypadku znaczeniu.

⁶⁰ Zob. przypis 6.

samorządowego aktu prawa miejscowego), każdorazowo natomiast – z tym, że w różnicowanym stopniu – dotyczy „jak” (dana materia zostanie uregulowana). Relatywnie, co obiektywnie zrozumiałe, najtrudniej o samodzielność w płaszczyźnie odpowiedzi na pytanie „co”.

Doceniając fakt liczego kierowania kompetencji prawodawczych do organów gmin – aplikującego przy tym różnorakie tytuły do swobodnego stanowienia poddanych analizie źródeł powszechnie obowiązującego prawa – zapytać jednak można, z czego to głównie wynika: z chęci szanowania atrybutów samorządu terytorialnego (ujmowanych *stricte* ustrojowo), czy konieczności respektowania finansowej samodzielności samorządowej (jako wykazano, mocno i nieuchronnie uwikłanej w wydolność samorządowego administrowania w sferze administracji świadczącej)? Tym niemniej, nawet gdyby ten pierwszy kontekst nie miał okazać się decydujący, to i tak mielibyśmy do czynienia z powodami szanującymi samorządową samodzielność (w dodatku w jednej z kluczowych dla niej sfer, jaką bez wątplenia stanowią finanse samorządowe). Z drugiej jednak strony – samodzielność samorządowa zyskuje na szczególnym znaczeniu, jeżeli jej wymiar (przebieg) legitymuje się już (także) ściśle merytorycznymi motywacjami⁶¹. Tego rodzaju możliwości bez wątplenia dodatkowo zyskują na znaczeniu w ramach funkcji prawotwórczej. Trudno przy tym przecenić ich wagę, jeśli dotyczą tak ważnej i społecznie wrażliwej sfery, jaką jest administracja świadcząca.

Bibliografia

- Dąbek D., *Prawo miejscowe*, Warszawa 2015.
- Kuta T., *Funkcje współczesnej administracji publicznej*, Wrocław 1992.
- Lisowski P., *Aksjologiczny kontekst i wymiar rządowych aktów prawa miejscowego* [w:] *Aksjologia prawa administracyjnego*, t. 1, red. J. Zimmermann, Warszawa 2017.
- Lisowski P., *Autonomiczne konotacje samorządowego prawa miejscowego – kilka refleksji na temat wolności w stanowieniu prawa* [w:] *Wolność w prawie administracyjnym*, red. J. Zimmermann, Warszawa 2017.
- Lisowski P., *Nomenklaturowe wyzwania ustrojowe gmin jako jednostek zasadniczego podziału terytorialnego* [w:] *W poszukiwaniu dobrego prawa*, t. I, *Księga jubileuszowa Profesora Mirosława Steca*, red. K. Małysa-Sulińska, M. Spyra, A. Szumański, Warszawa 2022.
- Lisowski P., Ostapki A., *Akty prawa miejscowego stanowione przez terenowe organy administracji rządowej*, Kolonia Limited 2008.
- Lisowski P., *Pojęcie wspólnoty samorządowej* [w:] *Samorząd terytorialny jako forma upodmiotowienia społeczności lokalnych*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2023.

⁶¹ Co nie pozostaje bez wpływu na sprawowania nadzoru i kontroli sądowej nad tymi aktami prawa miejscowego.

- Lisowski P., *Samodzielność w administrowaniu [w:] Decentralizacja i centralizacja administracji publicznej: współczesny wymiar w teorii i praktyce*, red. B. Jaworska-Dębska, E. Olejniczak-Szałowska, R. Budzisz, Warszawa 2019.
- Lisowski P., *Skargi korporacyjno-samorządowe a samodzielność jednostek samorządu terytorialnego – kontekst samorządowych form demokracji bezpośredniej*, „*Studia Iuridica*” 2020/85.
- Maciejko W., Zaborniak P., *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*, LEX/el. 2023.
- Organizacja administracji publicznej z perspektywy powierzanych jej zadań*, red. T. Bąkowski, Warszawa 2015.
- Prawo administracyjne. Zagadnienia ogólne i ustrojowe*, red. J. Blicharz, P. Lisowski, Warszawa 2022.
- Sierpowska I., *Pomoc społeczna. Komentarz*, LEX/el. 2021.
- Stahl M., *Stanowienie prawa miejscowego jako prawna forma działania organów samorządu terytorialnego [w:] System prawa administracyjnego. Prawne formy działania administracji*, t. 2, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2013.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 40 ze zm.).
- Ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 390 ze zm.).
- Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 901).
- Ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o realizowaniu usług społecznych przez centrum usług społecznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 1818).
- Uchwała Nr IV/21/07 Rady Gminy Przemyśl z dnia 16 lutego 2007 r. w sprawie podwyższenia minimalnej kwot zasiłku okresowego (Dz. Urz. Woj. Podkarp. Nr 22, poz. 636).
- Uchwała Nr 311/XXXIII/2009 Rady Miasta Gorlice z dnia 29 stycznia 2009 r. uchylająca uchwałę w sprawie podwyższenia minimalnych kwot zasiłku okresowego (Dz. Urz. Woj. Małop. Nr 225, poz. 1611).
- Uchwała Nr LXV/384/2010 Rady Gminy Lubiszyn z 13 lipca 2010 r. w sprawie podwyższenia minimalnych kwot zasiłku okresowego na rok 2010 (Dz. Urz. Woj. Lubus. Nr 86, poz. 1192).
- Uchwała Nr XXXIII/199/2014 Rady Gminy Opinogóra Górna z dnia 6 lutego 2014 r. w sprawie podwyższenia minimalnej kwoty zasiłku okresowego (Dz. Urz. Woj. Mazow. poz. 2834).
- Uchwała Nr XXX/448/2018 Rady Miejskiej w Polkowicach z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie w sprawie kwoty kryterium dochodowego uprawniającego do zasiłku celowego z pomocy społecznej (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 3464).
- Uchwała Nr XXXII/304/2018 Rady Gminy Rudna z dnia 18 października 2018 r. w sprawie w sprawie podwyższenia kwoty kryterium dochodowego uprawniającego do zasiłku celowego z pomocy społecznej (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 5363).
- Uchwała Nr III/26/2019 Rady Gminy Walim z dnia 26 stycznia 2019 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych warunków i trybu przyznawania oraz zwrotu zasiłku celowego na ekonomiczne usamodzielnienie (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 802).
- Uchwała Nr XV/176/20 Rady Gminy Bolesławiec z dnia 24 czerwca 2020 r. w sprawie określenia zasad zwrotu wydatków za świadczenia z pomocy społecznej będących w zakresie zadań własnych gminy (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 4180).
- Uchwała Nr LXII/298/23 Rady Miejskiej w Przemkowie z dnia 9 lutego 2023 r. w sprawie określenia zasad zwrotu wydatków na świadczenia z pomocy społecznej będących w zakresie zadań własnych gminy (Dz. Urz. Woj. Doln. poz. 4180).

Orzecznictwo

- Wyrok NSA z dnia 5 maja 2011 r. (I OSK 1060/10, LEX nr 990133).
Wyrok NSA z dnia 24 stycznia 2017 r. (I OSK 1969/16, LEX nr 2237743).
Wyrok NSA z dnia 21 kwietnia 2020 r. (II OSK 1042/19, LEX nr 3030693).
Wyrok NSA z dnia 6 października 2021 r. (III OSK 3984/21, LEX nr 3340436).
Wyrok NSA z dnia 8 lutego 2022 r. (I OSK 2768/19, LEX nr 3328006).
Wyrok WSA w Krakowie z dnia 22 października 2013 r. (III SA/Kr 206/13, LEX nr 1391743).
Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 13 kwietnia 2017 r. (II SA/GI 126/17, LEX nr 2299832).
Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 27 kwietnia 2017 r. (IV SA/GI 1111/16, LEX nr 2297036).
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 grudnia 2018 r. (VIII SA/Wa 723/18, LEX nr 2611247).
Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 6 lutego 2019 r. (II SA/Gd 726/18, LEX nr 2621717).
Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 14 marca 2019 r. (III SA/Gd 71/19, LEX nr 2637416).
Wyrok WSA w Łodzi z dnia 24 października 2019 r. (III SA/Łd 726/19, LEX nr 2738822).
Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 18 grudnia 2019 r. (II SA/GI 1371/19, LEX nr 2771589).
Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 5 lutego 2020 r. (II SA/Bd 1059/12, LEX nr 2791312).
Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 24 września 2020 r. (II SA/Bk 377/20, LEX nr 3075611).
Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 30 marca 2022 r. (III SA/Po 1608/21, LEX nr 3339617).
Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 1 grudnia 2022 r. (II SA/Ol 671/22, LEX nr 3440159).

dr hab. Paweł Romaniuk, prof. UWM

ORCID: 0000-0002-7217-956X

e-mail: pawel.romaniuk@uwm.edu.pl

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

Wybrane aspekty sprawności samorządu terytorialnego w świadczeniu usług publicznych

Selected aspects of proper local government in the provision of public services

Abstract

Constant transformations of local government administration, strongly related to civilization-
al, legal or organizational development, have become a justified pretext for analyzing the selected
form of operation of a local government unit, which is its efficiency. When performing public
tasks, the local government cooperates with public and non-public entities in terms of shaping the
effectiveness of the process of performing these tasks, using various legal solutions adopted. With-
in the so-called privatization of public tasks, uses, for example, public-private partnership solu-
tions, effectively implementing in practice the principle of organizational flexibility of the admin-
istrative apparatus. This, in turn, is to ensure the improvement of the efficiency of its own activities,
using more and more innovative tools and methods of quality management.

Keywords: public administration, local government, law, efficiency, administrative law, public services.

Streszczenie

Nieustanne przeobrażenia administracji samorządowej, silnie związane z rozwojem cywiliza-
cyjnym, prawnym czy organizacyjnym, stały się uzasadnionym pretekstem do analizy wybranej
formy działania jednostki samorządu terytorialnego, jaką jest jej sprawność. Samorząd terytorial-
ny, wykonując zadania publiczne, w zakresie kształtowania skuteczności procesu wykonywania tych
zadań, współpracuje z podmiotami publicznymi i niepublicznymi, wykorzystując przyjęte różnorod-
ne rozwiązania prawne. W ramach tzw. prywatyzacji zadań publicznych korzysta chociażby z roz-
wiązań partnerstwa publiczno-prywatnego, wdrażając w sposób skuteczny w praktyce zasadę organi-
zacyjnej elastyczności aparatu administracyjnego. To z kolei ma zapewniać podnoszenie sprawności
własnych działań, stosując coraz to bardziej nowatorskie narzędzia i metody zarządzania jakością.

Słowa kluczowe: administracja publiczna, samorząd terytorialny, prawo, sprawność, prawo admini-
stracyjne, usługi publiczne.

1. Uwagi wstępne

Administracja publiczna rozwijała się nieustannie i wciąż się rozwija w różnych okolicznościach. Jej rozwój następował w zróżnicowanym stopniu, w różnym zakresie i z różnych powodów, w zależności od uwarunkowań organizacyjnych i prawnych. Administracja publiczna na poziomie samorządu terytorialnego zawsze jest przedmiotem kształtowania stosunków społecznych. Jest to spowodowane faktem, że funkcjonuje ona stykając się z obywatelem, i – co bardzo ważne – służy zaspokojeniu i polepszaniu potrzeb człowieka.

Administracja publiczna na wszystkich szczeblach jej funkcjonowania jest strukturą podlegającą nieustannym zmianom, które wynikają m.in. z modyfikacji w obowiązującym porządku prawnym. Są też wynikiem przecież wszechobecných przemian społecznych, cywilizacyjnych oraz zmieniających się oczekiwań ludzkich. Jeden z aspektów omawianych przeobrażeń powiązany jest z optymalizacją realizacji zadań publicznych. Stąd przedmiotowa sprawność samorządu terytorialnego w świadczeniu usług publicznych jest tematem rozważań. W pracy wykorzystano zarówno metodę dogmatyczno-prawną, a także metodę teoretyczno-prawną, wspartą odwołaniem się do obowiązujących aktów prawnych, jak i poglądy doktryny oraz bogate piśmiennictwo.

2. Charakter samorządu terytorialnego

Jednym z ważniejszych warunków do funkcjonowania społeczeństwa jest stworzenie właściwego ładu społecznego. Konieczne jest przy tym ukształtowanie zasad, mechanizmów i kryteriów, które będą wyznaczały taki ład. Samorząd terytorialny jest bez wątpienia jedną z takich organizacji. Jest również jedną z najstarszych form samorządu. Został on wyodrębniony w obrębie struktury państwa na podstawie prawa oraz ustanowiony do samodzielnego wykonywania zadań w ramach administracji publicznej. Samorząd terytorialny stał się jednym z elementów sektora publicznego, będącym istotnym składnikiem władzy publicznej, który z racji swojego prawnego usytuowania świadczy usługi publiczne w bardzo szerokim zakresie. Jest to możliwe, gdyż samorząd terytorialny jest najbliższy mieszkańcom ze względu na charakter swoich zadań, jakie wypełnia oraz ze względu na niezwykle obywatelski charakter jego organów, gwarantując przy tym sprawność, skuteczność i efektywność prowadzonych zadań¹.

¹ J.P. Tarno, J. Sulimierski, J. Wyporska, M. Sieniuc, *Samorząd terytorialny w Polsce*, Lexis Nexis, Warszawa 2004 s. 22.

Samorząd terytorialny odzyskał swoje właściwe miejsce dopiero po odzyskaniu suwerenności w 1989 roku, gdzie przekształcenia ustrojowe zapewniły odbudowę samorządu, czego rezultatem były pierwsze wolne wybory do samorządów lokalnych, przeprowadzone w dniu 27 maja 1990 roku.

Analizując założenia samorządu terytorialnego w Polsce, trzeba zwrócić uwagę na fakt, że przywrócono tę instytucję w nowym wydaniu w 1990 roku na mocy przyjętej ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie terytorialnym, którą następnie zastąpiono ustawą o samorządzie gminnym². Pierwotna ustawa miała niezwykle doniosłe znaczenie, gdyż wprowadziła dualizm administracyjny i dzieliła administrację na organy terenowej administracji rządowej oraz na organy samorządu terytorialnego³. Ważnym wydarzeniem było też wprowadzenie od dnia 1 stycznia 1999 roku trójstopniowego podziału terytorialnego, stanowiącego jaszkrawy przejaw realizacji zasady decentralizacji administracji w państwie, gdzie pojawiła się samodzielność zarządzania sprawami własnymi, prowadzonymi przez społeczność lokalną. W tym zakresie, właściwe kompetencje na podstawie odrębnych ustaw, otrzymały samorzady gminne, powiatowe i województwa⁴.

3. Kategoria prawna i konstrukcja samorządu terytorialnego

Pojęcie samorządu terytorialnego było wielokrotnie definiowane i egzemplifikowane. Nie spowodowało to jednak wytworzenia jednolitego pojęcia, które w sposób dokładny i powtarzalny charakteryzowałoby tę organizację. Samorząd terytorialny posiada oczywiście swoje stałe cechy, jednak jego nieustanny rozwój zapewnia dążenie do jego poznania i wyznaczania nowych elementów badawczych. Trzeba zaznaczyć, że warunki polityczne miały ewidentny wpływ na kształt samorządu terytorialnego, wyznaczając jego definicję. Już T. Bigo twierdził, że „samorząd terytorialny to nic innego jak decentralizacja administracji publicznej, której samodzielnymi podmiotami są powołane przez ustawę korporacje publicznoprawne”⁵. Natomiast J. Panejko twierdził, że „samorząd terytorialny to po

² Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 40 ze zm.).

³ W. Janosiewicz, *Samorząd terytorialny w Polsce. Zarys historyczny w Polsce*, red. A.K. Pia-secki, „Rocznik Politologiczny Homo Politicus” Łódź 2018, Vol. 18, s. 15.

⁴ Zakresy przyznanych kompetencji usytuowano w ustrojowych aktach prawnych: ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 40 ze zm.); ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1526 ze zm.); ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2094 ze zm.).

⁵ T. Bigo, *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1928 (reprint: Warszawa 1990), s. 56.

prostu oparta na przepisach ustawy, zdecentralizowana administracja państwowa, wykonywana przez lokalne organy, niepodległe hierarchicznie administracji rządowej i samodzielne w granicach ustaw i ogólnego porządku prawnego⁶.

Obecnie samorząd terytorialny jest bez wątpienia pojęciem prawnym, gdyż posługuje się nim bowiem język prawny. Jednak, aby odpowiedzieć na pytanie, co to pojęcie oznacza, trzeba rozpocząć ocenę od jego językowego znaczenia⁷. Chodzi więc w takim rozumieniu o rząd lub zarząd, albo o formę sprawowania władzy, albo również o inne funkcje kierownicze, do których można zaliczyć np. administrowanie majątkiem. Przytoczone rozróżnienie nie ma charakteru wyłącznie teoretycznego, gdyż w praktyce, w różnych systemach prawnych, dostrzega się różnego rodzaju typy samorządu terytorialnego. Może to być samorząd ograniczony wyłącznie do sprawowania władzy lub obciążony obowiązkiem zaspokajania potrzeb korporacji w szerszej lub węższej perspektywie⁸. Już w 1993 roku B. Dolnicki, opierając się na rozwiązaniach normatywnych, wyznaczył katalog cech samorządu terytorialnego. Za główne elementy takiego katalogu wyodrębnił podmiot i przedmiot samorządu, zadania samorządu, a także właściwy nad nim nadzór⁹.

W podobnej perspektywie J. Szreniawski traktuje samorząd terytorialny jako wewnętrzną organizację, korporację miejscowego społeczeństwa, która posiada własną organizację, a także osobowość prawną, realizującą zadania państwowe, podlegające nadzorowi państwa. Autor ten akcentuje również aspekt podmiotowości samorządu, gdzie „podmiotem samorządu terytorialnego jest społeczność zamieszkała na określonym obszarze i zorganizowana w tworzony przez państwo, terytorialny związek samorządowy”¹⁰. Również dla E. Ochendowskiego samorząd terytorialny to „wyodrębniony w strukturze państwa, powstały z mocy prawa, związek lokalnego społeczeństwa, powołany do samodzielnego wykonywania administracji publicznej, wyposażony w materialne środki umożliwiające realizację nałożonych nań zadań”¹¹. Także, w wyniku procesu ewolucji, wykształciły się

⁶ J. Panejko, *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Wilno 1934 (reprint: Warszawa 1990), s. 97.

⁷ Pojęcie „samorząd terytorialny” w języku niemieckim to *Selbstverwaltung* (samodzielny zarząd); w języku angielskim *local (territorial) self-government* (lokalny/terytorialny samodzielny rząd), zaś w języku francuskim – *l'autonomie locale* (lokalna autonomia).

⁸ J. Jagoda, *Podmiotowość prawna jednostek samorządu terytorialnego* [w:] *O czym mówią prawnicy, mówiąc o podmiotowości*, red. A. Bielska-Brodziak, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2015, s. 342.

⁹ Zob.: B. Dolnicki, *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1993, s. 23

¹⁰ J. Szreniawski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 1994, s. 130.

¹¹ E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”, Toruń 1996, s. 207.

dwa odmienne ujęcia samorządu, na co wskazuje B. Dolnicki. Pierwsze spojrzenie traktowane jest w znaczeniu prawnym (korporacyjnym), gdzie samorząd terytorialny traktowany jest jako organizacja, wykonująca poszczególne zadania administracji publicznej we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność, nie będąc w tym względzie poddanym żadnej ingerencji ze strony państwa. Druga perspektywa samorządu utożsamia go z założeniem politycznym, jednak dostrzega się obecność ludzi w procesie wykonywania określonych zadań publicznych¹². Podejmując się dalszych rozważań poświęconych samorządowi terytorialnemu, można definiować go zarówno *sensu stricto* oraz *sensu largo*. Jednakże, nadrzędna dla istoty tego pojęcia, staje się próba jego oceny w węższym znaczeniu, widoczna chociażby w doktrynie państwa kapitalistycznego. Dla przykładu Z. Leoński definiuje go jako „grupy społeczne i ich reprezentację, które zostały powołane przez przepisy prawa, celem sprawowania funkcji administracji publicznej w formach zdecentralizowanych”¹³.

Samorząd terytorialny ma wiele źródeł, rozpoczynając od Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, skończywszy na ustawach ustrojowych, dedykowanych jednostkom samorządu terytorialnego¹⁴. Polska, wstępując w strukturę Unii Europejskiej, ratyfikowała dokumenty źródłowe, które obecnie są źródłami prawa powszechnie obowiązującymi. Należy do nich w szczególności Europejska Karta Samorządu Lokalnego¹⁵. Zgodnie z art. 3 ust. 1 Karty, samorząd lokalny oznacza w szczególności prawo i zdolność społeczności lokalnych, w granicach określonych prawem, do kierowania i administrowania zasadniczą częścią spraw publicznych na ich własną odpowiedzialność oraz w interesie ich mieszkańców¹⁶. Na kanwie tego zapisu można przyjąć, że samorząd terytorialny jest prawem i zdolnością społeczności lokalnych, funkcjonujących na danym terytorium, do kierowania i zarządzania sprawami publicznymi, które są prowadzone na podstawie przepisów prawnych. To również ponoszenie odpowiedzialności za prowadzoną przez siebie politykę, uwzględniając przy tym realizację zasady pomocniczości i kierując się przede wszystkim interesem społeczeństwa lokalnego¹⁷. Z Karty wynika także reguła polegająca na tym, że samorząd terytorialny poprzez usytuowanie go w krajowych konstytucjach ustawodawstwach, staje się jedną z głównych instytucji ustrojowo-prawnych współczesnego państwa.

¹² Więcej: B. Dolnicki, *Ustawa o samorządzie gminnym komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 15–16.

¹³ Z. Leoński, *Samorząd terytorialny w RP*, wyd. 6, C.H. Beck, Warszawa 2006, s. 6.

¹⁴ B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2019, s. 20–21.

¹⁵ Zob.: Europejska Karta Samorządu Lokalnego sporządzona w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz.U. z 1994 r., nr 124, poz. 607) (dalej jako: Karta).

¹⁶ Art. 3 ust. 1 EKSL.

¹⁷ J. Jagoda, *Podmiotowość prawna...*, *op. cit.*, s. 346.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej dużą uwagę poświęca samorządowi terytorialnemu¹⁸. Ustawodawca traktuje samorząd terytorialny za istotny składnik systemu władz publicznych, gdzie jego tytułowa sprawność jest niezwykle istotna. Wynika to z art. 16 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, gdzie samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej, zaś przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych, samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Podobne znaczenie pełni art. 163 Konstytucji RP, który wskazuje, że samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne, które nie są zastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych. Regulacje te bezspornie uznają uczestnictwo samorządu terytorialnego w sprawowaniu władzy publicznej, a tym samym, w procesie świadczenia usług publicznych. Trzeba przy tym zaakcentować, że zadania przypadające samorządowi w wyniku dyspozycji ustawowych – nie mogą być incydentalne i muszą stanowić istotną część zadań publicznych. Oznacza to, że zadania realizowane przez jednostki samorządu terytorialnego, muszą być niezwykle istotne z punktu widzenia potrzeb wspólnot samorządowych, tych lokalnych i regionalnych, gdzie ich zakres musi być dostatecznie rozbudowany, czego potwierdzeniem jest przyporządkowanie samorządom zadań własnych¹⁹. To świadczy o obecności procesu zdecentralizowanej władzy publicznej²⁰, gdzie sam proces decentralizacji oznacza przede wszystkim swoistą niezależność i samodzielność organów administracji samorządowej, co stanowi jedną z ważniejszych zasad prawa administracyjnego²¹.

4. Przymiot sprawności jednostek samorządu terytorialnego

Wartością dodaną administracji publicznej, na wszystkich szczeblach jej funkcjonowania, w szczególności w zakresie organizacji, podejmowania decyzji czy metod działania oraz przepisów, regulujących jej funkcjonowanie i kompetencje, jest przede wszystkim stabilność i stałość. W konsekwencji, cechą administracji samorządowej jest także jej przyjęte prawnie sformalizowanie. Założenia związane z ustrojowością administracji publicznej, zadania, a także środki jej działania oraz procedury, regulowane są przepisami prawa powszechnie obowiązującego.

¹⁸ Zob. art. 16 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483 ze zm.) (dalej jako: Konstytucja RP).

¹⁹ P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Liber, Warszawa 2008, s. 51.

²⁰ Więcej: J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, s. 211–212.

²¹ E. Olejniczak-Szałowska, *Zasada centralizacji i decentralizacji oraz koncentracji i dekoncentracji* [w:] *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, red. M. Stahl, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 183.

Mimo tego, niezbędna staje się adaptacja wszelkich organizacji publicznych do nieustannie zmieniających się potrzeb społecznych oraz warunków otoczenia, w szczególności w zakresie transformacji cywilizacyjnej, społecznej, ekonomicznej czy prawnej. Przedmiotowa „sprawność” powiązana z funkcjonowaniem jednostek samorządu terytorialnego jest pojęciem, które dostrzega się zarówno w teorii organizacji i zarządzania, nauce o administracji, prawie samorządowym czy prakseologii. Istota sprawności w procesie realizacji zadań publicznych w strukturach administracyjnych, zaczyna coraz częściej wpływać na jej obecność w naukach prawnych. Implikacją wykorzystywania tego pojęcia w różnych warunkach, jest kształtowanie wielu definicji sprawności o różnych kontekstach i znaczeniach²².

Kluczową kwestią, związaną ze sprawnością i racjonalnością samorządu terytorialnego, jest liczba jego szczebli. W większości europejskich krajów samorząd terytorialny przyjmuje strukturę dwu lub trzyszczeblową. Wskazując na sprawność samorządu terytorialnego, należy uwzględniać wszystkie jego szczeble. Ocenie muszą być poddane relacje, łączące poszczególne poziomy jednostek samorządu terytorialnego wraz z prawną przesłanką celowości istnienia każdego ze szczebli. Problematyka ta była niezwykle istotna w momencie kształtowania się nowej struktury samorządu terytorialnego. Trzeba wspomnieć chociażby o toczącej się w Polsce niezwykle emocjonalnej dyskusji na ten temat powoływania nowych samorządowych jednostek terytorialnych, tj. powiatów oraz województw. Z punktu widzenia istoty współczesnego samorządu terytorialnego, stawiano pytanie o zasadność i skuteczność społeczności terytorialnych, co do prawidłowego wypełniania funkcji administracji publicznej²³.

W takim wymiarze A. Piekara podkreśla, że społecznością lokalną jest mieszkająca na danym terytorium zbiorowość ludzi, która w wyniku naturalnego rozwoju cywilizacyjno-kulturowego, osiągnęła niezbędny dla zaspokajania potrzeb zbiorowych i społecznych potrzeb stopień upodmiotowienia i integracji społecznej. Co więcej, stała się społecznością wykazującą uświadomione potrzeby i interesy w sprawach jej dotyczących w sposób zasadniczy i powszechny. Na tej płaszczyźnie zrodziła się zatem świadomość wspólnoty interesów, dotyczących m.in. potrzeb zbiorowych w sferze warunków zamieszkania, warunków bezpieczeństwa życia, zdrowia czy ochrony mienia²⁴.

²² B. Dolnicki, *Sprawność i demokratyzm w strukturze i działaniu polskiej administracji lokalnej* [w:] *Sprawność działania administracji samorządowej*, red. E. Ura, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2006, s. 110.

²³ A. Władyka, *Sprawność funkcjonowania samorządu terytorialnego*, „Zeszyty Naukowe. Akademia Naukowa w Krakowie” 2004, nr 667, s. 81–82.

²⁴ A. Piekara, *Samorządność, samorząd, rozwój*, Centrum Studiów Samorządu Terytorialnego i Rozwoju Lokalnego Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2000, s. 16

Warto w tym miejscu wskazać spojrzenie T. Kotarbińskiego, dla którego przedmiotowa „sprawność” jest pojęciem wieloznacznym. Ta wielowymiarowość może być zatem ujmowana w trzech aspektach: uniwersalnym, syntetycznym oraz manipulacyjnym. W ujęciu uniwersalnym, termin ten stanowi odpowiednik wielu walorów praktycznych działania każdego z podmiotów administracji publicznej, do których zaliczyć można dokładność, wydajność, skuteczność czy prostota. W drugim ujęciu – syntetycznym, sprawność funkcjonowania samorządów terytorialnych to działanie, które wypełnia jednocześnie wszystkie powyższe elementy. Natomiast sprawność działania w ostatniej perspektywie, charakteryzuje „większą szybkość ruchów, mniejszy wysiłek przy ich wykonywaniu, większe zbliżenie ruchu wykonanego do ruchu zamierzonego, większy stopień zautomatyzowania ruchu. [...] Całkowicie sprawny w sensie manipulacyjnym jest tylko ten, kto stosuje szybkość optymalną”²⁵.

Inne spojrzenie na to pojęcie przedstawia J. Zimmermann, dla którego pod zasadą sprawności kryją się inne liczne pojęcia, tj. szybkość, efektywność, skuteczność czy ekonomiczność. Są to cechy wyodrębniające funkcjonowanie każdego z organów administracji publicznej, które obecne są na pograniczu zarówno prawa administracyjnego, jak i nauk administracji, teorii organizacji i zarządzania czy teorii podejmowania decyzji. Wskazane normy są prakseologicznymi zasadami „dobrej administracji” oraz „dobrego działania”. Dalej J. Zimmermann wskazuje, że jeżeli zasadę sprawności uzna się jako zasadę prawa, wówczas tytułowa sprawność staje się obowiązkiem podjęcia działania przez administrację publiczną, gdzie każdy obywatel ma prawo do domagania się od administracji określonych zachowań²⁶. Ciekawą charakterystykę przedstawia z kolei W. Kieżun, traktując sprawność jako działanie, charakteryzujące się określoną skutecznością, korzystnością i ekonomicznością. Jest to także konieczność eliminowania chaotyczności i nieuporządkowania w zakresie działalności administracji publicznej²⁷.

Także Z. Kmieciak w swoich rozważaniach odnosił się do zasady sprawności funkcjonowania administracji publicznej, dla której stała się ona wiodącym elementem w zakresie skuteczności prawa tworzonego przez samą administrację oraz efektywności rozstrzygnięć administracyjnych. Dowodzi on przy tym, że „skuteczność prawa (w znaczeniu ogólnym) należy utożsamiać z wywołaniem przez prawo skutków zgodnych w dostatecznie wysokim stopniu z założonym

²⁵ Więcej: T. Kotarbiński, *Traktat o dobrej robocie*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1975, s. 117–118.

²⁶ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2012, s. 101.

²⁷ W. Kieżun, *Sprawne zarządzanie organizacją*, Wydawnictwo SGH, Warszawa 1997, s. 17–18.

celem. Pojęcie to jest kategorią złożoną, dającą się przedstawić w postaci kilku powiązanych ze sobą rodzajów (odmian) skuteczności norm prawnych²⁸.

Gwarancją praworządności i sprawności funkcjonowania administracji samorządowej, o czym przypomina E. Ura, są przy tym liczne przepisy proceduralne, które wyznaczają tryb postępowania organów administracji w poszczególnych sprawach²⁹. Obecność tych regulacji prawnych gwarantuje obywatelom możliwość dochodzenia swoich interesów za pomocą systemu odwołań, możliwość kierowania skarg czy wystąpień do najwyższych organów państwowych. Istotną przy tym rolę pełni skarga konstytucyjna, którą wyraża art. 79 Konstytucji RP, gdzie każdy, którego konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją, ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji³⁰. Zasadne staje się przytoczenie wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 5 maja 2020 roku, który zaakcentował element sprawności, gdzie obowiązek organu podatkowego w zakresie jego funkcjonowania zgodnego z prawem, wynika z prawa do dobrej administracji, wywodzonego z zasady demokratycznego państwa prawnego, opartej na zasadzie sprawności i rzetelności działań instytucji publicznych³¹.

Opisywana projekcja, dotycząca racjonalności i zasadności kreowania polityki samorządu terytorialnego, wpływa w sposób bezsporny na sprawność realizowanych przez niego zadań i sposobu świadczenia usług publicznych. Przeprowadzony w Polsce proces decentralizacji władzy publicznej przyczynił się do wyznaczenia właściwego kierunku funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego, w kontekście omawianej sprawności, zwracając dużą koncentrację na sposób realizacji zadań publicznych. Wykonując owe zadania, jednostki samorządu terytorialnego mogą i powinny wykorzystywać wskazane w ustawach ustrojowych formy, do których w szczególności można zaliczyć porozumienie czy związek komunalny. Niezwykle ważnego znaczenia przybierają metody nawiązywania współpracy i korzystania z bogatych doświadczeń podmiotów niepublicznych. Obowiązujące w tej materii ustawodawstwo, daje możliwość współpracy z podmiotami niepublicznymi, wykorzystując do tego celu formę partnerstwa publiczno-prywatnego czy prywatyzacji zadań publicznych³².

²⁸ Z. Kmiecik, *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 1994, s. 27–28.

²⁹ Więcej: E. Ura, *Prawo administracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, s. 125.

³⁰ Art. 79 Konstytucji RP.

³¹ Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 5 maja 2020 r., III SAB/Wr 1515/19, LEX nr 3111068.

³² Szerzej np. ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1637).

W tym ostatnim aspekcie swoje zdanie wyraził S. Biernat, dla którego prywatyzacją zadań publicznych są „wszelkie przejawy odstępowania od wykonywania zadań przez podmioty administracji publicznej, działające w formach prawa publicznego”³³. W związku z tym działaniem, sprawność podmiotu administracji publicznej (samorządu terytorialnego), będzie polegała na przyjęciu roli inicjatora, organizatora. Będzie on również mógł pełnić rolę kontrolera w procesie wykonywania zadania, gdzie partner prywatny będzie wykonawcą zadania, angażując w projekty swoje zasoby, korzystając z prawnych elementów, dotyczących np. partnerstwa publiczno-prywatnego czy koncesjom na roboty budowlane lub usługi³⁴. W oparciu o taki podział ról, zmianie ulega sposób wykonywania zadania przez podmiot administracji publicznej. Podmiot taki realizując takie zadanie w sposób pośredni, ponosi pełną odpowiedzialności za jego wykonanie³⁵. Proces prywatyzacji zadań publicznych nie może przyjmować formy władztwa administracyjnego. Jednak istnieje wyjątek, kiedy na podstawie obiektywnych przesłanek ustawodawca tworzy podstawy prawne do jego prywatyzowania³⁶. Możliwość realizacji zadań, w ramach procesu prywatyzacji zadań publicznych, akcentując na założenia sprawności i skuteczności wdrażania takich obowiązków, odnaleźć można również w wielu innych aktach prawnych (np. przepisy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie³⁷ czy regulacje z zakresu pomocy społecznej³⁸).

Przedmiotowa sprawność wiąże się nie tylko z systemem realizacji zadań publicznych, ale także z organizacyjną elastycznością aparatu administracyjnego, którą sformułował J. Starościk. W jej obrębie wyodrębnił zasadę, odnoszącą się do możliwości samodzielnego ukształtowania określonej struktury i funkcjonowanie samorządu w przyjętych ramach prawnych. Działanie takie jest niezbędne do tego, aby samorząd terytorialny mógł w sposób najbardziej pożądanym tworzyć warunki do realizacji zadań publicznych w sposób optymalny³⁹. Zatem niejednokrotnie rozbudowana struktura aparatu administracji nie jest celem samym w sobie.

³³ S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa–Kraków 1994, s. 25–28.

³⁴ Ustawa z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 140).

³⁵ M. Kisała, *Zasada sprawności w wykonywaniu zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego*, *Rocznik Nauk Prawnych* 2015, t. XXV, nr 1, s. 158.

³⁶ Zob. więcej: A.J. Dębicka, *Sprawne państwo. Współczesne koncepcje i instrumenty zarządzania publicznego a administracja publiczna*, Wolter Kluwer, Warszawa 2008, s. 118–119.

³⁷ Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 571).

³⁸ Ustawa z dnia 2 marca 2004 r. o pomocy społecznej (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 901 ze zm.).

³⁹ Więcej: J. Starościk, *Zasada organizacyjnej elastyczności w budowie organów administracyjnych*, „Państwo i Prawo” 1974, nr 8–9, s. 45–54.

Jest jedynie środkiem do realizacji określonych celów, przyjętych przez daną jednostkę samorządu terytorialnego. Cele te są osiągnane dzięki właściwej strukturze, gotowości organizacyjnej, opartej na posiadanych zasobach ludzkich, procedurach działania, wiedzy pracowników czy ich doświadczeniu⁴⁰. Przyznając samorządom terytorialnym atrybut sprawności działania, należy tak budować jej struktury, aby poszczególne organy były przygotowane do realizacji zadań w sposób prawidłowy, nie angażując przy tym organów innych szczebli⁴¹. W przypadku administracji samorządowej, ustawodawca daje prawo do pewnej swobody w kształtowaniu jej struktur⁴². Tak przyjęta struktura jest zatem całokształtem wdrażanych kompetencji władczych, których zadaniem jest przede wszystkim zaspokajanie potrzeb mieszkańców wspólnoty samorządowej⁴³. Zatem sprawność aparatu administracji publicznej, w tym jednostek samorządu terytorialnego, wiąże się w dużej mierze z prawnym obowiązkiem wypełniania misji publicznej, zarządzaniem zasobami kompetencyjnymi, zasobami ludzkimi, zasobami materialnymi, zasobami informacyjnymi oraz zarządzaniem rozwojem instytucjonalnym administracji samorządowej⁴⁴.

5. Podsumowanie

Ostatnie lata dowodzą, że samorząd terytorialny uległ znacznym przeobrażeniom. Zmieniające się nieustannie oczekiwania adresatów zadań publicznych, będące oczywistą konsekwencją przeobrażeń cywilizacyjnych, zmusiły dostosowanie działań samorządu do tych zmian. Jedną z nich stało się włączenie podmiotów niepublicznych do realizacji zadań samorządu terytorialnego, uwzględniając przy tym zapewnienie konstytucyjnej zasady pomocniczości. Samorząd terytorialny, wykonując administrację publiczną za pomocą prawnie upodmiotowionych grup społecznych, wykonuje zadania publiczne poprzez sprawowanie władztwa administracyjnego przez wyodrębnione od państwa podmioty prawne, które w swej aktywności są samodzielne i suwerenne, chociaż podlegają nadzorowi państwowemu.

⁴⁰ J. Homplewicz, *Teoria organizacji i kierownictwa. Zagadnienia podstawowe*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1979, s. 193.

⁴¹ Zob.: W. Wytrzązek, *Sprawność działania administracji publicznej w Polsce w warunkach decentralizacji*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2006, s. 7–8.

⁴² J. Łukasiewicz, *Zarys nauki administracji*, Lexis Nexis, Warszawa 2005, s. 167

⁴³ Więcej: Z. Cieślak, *Praktyka organizowania administracji publicznej*, Difin, Warszawa 2004, s. 121–122.

⁴⁴ H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Liber, Warszawa 2004, s. 100–101.

Przedmiotowa sprawność jednostek samorządu terytorialnego wskazuje na kształtowanie realizacji usług publicznych, opartych na przymiotach jakości i rzetelności. Przytoczone w tekście założenia sprawności samorządu terytorialnego, są jedynie wybranym fragmentem tego dość rozległego zagadnienia. Trzeba jednak przy tym pamiętać, że w oparciu o wciąż pojawiające się nowe wyzwania, przed którymi stoi administracja samorządowa, musi ona nieustannie pielęgnować sprawność swoich działań, rozwijając przy tym administrację świadczącą.

Bibliografia

- Biernat S., *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa–Kraków 1994.
- Bigo T., *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1928 (reprint: Warszawa 1990).
- Cieślak Z., *Praktyka organizowania administracji publicznej*, Difin, Warszawa 2004.
- Dębicka A.J., *Sprawne państwo. Współczesne koncepcje i instrumenty zarządzania publicznego a administracja publiczna*, Wolter Kluwer, Warszawa 2008.
- Dolnicki B., *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1993.
- Dolnicki B., *Sprawność i demokratyzm w strukturze i działaniu polskiej administracji lokalnej* [w:] *Sprawność działania administracji samorządowej*, red. E. Ura, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2006.
- Dolnicki B., *Ustawa o samorządzie gminnym komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.
- Dolnicki B., *Samorząd terytorialny*, Wolters Kluwer, Warszawa 2019.
- Homplewicz J., *Teoria organizacji i kierownictwa. Zagadnienia podstawowe*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1979.
- Izdebski H., Kulesza M., *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Liber, Warszawa 2004.
- Jagoda J., *Podmiotowość prawna jednostek samorządu terytorialnego* [w:] *O czym mówią prawnicy, mówiąc o podmiotowości*, red. A. Bielska-Brodziak, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2015.
- Janosiewicz W., *Samorząd terytorialny w Polsce. Zarys historyczny w Polsce*, red. A.K. Piasecki, „Rocznik Politologiczny Homo Politicus”, Łódź, 2018, Vol. 18.
- Kieżun W., *Sprawne zarządzanie organizacją*, Wydawnictwo SGH, Warszawa 1997.
- Kisała M., *Zasada sprawności w wykonywaniu zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego*, „Rocznik Nauk Prawnych” 2015, t. XXV, nr 1.
- Kmieciak Z., *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 1994.
- Kotarbiński T., *Traktat o dobrej robocie*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1975.
- Leoński Z., *Samorząd terytorialny w RP*, wyd. 6, C.H. Beck, Warszawa 2006.
- Łukasiewicz J., *Zarys nauki administracji*, Lexis Nexis, Warszawa 2005.
- Ochendowski E., *Prawo administracyjne. Część ogólna*, TNOiK „Dom Organizatora”, Toruń 1996.
- Olejniczak-Szałowska E., *Zasada centralizacji i decentralizacji oraz koncentracji i dekoncentracji* [w:] *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, red. M. Stahl, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.

- Panejko J., *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Wilno 1934 (reprint: Warszawa 1990).
- Piekara A., *Samorządność, samorząd, rozwój*, Centrum Studiów Samorządu Terytorialnego i Rozwoju Lokalnego Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2000.
- Starościk J., *Zasada organizacyjnej elastyczności w budowie organów administracyjnych*, „Państwo i Prawo” 1974, nr 8–9.
- Szreniawski J., *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 1994.
- Tarno J.P., Sulimerski J., Wyporska J., Sieniuc M., *Samorząd terytorialny w Polsce*, Lexis Nexis, Warszawa 2004.
- Ura E., *Prawo administracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2020.
- Winczorek P., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Liber, Warszawa 2008.
- Władyka A., *Sprawność funkcjonowania samorządu terytorialnego*, „Zeszyty Naukowe. Akademia Naukowa w Krakowie” 2004, nr 667.
- Wytrążek W., *Sprawność działania administracji publicznej w Polsce w warunkach decentralizacji*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2006.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2012.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2020.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483 ze zm.)
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 40 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1526 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2094 ze zm.).
- Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 571).
- Ustawa z dnia 2 marca 2004 r. o pomocy społecznej (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 901 ze zm.).
- Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1637).
- Ustawa z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 140).
- Europejska Karta Samorządu Lokalnego sporządzona w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz.U. z 1994 r., nr 124, poz. 607).

Orzecznictwo

- Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 5 maja 2020 r., III SAB/Wr 1515/19, LEX nr 3111068.



dr hab. Renata Świrgoń-Skok, prof. UR

ORCID ID: 0000-0003-2635-6462

e-mail: rswirgon@ur.edu.pl

Instytut Nauk Prawnych

Uniwersytet Rzeszowski

Summary proceedings in Roman law using maintenance obligation as an example

Postępowanie sumaryczne w prawie rzymskim na przykładzie obowiązku alimentacyjnego

Abstract

Maintenance obligations and corresponding maintenance claims are closely linked to the person of the obligor and the creditor. Not only is the maintenance creditor protected against the risk of being deprived of his or her means of subsistence following the introduction of his or her maintenance claim, but he or she also enjoys considerable facilities for claiming and enforcing the maintenance awarded. This was already the case in Roman law, where the assertion of a maintenance claim was subject to significant simplification, under the so-called *summatim cognoscere*. Proceedings for the establishment and realisation of the maintenance obligation took place without *actio* and *iudicium*, before a state judge (*consul*) who, after *causa cognitio*, issued a judgment and enforced it. Furthermore, a dispute over the fulfilment of a maintenance claim could also end with the conclusion of a settlement (*transactio*), ending the dispute without a judgment.

Keywords: alimony obligation, Roman law, *summatim cognoscere*.

Streszczenie

Obowiązki alimentacyjne i odpowiadające im roszczenia alimentacyjne związane są ściśle z osobą zobowiązanego i uprawnionego. Uprawniony do alimentacji jest nie tylko chroniony przed ryzykiem pozbawienia go środków utrzymania w następstwie wprowadzenia jego wierzytelności alimentacyjnych do obrotu, ale także korzysta z istotnych ułatwień w dochodzeniu i egzekwowaniu zasądzonych z tego tytułu świadczeń. Tak było już w prawie rzymskim, gdzie dochodzenie roszczenia alimentacyjnego podlegało istotnym uproszczeniom, w ramach tzw. *summatim cognoscere*. Postępowanie w sprawach o ustalenie i realizację obowiązku alimentacyjnego odbywało się bez *actio* i *iudicium*, przed sędzią państwowym (*consulem*), który po *causa cognitio* wydawał wyrok i go egzekwował. Poza tym spór o realizację roszczenia alimentacyjnego mógł się zakończyć także poprzez zawarcie ugody (*transactio*), kończącej spór bez wyroku.

Słowa kluczowe: obowiązek alimentacyjny, prawo rzymskie, *summatim cognoscere*.

1. Introduction

In Polish civil procedure, simplified proceedings are governed by the provisions of Section VI of the Code of Civil Procedure and have the character of separate proceedings. Simplified proceedings are an obligatory proceeding in a situation where the filed suit meets the prerequisites specified in Article 505¹ of the Code of Civil Procedure. The court is then obliged to hear the case under the provisions of Article 505¹–505¹⁴ of the Code of Civil Procedure. In 2019, a thorough remodel of the provisions devoted to simplified proceedings was carried out, when the catalogue of cases recognised therein was expanded (Article 505¹ and Article 505³ of the Code of Civil Procedure)¹. The Polish legislator recognised the advantages of such proceedings, indicating, among other things, in the justification of the bill of 4.07.2019, that court practice confirms the positive impact of the provisions on simplified proceedings on the efficiency of the proceedings².

On the other hand, in Roman law, there was no uniform summation procedure, there were only certain and various simplifications, as a rule, in a small number of categories of cases³. The term *summatim cognoscere*⁴ was basically used only when only probability was sufficient to investigate a case. A simplified course of action was possible, according to the surviving source material, only in certain civil cases in *cognitio extra ordinem*.

The simplified procedure could be used when circumstances required it to expedite the resolution of the case. The requirement for the use of certain procedural steps was then waived, and in certain cases the judgment in such summary proceedings was also not appealable⁵.

¹ In summary proceedings, there is no obligation to file pleadings (statement of claim, statement of defence, opposition to a payment order, and objections to a payment order) on official forms, as well as to hold a preliminary hearing (Article 505² of the Code of Civil Procedure). Evidentiary restrictions on the admissibility of expert evidence have been removed (Articles 505⁶ § 2 and 505⁷ § 1 and 2 of the Code of Civil Procedure), and a new institution previously unknown to civil procedure, the so-called expert witness, has been introduced into these proceedings (Article 505⁷ § 3 of the Code of Civil Procedure). The rules for filing a motion for a statement of reasons for the judgment of the court of first instance were modified, and the rules for the preparation of a statement of reasons for the judgment by that court were partially changed (Article 505⁸ of the Code of Civil Procedure). Legislative changes also affected the regulation of appeal proceedings, mainly with regard to the means of evidence that may be used in such proceedings (Article 505¹¹ of the Code of Civil Procedure), as well as the grounds for revoking the appealed judgment (Article 505¹² § 11 of the Code of Civil Procedure).

² Paragraph VI.35 of the Explanatory Memorandum of the Draught Law on Amendments to the Law – Code of Civil Procedure and Certain Other Laws, 8th Parliament, Parliamentary Print No. 3137, p. 109.

³ This is according to, among others, W. Litewski, *Rzymski proces cywilny*, Krakow 1988, p. 102.

⁴ Cf. J. Sondel, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 1997, p. 918.

⁵ *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, ed. by W. Wołodkiewicz, Warsaw 1968, p. 146; W. Litewski, *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Krakow 1998, p. 253.

This paper will signal the instruments aimed at facilitating and accelerating the implementation of the alimony obligation to privilege the entitled person in legal proceedings in Roman law. The temporal location of the article's subject matter in the law of ancient Rome is justified, because the solutions adopted there with regard to the alimony obligation and its implementation through the courts are used not only by the Polish legislation, but also by other modern European codifications, inspired by the tradition of Roman law. This is because one cannot forget the comparative importance of the study of Roman law, against the background of the further development of private law⁶.

2. Maintenance obligation in Roman law

In ancient Rome, the terms “alimony”⁷ and “maintenance obligation” have a slightly different meaning than in modern law. In fact, in Roman law, alimony obligation meant the necessity of the *pater familias* (family superior) to provide the necessary means of subsistence (food, clothing, and housing) to those subject to his authority. The alimony obligation, so understood, was not connected as it is today, for example, with the divorce of spouses or an extramarital child, but with the exercise of the attributes of paternal authority (*patria potestas*)⁸. Originally, it

⁶ As the authors of a Polish textbook on Roman law aptly note: “The contemporary significance of the Romanist tradition is understood variously. The ahistorical concept, represented primarily by the Italian comparator Rodolfo Sacco and the German civilist Christian von Bara, envisages the construction of European law solely on the basis of the existing national laws as they are. Other civilists reach back to Roman law only as part of the structural argument from historical analogy, allowing for a uniform *ius commune* in its new form, since there was a pan-European Roman and canonical *utrumque ius* in the past. Still others, finally, recognise the binding force of certain contents of the Romanist legal tradition”, see W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Bériér, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2014, p. 119.

⁷ In Roman law, the term used to describe alimony was the Latin word *alimentum* (derived from the verb *alo, alere* – to nourish, to provide nourishment) meaning food, nourishment, but also subsistence including not only food, but also clothing and housing, means of subsistence, see J. Sondel, *Słownik łacińsko-polski...*, *op. cit.*, p. 48. However, it was not the only term used to represent the obligation of alimony – see more extensively F. Wycisk, *Z zagadnień alimentacji w rzymskim prawie klasycznym*, “Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 1970, 17, p. 57 et seq.

Paternal authority in Rome was a device proper only to citizens (*ius proprium civium Romanorum*), and in principle its content was unlimited. However, the application of the attributes vested in the family superior was controlled by the norms of sacred law and custom, as well as public opinion and the supervision of censors. In addition, there was, from the time of the republic, interference by public authority in the sphere of the father's powers, so that during the imperial period it was weakened on both legal and factual grounds. Since the decline of the republic, the father's duties toward his children, known as *officium* or *pietas*, which arose both from.

⁸ Praetorian law and imperial legislation have been mentioned more and more frequently alongside the powers classified as *patria potestas*. Precisely one of the duties that appear in this period is

was a natural duty related to the nourishment and upbringing of the child, offspring by parents, especially the father of the family, and as a legal obligation, it appeared only in the imperial period. It was then that it ceased to be limited only to alimony for children from marriage, but also for children not subject to paternal authority, emancipated children, and those from concubinage. Classical law did not introduce a maintenance obligation between them and the natural father. Such an obligation existed only between the children and their mother, and from the second century AD onwards also rested with her ascendants, such as the maternal grandfather. It was, of course, a reciprocal alimony obligation⁹.

Children of cohabitation were not granted the right to claim alimony from their natural father until Justinian¹⁰. He carried out a deep and thorough reform of the alimony law¹¹. Among other things, the distinction between *legitima* (legally recognised) and *illegitima* (*illegitimate*) families was removed. In a legally recognised marriage, the alimony obligation between the child and the mother was sanctioned. Except that in the case of descendants in the female line

the duty of alimony asserted in proceedings *extra ordinem* (J. Zabłocki, *Kompetencje pater familias i zgromadzeń ludowych w sprawach rodziny w świetle „Noctes Atticae” Aulusa Gelliusa*, Warsaw 1990, p. 30 and n.; idem, *Rodzina rzymska w świetle „Noctes Atticae” Aulusa Gelliusa [w:] Rodzina w społeczeństwach antycznych i wczesnym chrześcijaństwie. Literatura, prawo, epigrafika, sztuka*, red. J. Jundziłł, Bydgoszcz 1995, p. 45 ff; idem, *The Imane of a Roman Family in “Noctes Atticae” by Aulus Gellius*, Pomoerium 1996, Vol. 2, p. 47 ff; F. Longchamps de Brier, *Niektóre przykłady nadużycia prawa w rzymskim prawie prywatnym: władza ojcowska*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2001, 53, p. 159 et seq; idem, *Niektóre przykłady nadużycia prawa w rzymskim prawie prywatnym – władza ojcowska [w:] Przez tysiąclecia: państwo – prawo – jednostka*, ed. A. Lityński, M. Mikołajczyk, Vol. 2, Katowice 2001, p. 11 and n.; A. Nowak, *Pojęcie władzy ojcowskiej w rzymskim prawie klasycznym*, „Studia Prawonustrojowe” 2002, 1, p. 35 and n.

⁹ Obligations arising from paternal authority in Roman law, including the duty of *alimony*, were the subject of an unpublished doctoral dissertation by F. Wycisk, *Pojęcie alimentów w rzymskim prawie klasycznym*, Warszawa 1968 and several scholarly articles. F. Wycisk, *Obowiązek alimentacyjny i wychowawczy w prawie rzymskim okresu królewskiego*, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 1963, 10, p. 217 and n.; idem, *Rodzicielski obowiązek wychowania potomstwa w prawie rzymskim okresu republikańskiego*, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 1965, 12, 1965, p. 131 and n. and more recently R. Świrgoń-Skok, *Kilka uwag na temat alimentacji w prawie rzymskim*, w: *Prawo alimentacyjne. Zagadnienia systemowe i proceduralne (I)*, ed. by J.M. Łukasiewicz, I. Ramus, Toruń 2015, p. 29–43, R. Świrgoń-Skok, A. Arkuszewska, *Wybrane zagadnienia dotyczące ułatwiania i przyspieszania realizacji obowiązku alimentacyjnego w prawie rzymskim oraz we współczesnym prawie polskim*, *Studia Prawnicze. Dissertations and Materials* 2017, No. 2, p. 45–64.

¹⁰ The text in which this reform materialised is the passage by Ulpian (D.25,3,5), which was interpolated by the Jutian compilers. See more extensively J. Gołębiowska, *Przysporzenia majątkowe w stosunkach konkubencyjnych w ustawodawstwie Justyniana [w:] Wokół problematyki małżeństwa w prawie rzymskim. Henrico Insadowski (1888–1946) in memoriam*, ed. by A. Dębiński, M. Wójcik, Lublin 2007, p. 107 et al.

¹¹ According to W. Litewski (*Słownik encyklopedyczny*, p. 21), alimony obligations between siblings were introduced as early as the Principate, while Justinian recognised maintenance claims between spouses in certain cases.

(e.g., children of daughters), the alimony obligation rested primarily with their natural father, while the children's mother and her maternal relatives would be obligated, only in the event of the death of the father or his privation¹².

The most important change made by Justinian, however, was the introduction in Novellas¹³, of a reciprocal maintenance obligation between children of concubinage and their natural father, even in the situation of having offspring from a legally recognised union. However, a prerequisite was to remain in a monogamous co-habiting relationship. In addition, a maintenance obligation was introduced between nonmarital children and married children, especially in the situation where they inherit property from their father. Moreover, in the situation of the death of the natural father, the absence of offspring born in a valid Roman marriage and the death of the concubine, the spouse of the natural father could be obliged to pay alimony to his natural children born in concubinage. In contrast, there was no reciprocal alimony obligation between siblings and affinities, and in Nov. 89, it was stipulated that children from criminal or incestuous unions should not receive alimony from their father.

In ancient Rome, the alimony obligation that existed between relatives, especially the father and children, was not the only such obligation known to Roman law. Probably from the second century AD onwards, Roman private law distinguished a reciprocal maintenance obligation between patron and liberator¹⁴. Another example of alimony-type benefits distinguished in Roman law was the rule existing from the 2nd-3rd century AD for the maintenance of poor youth by the Roman state, through public alimony foundations created¹⁵.

3. Implementation of the maintenance obligation in Roman law

In Roman law, alimony payments could be claimed only in the absence of one's own means of support. As a rule, the alimony obligation between the *pater familias* and natural children arose when the child reached the age of three. Relevant

¹² D.25,3,5,2.

¹³ Nov. 18,15 of 536; Nov. 89,13 of 539.

¹⁴ Cf. M. Zabłocka, *Polityka dynastii julijsko-klaudivjskiej wobec wyzwoleń i wyzwolenców*, Prawo Kanoniczne 1984, Vol. 27, No. 1–2, p. 223–239 and A. Łoś, *Wyzwolenicy w Pompejach. Studium stosunków ekonomicznych w kampańskim mieście*, Wrocław 1991, p. 39 and n.; idem, *Życie prywatne wyzwolenców w Pompejach*, „Acta Universitatis Wroclaviansis” 1992, Vol. 1263, p. 77 and n.

¹⁵ Cf. Correspondences of Pliny the Younger, Epistulam 7,18. See M. Wojcik, *Pojęcie i typy fundacji w prawie rzymskim*, Rocznik Nauk Prawnych 2000, Vol. 10, z. 1, p. 17 and n.; idem, *Fundacje dobroczynne w rzymskim prawie poklasycznym*, Lublin 2003, p. 20 and n.; W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Bérrier, *Prawo rzymskie...*, op.cit., p. 198.

to the emergence of the child support obligation is not only the establishing judgment, but also the child's reaching the age of three (*maiori trimo petenti*). Because, according to Roman customs and views, until this period, the feeding of children was handled by the mother or *nutrices*. Child maintenance issues during this period only indirectly affected the father, since he bore *onera matrimonii*, at least as long as the marital community lasted. The alimony obligation arose only after the child reached the age of three and went on permanent food. In turn, an earlier establishment of the alimony obligation could only take place if the child's marital origin was in danger of being denied¹⁶.

The amount of alimony depended on the wealth of the person obligated to pay alimony.

D.25,3,5,7 (*Ulpianus libro secundo de officio consulis*): *Sed si filius possit se exhibere, aestimare iudices debent, ne non debeant ei alimenta decernere. denique idem Pius ita rescripsit: "aditi a te competentes iudices ali te a patre tuo iubebunt pro modo facultatum eius"*.

According to the rescript of Antonius Pius, the emergence of the alimony obligation and the amount of alimony payment depend, on the one hand, on whether the son is able to support himself, and on the other hand, on the financial capacity of his father.

In the absence of an agreement on the amount of maintenance due, legal action should have been taken.

D.25,3,5,10 (*Ulpianus libro secundo de officio consulis*): *Si quis ex his alere detrectet, pro modo facultatum alimenta constituentur: quod si non praestentur, pignoribus captis et distractis cogetur sententiae satisfacere.*

In classical law, the request for the determination of alimony was addressed to the consul, while in Justinian law these issues were dealt with by a judge in cognisance proceedings, and in the provinces by provincial governors. Alimony payments determined in judicial proceedings were subject, in the event of failure to meet them, to property enforcement by seizure and sale of the debtor's belongings.

The judge in the cognisance proceeding, in determining the amount of alimony, should provide the recipient not only with the basic means of subsistence, but also oblige the father, according to his financial capacity, to also bear other costs related to the maintenance, upbringing, and education of the child:

¹⁶ See A. Wiliński, *Maiores trimo. Granica wieku trzech lat w prawie rzymskim*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1955, Vol. 7, notebook 1, p. 43–48; R. Świrgoń-Skok, *Kategorie wieku w prawie rzymskim*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego, Seria Prawnicza. Prawo” 2013, 12, p. 145 et seq; W. Kosior, *Kategorie wieku w prawie rzymskim okresu królewskiego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego, Seria Prawnicza. Prawo” 2015, 17, p. 9–27; more recently, W.J. Kosior, *Kategorie i granice wieku oraz ich znaczenie w rzymskim prawie prywatnym*, Rzeszów 2022.

D.25,3,5,12 (*Ulpianus libro secundo de officio consulis*): *Non tantum alimenta, verum etiam cetera quoque onera liberorum patrem ab iudice cogi praeberere rescriptis continetur.*

However, it has not always been possible for those entitled to exercise their prerogatives through the courts.

D.25,3,5,11 (*Ulpianus libro secundo de officio consulis*): *Idem iudex aestimare debet, num habeat aliquid parens vel an pater quod merito filios suos nolit alere.*

Indeed, judges when determining the emergence of a child support obligation should take into account all the circumstances of the case, such as issues of obedience and respect on the part of the child. After all, according to imperial rescripts, due to the child's unworthy behaviour, the father could be relieved of his maintenance obligation.

Similar regulations were also included in the Justinian Code:

C.8,46 (47),9: (*Imperatores Diocletianus, Maximianus*): *Nec filium negare cuiquam esse liberum senatus consulta de partu agnoscendo ac denunciata poena, item praeiudicium edicto perpetuo propositum et remedium alimentorum apud praesidem maiori trimo petenti monstratum iure manifesto declarant.*

In a rescript of Emperors Diocletian and Maximian dated 294 placed by the compilers in the Justinian Code, addressed to a woman living in one of the eastern provinces of the empire, one can find information about the legal remedies available to her in the situation of her husband's denial of paternity and evasion of alimony. She may *bring* an action against her husband or his *patri familias* for recognition of the child as her own, and consequently to provide alimony for the child. The legitimacy to bring the aforementioned action was vested in the woman during pregnancy and during and after marriage. The determination of the child's legal status made in this way has constitutive significance and can be the basis for a demand for the determination of alimony¹⁷.

4. Procedural facilities for the enforcement of maintenance obligations in Roman law

In Roman law, there was no uniform summation procedure¹⁸, there were only certain and various simplifications, as a rule, in a few categories of cases. The term *summatim cognoscere*¹⁹ was generally used only when only probability was

¹⁷ D.25,3,1-3; Pauli. Sent.2,24,4-5; C.5,25,3; C.5,25,4; C.8,51,2. Similarly, later Byzantine law.

¹⁸ This is according to, among others, W. Litewski, *Rzymski proces cywilny*, Krakow 1988, p. 102.

¹⁹ M. Coretti, *Del summatim cognoscere al proceso de plano: la sumariedad en el derecho romano y en la edad media*, Vergentis. Revista de Investigación de la Cátedra Internacional

sufficient to investigate a case. This was the case, among others, with alimony²⁰ and *fee* disputes²¹, fideicomis and related issues of liberation and emancipation²², sometimes disputes over *potestas*²³, as well as the administration of guardianship, prohibition of burial of the body, *inspicio et custodia ventris*²⁴, as well as complaints by children, slaves and liberators against fathers, owners, and patrons (and vice versa)²⁵ and complaints against *publicani*, *pollicitationes*²⁶.

Although these individual cases did not form a special type of summary proceeding, nor were they subject to extrajudicial protection on the basis of *interdictum*, *praetoriae stipulationes*, *missiones in possessionem* or *in integrum restitutio*, based on the *imperium* of the clerk, the clerk had the power to settle certain disputed questions, in a proceeding similar to a civil trial, under *extraordinaria cognitio* (in the strict sense of the word)²⁷. Such *cognitio extra ordinem* began to appear as early as Augustus, initially for claims that were not actionable in an ordinary trial. The assertion of such claims was possible on the basis of imperial constitutions. In this way, claims of maintenance obligations existing between relatives in Roman law could be asserted.

D.25,3,5pr (*Ulpianus libro secundo de officio consulis*): *Si quis a liberis, ali desideret vel si liberi, ut a parente exhibeantur, iudex de ea re cognoscet.*

Proceedings for the establishment and enforcement of the maintenance obligation were held before a state judge, who, after *causa cognitio*²⁸, issued a judgment

Conjunta Inocencio III, Vol. 1, p. 45–58; H.K. Briegleb, *Summatim cognoscere quid et quale fuerit apud Romanos: disputatio quam pro loco in Senatu Academico rite obtinendo*, Erlangae 1843; D. Simon, *Summatim cognoscere Zwölf Exegesen*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung Vol. 83, Issue 1; A. Pérez Ragona, *La 'summatim cognoscere' y los procesos sumarios en la doctrina germana del derecho común: hipótesis de sus orígenes entre el proceso romano y el Medievo*, Estudios jurídicos en homenaje al profesor Alejandro Guzmán Brito, Vol. 3, 2014, p. 509–526.

²⁰ D.25,3,5.

²¹ D.17,1,3 and 7.

²² I.2,23; G.2,278, Ulp. 25,12; D.35,1,92; D.48,10,7; D.40,1,5pr; D.38,2,41; 37,12,5.

²³ D.8,47,1; D.6,1,1 and 2.

²⁴ D.27,2,1pr; Fr.Vat.156,136.

²⁵ G.1,59; D.1,15,1,1 and 8 and 10.

²⁶ D.40,32,2; D.50,12,8.

²⁷ See W. Miklaszewski, *Wykład postępowania cywilnego rzymskiego w zarysie historycznym*, Warsaw 1885, p. 308.

²⁸ *Causa cognitio* meant, in formal proceedings, a practitioner's *cognisance* of a case, on which depended, for example, the granting of some legal remedy (e.g., *bonorum possessio*) or the issuance of a decision in noncontentious proceedings, especially in cases of custody or just alimony. The magistrate, especially the prosecutor, had a great deal of discretion here, see W. Litewski, *Słownik encyklopedyczny...*, *op.cit.*, p. 43.

and enforced it. *Causa cognitio* in this case consisted of a determination of the facts, by the judge based on oral evidence and corresponding to the forms of questioning of the disputing parties as assigned by law. On the contrary, *actio* and *iudicium* were not necessary.

Initially, in Roman law, there was no general jurisdiction for *cognitio extra ordinem*, but only for particular types of cases. The judge could be not only the competent *magistratus* but also the consul or praetors. Thus, the judge in alimony proceedings could be, at the latest from Antoninus Pius onwards, the consul, whose jurisdiction, in addition to alimony cases, included disputes from fideicomis (from Augustus onwards), guardianship cases (from Claudius onwards), trials for *libertas* and *ingenuitas*, or a judge appointed by him in his stead²⁹.

Alimony proceedings began with a *denuntiatio*, that is, an informal summons to the defendant by the plaintiff to appear before the court. This private act was accompanied by an official sanction in the form of a court order to appear³⁰. Such proceedings could be conducted with arbitrary deadlines³¹. Further, the proceedings proceeded according to the rules inherent in an *extra ordinem trial*, without the effects that *litis contestatio* carried in an ordinary trial. When issuing a judgment, the judge could award either for the execution of a claim *in kind* or for a specific sum of money. Enforcement was done by ordinary means of coercion, by a government official.

The validity of a judgment rendered in *cognitio extra ordinem* with regard to proceedings for a claim for alimony had the same character as with ordinary *sententia iudicis*:

PS.5.5a.1 *Res iudicatae videntur ab his, qui imperium potestatemque havet vel qui ex auctoritate eorum inter partes dantur, itemque a magistratibus municipalibus usque ad summam, qua ius dicere possunt, itemque ab his, qui ab imperatore extra ordinem petuntur.*

²⁹ D.1,18,9 (Callistratus): *Generaliter quotiens princeps ad praesides provinciarum remittit negotia per rescriptiones, veluti "eum qui provinciae praeest adire poteris" vel cum hac adiectione "is aestimabit, quid sit partium suarum", non imponitur necessitas proconsuli vel legato suscipiendae cognitionis, quamvis non sit adiectum "is aestimabit quid sit partium suarum": sed is aestimare debet, utrum ipse cognoscat an iudicem dare debeat.*

³⁰ *Denuntiatio ex auctoritate* was one of the three types of summons (along with *litterae* and *edictum*) types of summons (*evocatio*) of a defendant before the court in cognisance proceedings. Its origins according to W. Litewski (*Rzymski proces...*, *op.cit.*, p. 84) is to be traced back to the summons to appear, issued in the era of the formulaic trial, by *magistratus cum imperio* on pain of the application of measures belonging to the *co-rcitio* and the judicial practise of the Roman provinces. The 4th century saw the emergence of the semiofficial *litis denuntiatio*.

³¹ D.5,1,36pr. (Callistratus): *Interdum ex iustis causis et ex certis personis sustinendae sunt cognitiones: veluti si instrumenta litis apud eos esse dicantur qui rei publicae causa aberunt: idque divi fratres in hec verba rescripserunt. humanum est propter fortuitos casus dilationem accipi, veluti quod pater litigator filium vel filiam vel uxor virum vel filius parentem amiserit, et in similibus causis cognitionem ad aliquem modum sustineri.*

Ex compromisso autem iudex sumptus rem iudicatam non facit: sed si poena inter eos promissum sit, poena re in iudicium deducta ex stipulatu peti potest.

Such a verdict could not be amended or overturned by the judge who issued it. Instead, it formed the basis for enforcement proceedings.

Furthermore, a dispute over the implementation of a maintenance claim could also end with a settlement (*transactio*)³², ending the dispute without a judgment:

D.2,15,8pr. (*Ulpianus libro quinto de omnibus tribunalibus*): *Cum hi, quibus alimenta relicta erant, facile transigerent contenti modico praesenti...*

Such a settlement is also valid after the verdict in the case, as well as after the filing of an appeal or when there was an opportunity to file one:

D.2,15,7pr. (*Ulpianus libro septuagensimo ad edictum*): *Et post rem iudicatam transactio valet, si vel appellatio intercesserit vel appellare potueris.*

It was also irrelevant whether livelihoods would be provided monthly, annually, or indefinitely over several years.

D.2,15,8,3 (*Ulpianus libro quinto de omnibus tribunalibus*): *Sive igitur in menses singulos sive in dies sive in annos fuerint relicta, oratio locum habet. sed and si non fuerint perpetuo relicta, sed usque ad annos certos, idem est.*

A settlement could have been reached not only by making an Aquilian stipula, but also by informal agreement:

D.2,15,2 (*Ulpianus libro septuagensimo ad edictum*): *Transactum accipere quis potest non solum, si aquiliana stipulatio fuerit subiecta, sed, and si pactum conventum fuerit factum.*

With the provincial governor's approval being required for such a settlement to be effective, if the livelihoods are claimed in court as a result of their being left under a will or codicil (even if not confirmed in a will), or were granted in a donation on death or in a fideicomis, then the approval of the praetor (governor of the province) was required for such a settlement to be effective.

D.2,15,8pr. (*Ulpianus libro quinto de omnibus tribunalibus*): *Cum hi, quibus alimenta relicta erant, facile transigerent contenti modico praesenti: divus marcus oratione in senatu recitata effecit, ne aliter alimentorum transactio rata esset, quam si auctore praetore facta. solet igitur praetor intervenire et inter consentientes arbitrari, an transactio vel quae admitti debeat*³³.

³² The term *transactio* (settlement) should not be equated with the contemporary institution of judicial settlement.

³³ D.2,15,8,1 (*Ulpianus*): *Eiusdem praetoris notio ob transactionem erit, sive habitatio sive vestiarium sive de praediis alimentum legabitur.*

The praetor, in approving the alimony settlement, examines its reasons, content and parties:

D.2,15,8,8 (*Ulpianus libro quinto de omnibus tribunalibus*): *Vult igitur oratio apud praetorem de istis quaeri: in primis de causa transactionis, dein de modo, tertio de persona transigentium*³⁴.

In addition, neither the praetor nor the governor of the province may allow the parties to enter into a settlement agreement on maintenance issues without his approval:

D.2,15,8,17 (*Ulpianus libro quinto de omnibus tribunalibus*): *Si praetor aditus citra causae cognitionem transigi permiserit, transactio nullius erit momenti.*

In addition, praetors, as well as provincial governors, cannot delegate their powers in this regard to a deputy:

D.2,15,8,18 (*Ulpianus libro quinto de omnibus tribunalibus*): *Sed nec mandare ex hac causa iurisdictionem vel praeses provinciae vel praetor poterit...*

In contrast, the above restrictions were not in the situation of a settlement agreement regarding alimony not resulting from a *mortis causa* action:

D.2,15,8,2 (*Ulpianus libro septuagensimo ad edictum*): *...plane de alimentis, quae non mortis causa donata sunt, licebit, et sine praetore auctore transigi.*

On the other hand, with regard to livelihoods that were not transferred upon death, a settlement could be made even without the approval of the praetor.

5. Summary

In light of the considerations presented, it can be concluded that the lack of a clear unification of the concept of a claim for alimony in Roman law allows for a broad treatment of this institution. Undoubtedly, the special nature of the alimony claim distinguishes these claims due to the importance of satisfying the needs of those entitled to receive them. The task of procedural norms is to facilitate and simplify the claim for alimony and its enforcement.

This was already the case in Roman law, where, although summary proceedings were not singled out as an independent type of proceeding, certain types of case categories were subject to significant simplification. This included the assertion

³⁴ Ulpian describes a detailed procedure for determining the content of a settlement in alimony cases in D.2,15,8,9–11.

of a claim for alimony, when only probability was sufficient to investigate the case. Proceedings for the establishment and realisation of the alimony obligation were held without *actio* and *iudicium*, before a state judge who, after *causa cognitio*, issued a judgment and enforced it. In addition, there is a dispute over the realisation of a maintenance claim could also end through a settlement (*transactio*), ending the dispute without a judgment.

On the other hand, it is not possible (at least based on the analysis of sources relating to the implementation of the maintenance obligation) to unequivocally state that there was or was not a separate uniform summary proceeding in Roman law. An unequivocal thesis that there was (or was not) a uniform summary proceeding in Roman law would require an in-depth analysis of the source material in all casuistic cases in which the surviving source material provides for some simplification or acceleration of civil procedure.

Bibliography

- Briegleb H.K., *Summatim cognoscere quid et quale fuerit apud Romanos: disputatio quam pro loco in Senatu Academico rite obtinendo*, Erlangae 1843.
- Coretti M., *Del summatim cognoscere al proceso de plano: la sumariedad en el derecho romano y en la edad media*, Vergentis. Revista de Investigación de la Cátedra Internacional Conjunta Inocencio III, Vol. 1.
- Dajczak W., Giaro T., Longchamps de Bériér F., *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2009.
- Gołębiowska J., *Przysporzenia majątkowe w stosunkach konkubenckich w ustawodawstwie Justyniana [w:] Wokół problematyki małżeństwa w prawie rzymskim. Henrico Insadowski (1888–1946) in memoriam*, red. A. Dębiński, M. Wójcik, Lublin 2007.
- Kosior W., *Kategorie wieku w prawie rzymskim okresu królewskiego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego, Seria Prawnicza, Prawo” 2015, 17.
- Kosior W.J., *Kategorie i granice wieku oraz ich znaczenie w rzymskim prawie prywatnym*, Rzeszów 2022.
- Litewski W., *Rzymski proces cywilny*, Kraków 1988.
- Litewski W., *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998.
- Longchamps de Bériér F., *Niektóre przykłady nadużycia prawa w rzymskim prawie prywatnym: władza ojcowska*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2001, 53.
- Longchamps de Bériér F., *Niektóre przykłady nadużycia prawa w rzymskim prawie prywatnym – władza ojcowska [w:] Przez tysiąclecia: państwo – prawo – jednostka*, red. A. Lityński, M. Mikołajczyk, t. 2, Katowice 2001.
- Łoś A., *Wyzwoleńcy w Pompejach. Studium stosunków ekonomicznych w kampejskim mieście*, Wrocław 1991.
- Łoś A., *Życie prywatne wyzwolenców w Pompejach*, „Acta Universitatis Wroclaviana” 1992, t. 1263.
- Miklaszewski W., *Wykład postępowania cywilnego rzymskiego w zarysie historycznym*, Warszawa 1885.
- Nowak A., *Pojęcie władzy ojcowskiej w rzymskim prawie klasycznym*, „Studia Prawonustrojowe” 2002, 1.

- Pérez Ragone A., *La 'summatim cognoscere' y los procesos sumarios en la doctrina germana del derecho común: hipótesis de sus horígenes entre el proceso romano y el Medievo*, Estudios jurídicos en homenaje al profesor Alejandro Guzmán Brito, 2014, Vol. 3.
- Simon D., *Summatim cognoscere Zwölf Exegesen*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung Vol. 83, Issue 1.
- Sondel J., *Słownik łacińsko polski dla prawników i historyków*, Kraków 1997.
- Świrgoń-Skok R., *Kategorie wieku w prawie rzymskim*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego, Seria Prawnicza, Prawo” 2013, 12.
- Świrgoń-Skok R., *Kilka uwag na temat alimentacji w prawie rzymskim [w:] Prawo alimentacyjne. Zagadnienia systemowe i proceduralne (I)*, red. J.M. Łukasiewicz, I. Ramus, Toruń 2015.
- Świrgoń-Skok R., Arkuszewska A., *Wybrane zagadnienia dotyczące ułatwiania i przyspieszania realizacji obowiązku alimentacyjnego w prawie rzymskim oraz we współczesnym prawie polskim*, „Studia Prawnicze. Rozprawy i Materiały” 2017, nr 2.
- Wiliński A., *Maior trimo. Granica wieku trzech lat w prawie rzymskim*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1955, t. 7, z. 1.
- Wójcik M., *Fundacje dobroczynne w rzymskim prawie poklasycznym*, Lublin 2003.
- Wójcik M., *Pojęcie i typy fundacji w prawie rzymskim*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2000, t. 10, z. 1.
- Wycisk F., *Rodzicielski obowiązek wychowania potomstwa w prawie rzymskim okresu republikańskiego*, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 1965, 12.
- Wycisk F., *Obowiązek alimentacyjny i wychowawczy w prawie rzymskim okresu królewskiego*, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 1963, 10.
- Wycisk F., *Pojęcie alimentów w rzymskim prawie klasycznym*, Warszawa 1968.
- Wycisk F., *Z zagadnień alimentacji w rzymskim prawie klasycznym*, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 1970, 17.
- Zabłocka M., *Polityka dynastii julijsko-klaudyjskiej wobec wyzwoleń i wyzwolenców*, „Prawo Kanoniczne” 1984, t. 27, nr 1–2.
- Zabłocki J., *Kompetencje pater familias i zgromadzeń ludowych w sprawach rodziny w świetle Noctes Atticae” Aulusa Gelliusa*, Warszawa 1990.
- Zabłocki J., *Rodzina rzymska w świetle “Noctes Atticae” Aulusa Gelliusa [w:] Rodzina w społeczeństwach antycznych i wczesnym chrześcijaństwie. Literatura, prawo, epigrafika, sztuka*, red. J. Jundziłł, Bydgoszcz 1995.
- Zabłocki J., *The Imane of a Roman Family in “Noctes Atticae” by Aulus Gellius*, Pomoerium 1996, t. 2.

dr hab. Roman Uliasz, prof. UR

ORCID 0000-0002-3143-1941

e-mail: ruliasz@ur.edu.pl

Instytut Nauk Prawnych

Uniwersytet Rzeszowski

The Interpretation of Imperfect Arbitration Agreements: In Search of the Parties' Intention to Arbitrate

O wykładni wadliwych zapisów na sąd polubowny: w poszukiwaniu intencji stron poddania sporu pod rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego

Abstract

This article aims to review several arbitration agreements governed by Polish law and some arbitration clauses subject to foreign law, which may be considered flawed or imperfect. Furthermore, it will demonstrate how Polish and foreign courts handled these agreements. It is worth noting that the approach of courts to interpreting these agreements may vary from case to case. In some decisions, courts disregard the parties' intention to arbitrate, prioritizing the jurisdiction of state courts, while in others, they employ a 'pro-arbitration' interpretation, thereby closing the door to state courts' involvement in the case. In summary, our primary focus will be to identify the parties' intention to engage in arbitration within the various cases we examine.

Keywords: imperfect arbitration agreements, intention to arbitrate.

Streszczenie

W niniejszym artykule poddano analizie szereg wadliwych zapisów na sąd polubowny (podlegających prawu polskiemu albo obcemu). Pokazano, w jaki sposób sądy polskie i zagraniczne traktują takie zapisy. Warto odnotować, że podejście judykatury do wykładni poszczególnych zapisów jest zróżnicowane. W niektórych orzeczeniach sądy zdają się pomijać intencję stron co do poddania sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, dając priorytet właściwości sądu państwowego. W innych z kolei judykatach prezentuje się podejście pro-arbitrażowe, które zamyka drogę do rozstrzygnięcia sporu przez sąd państwowy. Celem artykułu jest analiza poszczególnych zapisów na sąd polubowny (a także zapadłych na ich kanwie orzeczeń sądów państwowych) pod kątem wyrażonej w tych zapisach hipotetycznej woli stron co do rozstrzygnięcia sprawy przez sąd arbitrażowy.

Słowa kluczowe: wadliwość zapisu na sąd polubowny, zamiar poddania sporu pod arbitraż.

1. Introduction

The significance of arbitration agreements is crucial, as without an arbitration agreement, disputes cannot be settled and awards cannot be passed by the arbitration tribunal¹. Where the parties' intention to arbitrate is lacking, waiving the jurisdiction of a state court is not effective, and the latter is still competent to decide the case. In contrast, where the intention to arbitrate does exist, it effectively abolishes the authority of the state court over a dispute².

In some instances, however, the process of expressing the parties' intention to refer the case to arbitration is flawed. This may be physically reflected in the contents of arbitration agreements. The ultimate form of those agreements may even undermine the parties' intention to arbitrate³. In such instances, the deficiencies in arbitration agreements may effectively invalidate the parties' intention to arbitrate. However, in the event of minor deficiencies, the intention to arbitrate may endure, effectively excluding the jurisdiction of a state court.

The question is how to distinguish minor imperfections of arbitration agreements from those that render an arbitration clause devoid of any effect. The answer will vary from jurisdiction to jurisdiction, as some legal systems may be more "arbitration-friendly" than others. As a result, state courts in "pro-arbitration jurisdictions" will be more likely to prioritize *in favorem validitatis* interpretation designed to uphold the parties' intention to have their dispute resolved by an institution of international arbitration, while courts in other countries will be more inclined to recognize the jurisdiction of state courts. In the latter situation, the pro-arbitration approach, or interpretation in favour of validity, will need to give way to an interpretation that favours the authority of state courts.

This article seeks to review a number of arbitration agreements governed by Polish law and a few arbitration clauses subject to foreign law. We will also look

¹ F. Ferrari, F. Rosenfeld, *International Commercial Arbitration. An Introduction*, Cheltenham 2021, p. 5, 21. See also Article 8(1) of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985 (with amendments as adopted in 2006), Vienna 2008, https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09955_e_ebook.pdf [access: 1.09.2023] and Article V (1)(a) of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York 1958), <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/new-york-convention-e.pdf> [access: 1.09.2023]. Regarding Polish law, see Articles 1161 § 1, 1206 § 1(1), and 1215 § 2(1) of the Polish Code of Civil Procedure.

² M. Tomaszewski, *Skutki prawne umowy o arbitraż* [in:] *Arbitraż handlowy. System Prawa Handlowego*, ed. A. Szumański, Vol. 8, Warsaw 2015, p. 328; S. Frejowski, *Umowa o międzynarodowy arbitraż handlowy*, „Monitor Prawniczy” 2007, No. 9, p. 521–527.

³ M. Werner, *Defective Arbitration Clauses* [in:] *Arbitraż i mediacja. Księga jubileuszowa dedykowana doktorowi Andrzejowi Tynelowi*, eds. M. Łaszczuk, M. Furtek, S. Pieckowski, J. Poczo-but, A. Szumański, M. Tomaszewski, Warsaw 2012, p. 333–337.

at decisions passed by Polish or foreign state courts that heard cases in which the question of imperfect arbitration agreements arose. The article is intended to demonstrate that the approach of courts may vary from case to case: in some decisions, courts disregarded the parties' intention to arbitrate and prioritized the jurisdiction of state courts, while in others, they employed a "pro-arbitration" interpretation and made relevant procedural decisions aimed at thwarting the path of protection before a state court.

2. Negotiations, Mediation, or Arbitration?

In order to determine whether the parties had the intention to arbitrate their disputes, a look at specific words used in an agreement may be of some help. The following example is intended to demonstrate that the wording of an agreement, even though it may suggest that the parties had had the intention to arbitrate, does not need to be decisive in establishing the true will of the parties. As the example illustrates, while specific language used in an agreement may suggest the parties' intention to arbitrate, it is not always conclusive, and other parts of the agreement, such as references to schedules or additional clauses, may clarify or even contradict the apparent intent of the parties, as seen in the case of the agreement where the use of the word "arbitration" was qualified by Schedule 1.

In the case in question, the parties explicitly stated that they would "settle their dispute through arbitration in accordance with the rules specified in Schedule 1", and they agreed "to be bound by decisions made in arbitration proceedings and to waive their right to appeal against those decisions". The use of specific language may suggest that the parties' intention was to refer the dispute to arbitration. However, making reference to Schedule 1 clarifies that the insertion in an agreement of such words as "arbitration" does not need to imply that the parties desired to submit the case to an institution of international arbitration. On the contrary, Schedule 1 provided that "in case of a dispute, the parties will inform each other of their positions, hold a meeting, and try to settle the dispute amicably". The agreement also provided that the parties would have 120 days to settle the dispute amicably, and if they failed, either party could bring the case to court.

In this context, although the parties expressly agreed "to be bound by decisions made in arbitration proceedings", their true intention remains vague as they also defined "arbitration proceedings" as a procedure aimed at settling potential disputes amicably, rather than submitting those disputes to be decided by an arbitration institution. This example shows that, in some cases, the use of the words

“arbitration” or “arbitration proceedings” may be a clear indication of the parties’ intention to refer the case to arbitration, but in other cases, when considered together with other provisions of the agreement, they may suggest the opposite.

It should be noted that in the examined case, the parties’ use of the term “arbitration” is accompanied by provisions that emphasize the parties’ intention to attempt to settle the dispute amicably, the specification of a time frame for dispute settlement, and the affirmation that the case may be brought to court if attempts to settle the dispute fail. These provisions indicate that the parties did not intend to have their disputes settled by an arbitration tribunal. Instead, they provided that the jurisdiction of a state court should not be excluded, but before initiating the proceedings before that court, the parties should attempt to settle the dispute amicably. Thus, the true meaning of the terms “arbitration” or “arbitration proceedings” in this context does not include referral to arbitration, but instead, they demonstrate the parties’ intention to mediate or negotiate before going to court.

In the Rzeszów Court of Appeal’s hearing of this case, it did not make a definitive assessment of the agreement’s defects. On the one hand, the court held that no arbitration agreement had been concluded because the parties failed to concede jurisdiction to settle the dispute to an arbitration tribunal, but instead established an internal procedure for negotiating or mediating the case. On the other hand, the court held that the agreement’s provisions were so unclear that the potential arbitration agreement should be considered incapable of being performed⁴. Despite the differing approaches, the procedural consequences were the same: in both cases, the court would have to hear the case rather than reject the action under Article 1165 § 1 of the Polish Code of Civil Procedure⁵.

In conclusion, the use of specific language in an arbitration agreement may suggest the parties’ intention to arbitrate, but it is not always conclusive, and other parts of the agreement may clarify or even contradict this intent. The example provided shows that, when considered together with other provisions of the agreement, the use of the words “arbitration” or “arbitration proceedings” may not imply referral to an arbitration tribunal but instead demonstrate the parties’ intention to mediate or negotiate before going to court.

⁴ See Judgment of the Court of Appeal in Rzeszów of 22 March 2018, I AGa 53/18. See also Decision of the Polish Supreme Court of 27 October 2022, II CSKP 470/22.

⁵ Article 1165 § 1 of the Polish Code of Civil Procedure provides: „In the event of bringing an action to a court in a matter which is the subject of an arbitration agreement, the court shall reject the action if a party so requests not later than when submitting his first statement on the substance of the dispute”. However, according to Article 1165 § 2 of this Code, there are exceptions to this rejection, including cases where the arbitration agreement is null and void, inoperative, or incapable of being performed.

3. Referral to arbitration rules

The problem which arose in the previously discussed case touched upon the proper understanding of specific words used by the parties. Although such words may point out to the intention to arbitrate, that case demonstrates that in the interpretation of the wording of a hypothetical arbitration agreement, the context in which words were used is of crucial importance.

In another agreement the parties also agreed to settle disputes amicably through negotiations. What distinguishes this case from the previously discussed is that they additionally provided that “if negotiations fail, the dispute shall be referred to arbitration following the Rules of the International Chamber of Commerce in Paris”. Unlike the previous agreement, this one includes a precise reference to the arbitration rules of an international organization, however there is no direct indication of an arbitration tribunal. The intention to arbitrate may only be construed from an express reference by the parties to the rules of an international organization. *Notabene*, in the case in question, the parties also provided for the seat and language of arbitration specifying that the seat shall be in Warsaw and the language shall be Polish.

Unfortunately, there was no final court decision in this case since the parties reached a settlement⁶. However, the court of first instance, after the claimant disregarded the arbitration agreement and filed a claim in court, ruled that the claim should be rejected according to Article 1165 § 1 of the Polish Code of Civil Procedure. This decision shows that the court believed that the parties had effectively excluded the state court jurisdiction and referred the case to arbitration.

In a similar case, the Court of Appeal in Krakow held that the referral to arbitration rules used by a tribunal is insufficient to indicate the specific tribunal⁷. In the Court’s view, a reference to a permanent arbitration tribunal must be precise enough to identify it correctly, including at least the tribunal’s location and name if there are multiple tribunals in that location. As a result, the Court of Appeal held that the parties had not entered into an arbitration agreement.

The Court of Appeal in Krakow’s reasoning could be easily applied to the arbitration agreement we previously discussed, even though the parties in that case chose to settle the dispute using the rules of the Arbitration Court of the National Chamber of Commerce in Warsaw, not the International Chamber of Commerce in Paris as in the previous example. The crucial point is that in both

⁶ The reference number of this case before the District Court in Rzeszów is VI GC 128/16, but the Court’s decision is not officially published.

⁷ Judgment of the Court of Appeal in Krakow of 18 September 2013, I ACa 782/13.

cases, the parties did not explicitly name the arbitration tribunal but instead specified the arbitration rules to be used for resolving the dispute.

The reasoning of the Court of Appeal in Krakow seems to align with a concept previously endorsed by the Polish Supreme Court, which held that “the interpretation of contractual provisions concerning the submission of specific disputes to arbitration must be precise. Such agreements constitute limitations on the right to court, as guaranteed by Article 45(1) of the Constitution of the Republic of Poland”⁸. According to this perspective, broad or extensive interpretations of arbitration agreements should be avoided. Instead, a textual or literal interpretation should be favoured, in line with the principle encapsulated by the Latin maxim, “*Exceptiones non sunt extendendae*”⁹.

The problem in question is not unique to a particular jurisdiction. It extends to other legal systems as well. For example, in *Paul Smith Ltd v H&S International Holding Inc*¹⁰, the parties agreed that “If any dispute or difference shall arise between the parties hereto concerning the construction of this Agreement or the rights or liabilities of either party hereunder the parties shall strive to settle the same amicably but if they are unable to do so the dispute or difference shall be adjudicated upon under the Rules of Conciliation and Arbitration of the International Chamber of Commerce by one or more Arbitrators appointed in accordance with those Rules”. As evident from this example, the parties did not explicitly specify the jurisdiction of the Arbitration Court of the International Chamber of Commerce. However, similar to the two Polish cases mentioned earlier, they did agree on the arbitration rules to govern dispute resolution. Based on the language used in this agreement, the English Queen’s Bench Division (Commercial Court) acknowledged and upheld the parties’ intent to arbitrate. This perspective contrasts with the decisions of the two Polish courts discussed earlier, which, as a reminder, were more inclined to question the parties’ intent to arbitrate when it was expressed solely through a reference to the arbitration rules of an international organization.

⁸ Judgment of the Polish Supreme Court of 30 October 2008, II CSK 263/08.

⁹ This rule of interpretation, with a focus on legal text interpretation rather than the interpretation of parties’ intentions “hidden” in contracts, has earned recognition in Polish legal scholarship. See S. Sołtyński, *Adresat oświadczenia o rezygnacji z pełnienia funkcji piasuna spółki kapitałowej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, No. 12, p. 7; P. Popardowski, *Zakaz dokonywania czynności „z samym sobą” (art. 108 k.c.) przy reprezentacji osób prawnych (ze szczególnym uwzględnieniem spółek kapitałowych)*, Glosa 2022, No. 2, p. 11; M. Dąbroś, *Prawny skutek skazania za przestępstwo wymienione w art. 18 par. 2 KSH jako ograniczenia zdolności prawnej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, No. 8, p. 31; A. Szumański, *Wpływ uczestnictwa spółki kapitałowej w grupie spółek na związanie zapisem na sąd polubowny dokonany przez inną spółkę z grupy*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2008, No. 5, p. 49, 52, 57.

¹⁰ Judgment of the Queen’s Bench Division (Commercial Court) of 18 February 1991, https://www.trans-lex.org/303000/_/paul-smith-ltd-v-h-s-lrep-127/ [access: 1.09.2023].

Another example where mere referral to arbitration rules instead to a specific institution of international arbitration was considered sufficient to uphold the intention to arbitrate is *Pricol Limited v Johnson Controls Enterprise Ltd*¹¹ in which the Indian Supreme Court examined the clause under which the parties referred to “the rules of arbitration of the Singapore Chamber of Commerce”, failing to expressly specify an institution of international arbitration. The Court upheld the agreement, construing that the reference to “the rules of arbitration of the Singapore Chamber of Commerce” should be understood as submitting disputes to the Singapore International Arbitration Centre.

Even when we acknowledge the pro-arbitration stance towards clauses that reference arbitration rules rather than specifying a particular arbitration tribunal, the situation can become muddled when considering other provisions within arbitration agreements. As a reminder, the clause which referred a dispute to arbitration following the Rules of the International Chamber of Commerce in Paris¹² also provided for the seat and language of arbitration specifying that the seat shall be in Warsaw and the language shall be Polish. Assuming the liberal approach to the interpretation of the phrase “the dispute shall be referred to arbitration following the Rules of the International Chamber of Commerce in Paris” (instead of a more accurate “the dispute shall be settled by the Arbitration Court of the International Chamber of Commerce in Paris”), the question is how the choice of the arbitration venue and language affects the alleged intention of the parties to arbitrate their case by the ICC in Paris. The answer to this question hinges on whether we adopt a permissive or strict interpretation. A permissive or pro-arbitration approach would aim to uphold the intention to arbitrate. It would argue that the selection of Warsaw as the venue and Polish as the arbitration language does not necessarily conflict with the provision that the case should be decided by the Arbitration Court of the International Chamber of Commerce in Paris, following the Rules of that institution. According to this perspective, the parties may have intended for the ICC proceedings to occur in Warsaw, conducted in Polish, while still adhering to the ICC Rules in essence. Conversely, a strict interpretation would suggest an irreconcilable conflict between the choice of Warsaw and the Polish language with the provision that the case should be decided by the ICC’s Arbitration Court. Under this view, the agreement becomes internally contradictory, as it seemingly cannot fulfil both requirements simultaneously.

¹¹ Judgment of the Supreme Court of India of 16 December 2016 in *Pricol Limited v Johnson Controls Enterprise Ltd*, <https://indiankanoon.org/doc/168474344/> [access: 1.09.2023].

¹² The one in which the parties reached a settlement before the District Court in Rzeszów (the reference number is VI GC 128/16).

In conclusion, the determination of whether these provisions harmonize or create internal contradictions depends on the interpretative lens applied. A pro-arbitration perspective seeks to preserve the intent to arbitrate, while a rigorous interpretation may open the door to state courts deciding the case by emphasizing the apparent conflicts within the agreement.

The problem of reconciliation of different provisions of arbitration agreements arose in a number of decisions passed by foreign courts. In *Insignia v Alstom*¹³, the Singapore Court of Appeal analysed the clause in which the parties agreed that “disputes shall be finally resolved by arbitration before the Singapore International Arbitration Centre in accordance with the Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce”. The Court found that referral to the rules of an institution of international arbitration which are to be applied by another institution of international arbitration does not disrupt the intention of the parties to arbitrate. In the Court’s view, the two provisions are obviously reconcilable as the Singapore International Arbitration Centre may adjudicate upon the dispute pursuant to the arbitration rules of another institution.

Likewise, in *HKL v Rizq International Holdings*¹⁴, the Singapore High Court upheld the clause under which disputes shall be “settled by the Arbitration Committee at Singapore under the rules of The International Chamber of Commerce”, even though the Arbitration Committee did not exist. The Court noted that, despite the fact that the clause specified a non-existent institution as the administering institution, it would be open to the parties to approach any arbitral institution in Singapore which would be able to administer the arbitration applying the ICC Rules¹⁵.

4. Referral to arbitration without the exclusion of state courts jurisdiction

Examples presented above show that relying on “arbitration-friendly” interpretation can help in upholding imperfect arbitration agreements which would otherwise fail. Individual provisions of those agreements, even though they seem

¹³ Judgment of the Court of Appeal of Singapore of 2 June 2009, <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-alstom-technology-ltd-v-insigma-technology-co-ltd-judgment-of-the-court-of-appeal-of-singapore-2009-sgca-24-tuesday-2nd-june-2009> [access: 1.09.2023].

¹⁴ Judgment of the Singapore High Court of 22 March 2013, https://www.elitigation.sg/gd/s/2013_SGHCR_8 [access: 1.09.2023].

¹⁵ It should be noted that the ICC revised its Rules in 2012 to clarify that “the [ICC] Court is the only body authorized to administer arbitration under the [ICC] Rules” (see article 1(2) of the 2017 ICC Rules).

to diverge, may sometimes be reconciled and the parties' intention to arbitrate can be finally re-constructed. In some instances, however, this pro-arbitration approach will not suffice to heal the defects. Statements made by the parties in a single arbitration agreement may be so contrasting, that any attempts to reconcile them seem to be pointless.

An arbitration clause included in a franchise agreement between a Dutch company and a Polish entrepreneur may serve as a relevant example. It provided that "a party must commence and pursue arbitration to resolve a dispute before commencing legal action. The arbitration will be held in accordance with the United Nations Commission on International Trade Regulations and Law (UNCITRAL) Arbitration Rules administered by an arbitration agency, such as the International Centre for Dispute Resolution, an affiliate of the American Arbitration Association". However, such referral to arbitration was accompanied by the statement that "Any court having jurisdiction may enter judgment on the arbitrator's award".

In this agreement the parties' intention to arbitrate is sufficiently clear as not only did they referred to arbitration rules (like in previous examples), but they also indicated the institution of international arbitration competent to hear the case. What may be considered as making this agreement flawed is that the parties also expressly provided for the jurisdiction of a state court. The question is whether the parties' intention to arbitrate should prevail or state courts would have jurisdiction over the dispute¹⁶.

Assuming that the aforementioned clause is subject to Polish law, the interpretation should consider Article 1163 § 1 of the Polish Code of Civil Procedure. This provision dictates that a valid, effective, and enforceable arbitration agreement, still in force, effectively extinguishes state court jurisdiction, transferring the case's authority to an arbitration tribunal¹⁷. In contrast, where parties concluded no arbitration agreement, or they did, but it proved null and void, inoperative, incapable of being performed (or is no longer in force), no arbitration court may hear the case and enter an award, and state courts retain the jurisdiction to recognize the case¹⁸.

¹⁶ A. Garnuszek, A. Orzeł, *Enforceability of Multi-tiered Dispute Resolution Clauses under Polish Law*, "Arbitration Bulletin" 2016, No. 24, p. 166–180, <https://sakig.pl/wp-content/uploads/2018/12/Young-Arbitration-nr-24.pdf> [access: 1.09.2023].

¹⁷ As mentioned earlier in this article, state court jurisdiction can be abolished if a party objects to the case being heard by a state court, in accordance with Article 1165 § 1 of the Polish Code of Civil Procedure.

¹⁸ In this sense, both paths remain exclusive. State courts may interfere in arbitration proceedings only exceptionally, primarily when considering an application for setting aside an arbitration award. However, such interference is purely formal and never involves state courts altering or rectifying the award on its merits (Article 1206 of the Polish Code of Civil Procedure). State courts also lack the authority to approve awards issued by arbitration tribunals.

The agreement in question appears to disregard this principle. Its provisions evidently exhibit a degree of inconsistency. The arbitration referral conflicts with the parties' intention to endorse state court jurisdiction, and the assumption of the latter jurisdiction contradicts the submission of the case to arbitration. Proposed resolutions may vary. It could be argued that the parties' intent to arbitrate was not adequately expressed, rendering the agreement void as an arbitration agreement. Alternatively, it could be posited that the agreement is internally contradictory. In either scenario, the jurisdiction of the arbitral tribunal would yield to that of a state court.

It should be noted that the Polish Supreme Court heard a case where the arbitration agreement was exactly the same as the agreement discussed above. However, the Court refrained from interpreting the clause in the way presented so far, even though the final conclusion was precisely the same, that is a state court was held as having jurisdiction over the case. We will return to arguments raised by the Court later. Now it is worthwhile to point out to a few decisions given by foreign courts where the problem of two contradicting paths leading to the settlement of a dispute arose.

Let us take a look at a decision rendered by the England and Wales High Court (Commercial Court) in *Kruppa v Benedetti*¹⁹. This decision was based on the parties' agreement, which stated that they "will endeavour to first resolve the matter through Swiss arbitration. Should a resolution not be forthcoming the courts of England shall have non-exclusive jurisdiction". In light of this agreement, the Court determined that "The very nature of that obligation shows that there is not a binding agreement but merely an agreement to attempt to resolve the matter by a process of arbitration which has not been set out in the clause or elsewhere in the contract [...]. The requirement to submit finally to a binding arbitration is absent and would, on the face of the clause, be inconsistent with its terms because of the two stage process envisaged". In conclusion the Court held that "the clause does not require to refer any dispute to arbitration" and that it "provides for the English courts to have jurisdiction". Thus, the Court disregarded the vague intention of the parties to arbitrate and prioritized the jurisdiction of state courts, even though on a non-exclusive basis²⁰.

¹⁹ Judgment of the England and Wales High Court (Commercial Court) of 11 June 2014, <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff73960d03e7f57ea9f44> [access: 1.09.2023].

²⁰ Compare R. Morek, *Wielostopniowe klauzule rozwiązywania sporów w praktyce kontraktowej i orzecznictwie wybranych systemów prawa kontynentalnego* [in:] J. Okolski, A. Całus, M. Pazdan, S. Sołtysiński, T. Wardyński, S. Włodyka (eds.), *Księga pamiątkowa 60-lecia Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie*, Warsaw 2010, p. 51–67.

In the previously quoted case of *Paul Smith Ltd v H&S International Holding Inc*²¹, the parties agreed to resolve their disputes through arbitration while also specifying the exclusive jurisdiction of English courts. In contrast to the previously discussed judgment, the Queen's Bench Division (Commercial Court) upheld the arbitration agreement, emphasizing that the reference to the English courts should be interpreted as the choice of English law to govern the contract. In this case, the reference to English courts did not disrupt the parties' intention to arbitrate. The parties' intention to arbitrate remained intact.

As we can observe, when parties refer a dispute to arbitration while also indicating state courts as having jurisdiction, this may not definitively determine the adjudicating institution. This is exemplified by the diverse interpretations provided by foreign courts. However, under Polish law, the interpretation should be that the parties' intention to arbitrate, when combined with the indication of a state court as having jurisdiction over the case, has not been really expressed. Alternatively, it can be construed that there may be an arbitration agreement, but its individual provisions contradict each other, rendering the arbitration agreement incapable of being performed.

5. Referral to arbitration without the intention of both parties

Setting aside arguments based on the assertion that referral to arbitration is in clear opposition to the parties' intention to have their case decided by a state court, potentially leading to internally contradicting agreements or no agreement at all, let us return to the arguments presented by the Polish Supreme Court, which led that Court to render the arbitration agreement null and void²². Those arguments are based on the assertion that one party did not voluntarily express the intention to arbitrate. Recall that the arbitration agreement, along with the entire contract, was concluded between a Dutch company, a franchisor and subsidiary of an American corporation, and a Polish entrepreneur, the franchisee. The subject matter of the agreement was the operation of a sandwich bar by the franchisee using the franchisor's trademark. More importantly, disputes between the parties were to be referred to arbitration by the International Centre for Dispute Resolution, an affiliate of the American Arbitration Association, with the venue of arbitration set in New York. It should be noted that the contract, as well

²¹ Judgment of 18 February 1991, https://www.trans-lex.org/303000/_/paul-smith-ltd-v-h-s-irep-127/ [access: 1.09.2023].

²² Judgment of the Polish Supreme Court of 27 October 2016, V CSK 66/16.

as the arbitration clause, was subject to the law of Liechtenstein, where the Austrian Civil Code (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*, hereinafter referred to as ABGB) was in force²³.

In determining the case, the Court focused on Section 879 paragraph 3 of the ABGB, which provides that provisions of general conditions of contracts and contract templates that do not specify the main obligations of the parties and are, taking into account all the circumstances of the case, flagrantly harmful to one of the parties, are null and void.

In the opinion of the Supreme Court, the provision that submitted the dispute between the Polish entrepreneur and the Dutch company to arbitration by an American arbitration tribunal is flagrantly harmful to the Polish entrepreneur and, as such, is null and void. The Court held that it would be a hardship for the Polish entrepreneur to adhere to the arbitration agreement, bearing in mind the venue of arbitration (New York) and the excessive costs of seeking satisfaction. Such difficulties were not experienced by the Dutch company, which was associated with the parent company in the United States. The Supreme Court also noted that, apart from the convenience of the parent company, there were no rational reasons for disputes involving European entrepreneurs running salad-sandwich bars as franchisees on the European continent to be resolved in New York.

It should be added that the conclusion of the franchise agreement was not preceded by negotiations of the conditions between the franchisee and the franchisor. Instead, the contract was entered into by accession, i.e., through acceptance by the franchisee of the ready-made contract template submitted for signature by the franchisor. The franchisee had no influence on the content of the agreement, especially on the provision indicating New York as the venue of arbitration and the American arbitration tribunal as the institution competent to settle the dispute. Such a provision was imposed by a large corporation that took advantage of the weaker position of a smaller entrepreneur. The latter had the choice either to accept the ready-made contract template or to give up cooperation with the franchisor altogether.

There are reasons to conclude that even if the agreement had been governed by Polish law, it could have been rendered invalid pursuant to Article 58 § 2 of the Polish Civil Code, which provides for the nullity of juridical acts (including contracts) if they violate the so-called “principles of social coexistence”. It can be argued that a contractual provision in which one party is forced to waive the possibility of seeking satisfaction before the competent state court and is obliged to seek satisfaction before an American arbitration tribunal, which has its seat far

²³ <https://www.gesetze.li/konso/1003.001> [access: 1.09.2023].

from the place of business, is inconsistent with the principles of fair trade. This rule of fair cooperation between entrepreneurs (between the franchisee and the franchisor) is violated when the economically much stronger entrepreneur (the franchisor) takes advantage of the weaker entrepreneur (the franchisee) by putting them in front of an alternative: either disputes will be subject to arbitration in the US, or the franchise agreement will not be signed at all. Such unethical and morally reprehensible conduct cannot benefit from legal protection, leading to the nullity of the arbitration agreement.

In summary, the parties' intention to arbitrate is of crucial importance for the very existence of an arbitration agreement. Both parties must freely and voluntarily enter into it. This is because the fundamental principles of contract law require that a contract must be based on the mutual consent of the parties, and arbitration agreements are definitely subject to such principles. In the case in question, no true intention to arbitrate has ever been expressed by the weaker party. This, in turn, must be interpreted as the lack of waiver, by one party, of the jurisdiction of a state court which will remain competent to recognize the case.

6. Conclusions

In this article, we have endeavoured to navigate the intricate terrain of imperfect arbitration agreements and their interpretation. We have delved into cases where arbitration agreements displayed imperfections, resulting in a spectrum of court interpretations. Notably, the language employed in these agreements, although indicative, does not invariably furnish conclusive evidence of the parties' intent.

In our exploration of deciphering the genuine intentions of the parties, we've recognized that context and the surrounding clauses often play pivotal roles. This is exemplified in instances where the mere use of terms like "arbitration" or "arbitration proceedings" has been construed as a prerequisite for negotiation before resorting to court, rather than a direct contractual invocation of arbitration. Furthermore, our scrutiny has unearthed the nuanced interpretations that can emerge from references to international arbitration rules, such as those of the ICC, within arbitration agreements. While some courts endorse these references, others insist on more explicit identification of the arbitral institution. We have also ventured into the realm of agreements where both arbitration and state court jurisdiction coexist. Herein lies the challenge of reconciling ostensibly contradictory provisions, a conundrum that frequently results in divergent interpretations. Additionally, in scenarios marked by significant disparities in bargaining

power, courts rigorously examine agreements that compel the weaker party to engage in arbitration proceedings situated in distant venues. In such cases, unethical conduct by one party may render the arbitration agreements null and void. Throughout our analysis, it has become apparent that the principles of fairness, fair trade, and social coexistence significantly influence the assessment of the validity of arbitration agreements.

As we bring this article to a close, it is evident that interpreting imperfect arbitration agreements is an intricate and context-dependent undertaking, marked by subtle distinctions in each case. In conclusion, the realm of imperfect arbitration agreements remains a complex terrain, demanding meticulous scrutiny and an acute awareness of the multifaceted nuances that shape their interpretation.

Bibliography

- Dąbroś M., *Prawny skutek skazania za przestępstwo wymienione w art. 18 par. 2 KSH jako ograniczenia zdolności prawnej*, "Przegląd Prawa Handlowego" 2014, No. 8.
- Ferrari F., Rosenfeld F., *International Commercial Arbitration. An Introduction*, Cheltenham 2021.
- Frejowski S., *Umowa o międzynarodowy arbitraż handlowy*, "Monitor Prawniczy" 2007, No. 9.
- Garnuszek A., Orzeł A., *Enforceability of Multi-tiered Dispute Resolution Clauses under Polish Law*, Arbitration Bulletin 2016, No. 24, <https://sakig.pl/wp-content/uploads/2018/12/Young-Arbitration-nr-24.pdf>.
- Morek R., *Wielostopniowe klauzule rozwiązywania sporów w praktyce kontraktowej i orzecznictwie wybranych systemów prawa kontynentalnego* [in:] *Księga pamiątkowa 60-lecia Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie*, eds. J. Okolski, A. Całus, M. Pazdan, S. Sołtysiński, T. Wardyński, S. Włodyka, Warsaw 2010.
- Popardowski P., *Zakaz dokonywania czynności „z samym sobą” (art. 108 k.c.) przy reprezentacji osób prawnych (ze szczególnym uwzględnieniem spółek kapitałowych)*, *Glosa* 2022, No. 2.
- Sołtysiński S., *Adresat oświadczenia o rezygnacji z pełnienia funkcji piastuna spółki kapitałowej*, "Przegląd Prawa Handlowego" 2013, No. 12.
- Szumański A., *Wpływ uczestnictwa spółki kapitałowej w grupie spółek na związanie zapisem na sąd polubowny dokonany przez inną spółkę z grupy*, "Przegląd Prawa Handlowego" 2008, No. 5.
- Tomaszewski M., *Skutki prawne umowy o arbitraż* [in:] *Arbitraż handlowy. System Prawa Handlowego*, ed. A. Szumański, Vol. 8, Warsaw 2015.
- Werner M., *Defective Arbitration Clauses* [in:] *Arbitraż i mediacja. Księga jubileuszowa dedykowana doktorowi Andrzejowi Tynelowi*, eds. M. Łaszczuk, M. Furtek, S. Pieckowski, J. Poczobut, A. Szumański, M. Tomaszewski, Warsaw 2012.

Legal Acts

- UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985 (with amendments as adopted in 2006), https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09955_e_ebook.pdf.
- Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York 1958), <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/new-york-convention-e.pdf>.

Polish Code of Civil Procedure (ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1667 ze zm.).
Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (Austrian Civil Code), <https://www.gesetze.li/konso/1003.001>.

Case Law

Judgment of the English Queen's Bench Division (Commercial Court) of 18 February 1991 in Paul Smith Ltd v H&S International Holding Inc, https://www.trans-lex.org/303000/_/paul-smith-ltd-v-h-s-lrep-127/.

Judgment of the Court of Appeal of Singapore of 2 June 2009 in Insignia v Alstom, <https://jusmundi.com/en/document/decision/en-alstom-technology-ltd-v-insigma-technology-co-ltd-judgment-of-the-court-of-appeal-of-singapore-2009-sgca-24-tuesday-2nd-june-2009>.

Judgment of the Singapore High Court of 22 March 2013 in HKL v Rizq International Holdings, https://www.elitigation.sg/gd/s/2013_SGHCR_8.

Judgment of the Court of Appeal in Krakow of 18 September 2013, I ACa 782/13.

Judgment of the England and Wales High Court (Commercial Court) of 11 June 2014 in Kruppa v Benedetti, <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff73960d03e7f57ea9f44>.

Judgment of the Polish Supreme Court of 27 October 2016, V CSK 66/16.

Judgment of the Supreme Court of India of 16 December 2016 in Pricol Limited v Johnson Controls Enterprise Ltd, <https://indiankanoon.org/doc/168474344/>.

Judgment of the Court of Appeal in Rzeszów of 22 March 2018, I AGa 53/18.

Decision of the Polish Supreme Court of 27 October 2022, II CSKP 470/22.



prof. dr hab. Elżbieta Ura

ORCID: 0000-0001-6896-6790

e-mail: eura@ur.edu.pl

Instytut Nauk Prawnych

Uniwersytet Rzeszowski

The role of local government in creating smart cities

Rola władz lokalnych w tworzeniu inteligentnych miast

Abstract

The aim of the article is to draw attention to the issue of using modern technologies to create smart cities, also known as 15-minute cities or compact cities. Many such cities already exist worldwide, and others draw inspiration from their models. In Poland as well, efforts are being made to create smart cities that guarantee both sustainable development and an improvement in the quality of life for residents. In this regard, the primary role rests with local governments.

The concept of a smart city was emphasized in the 2015 United Nations resolution called Agenda 2030, which highlights that the changes introduced in the functioning of cities are meant to promote social cohesion. The principles outlined in Agenda 2030 have the support of the European Commission, among other things, in the “Horizon Europe” program. The concept of a smart city revolves around ensuring that every resident has access to basic life necessities within a 15-minute walking or cycling distance from their home or by using public transport.

The fundamental thesis arising from the above considerations is that actions aimed at creating smart cities have an impact on the sustainable environmental, social, and economic development, while also carrying risks that may limit residents’ rights and threaten their privacy.

Keywords: sustainable development, Agenda 2030, smart city, local government.

Streszczenie

Celem artykułu jest zwrócenie uwagi na zagadnienia związane z wykorzystaniem nowoczesnych technologii w celu tworzenia miast inteligentnych, zwanych też miastami 15-minutowymi lub miastami kompaktowymi. Na świecie funkcjonuje już wiele takich miast, a wzorce z nich czerpią inne. Również w Polsce dąży się do tworzenia miast inteligentnych, które gwarantują jednocześnie zrównoważony rozwój i poprawę jakości życia mieszkańców. W tym zakresie podstawowa rola spoczywa na samorządach lokalnych.

Idea miasta inteligentnego podkreślona została w rezolucji ONZ z 2015 roku, zwanej Agendą 2030, w której podkreśla się, że wprowadzane zmiany w funkcjonowaniu miast mają sprzyjać spójności społecznej. Założenia zawarte w Agendzie 2030 znajdują poparcie Komisji Europejskiej m.in. w programie „Horyzont Europa”. Założeniem smart city jest, by każdy mieszkaniec miał dostęp do podstawowych potrzeb życiowych w odległości 15 minut pieszo lub rowerem od domu albo korzystając z transportu publicznego.

Podstawowa teza na tle powyższych rozważań wykazuje, że działania ukierunkowane na tworzenie miast inteligentnych wpływają na zrównoważony rozwój środowiska, społeczny i ekonomiczny, a jednocześnie niosą ze sobą zagrożenia mogące ograniczać prawa mieszkańców i zagrażać ich prywatności.

Słowa kluczowe: zrównoważony rozwój, Agenda 2030, miasto inteligentne, samorząd lokalny.

1. Introduction

Smart city is a term that has gained popularity in recent years and refers to the creation of a sustainable, innovative, and efficient urban environment by local governments. The goal of creating such cities is to improve the quality of life for residents, enhance the efficiency of urban services, and promote sustainable economic and social development.

The beginnings of smart city development are closely tied to the emergence of new digital technologies and the Internet. At this stage, the focus was primarily on digitizing municipal services and urban infrastructure. The first smart cities, such as Amsterdam, Barcelona, and Singapore, began their transformation by implementing solutions like e-government, networked public transportation systems, and digital waste management systems. In the next stage, the development of smart cities is linked to the emergence of new technologies such as the Internet of Things (IoT), cloud computing, big data, and artificial intelligence. This period of change is referred to as the fourth industrial revolution, characterized by the transfer of decision-making from humans to machines¹.

Cities started to utilize these technologies to integrate various aspects of urban life, create real-time city management systems, and collect and analyse large amounts of urban data. The goal was not only to increase efficiency but also to enhance the quality of life for residents. This is achieved by combining the concepts of smart cities with the idea of sustainable development. Digital technology is used not only to improve the efficiency and quality of urban services but also to promote sustainable economic, social, and environmental development. Through

¹ M. Metrycki, *Czwarta rewolucja przemysłowa musi się dokonać przede wszystkim w naszych umysłach* [in:] K. Schwab, *Czwarta rewolucja przemysłowa*, Polish edition, Publ. house Studio Emka, Warszawa 2018, p. 14.

digital technologies, local governments can better understand the needs of their residents, optimize resources, enhance the efficiency of municipal services, and respond to problems in real time. For example, using data collected by IoT sensors, local governments can monitor air quality, the state of urban infrastructure, noise levels, or traffic flow, enabling quick and effective decision-making.

The sustainable development of cities was a leading topic in the 2015 UN resolution “Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development”, also known as Agenda 2030². Agenda 2030 is understood as a plan of action aimed at determining pathways for global development by defining 17 Sustainable Development Goals and the associated 169 tasks, which point to the three dimensions of sustainable development: economic, social, and environmental. Regarding changes in the functioning of cities, the Agenda declares, “We will work with local authorities and communities to renew and plan our cities and human settlements in a manner that promotes social cohesion and personal safety, and stimulates innovation and employment. We will reduce the negative impacts of urbanization and the use of chemicals that are hazardous to human health and the environment, including through safe and environmentally friendly chemical management, waste reduction, recycling, and more efficient use of water and energy. We will also work to minimize the impact of cities on the global climate system”.

The aim of the considerations is to draw attention to the implementation of tasks by local governments aimed at creating smart cities, also known as 15-minute cities. This issue will be presented in the context of analysing international legal solutions and national law. To illustrate the actions of local government in this regard, examples of changes introduced in cities towards making them smart cities will be provided.

2. Sustainable urban development in legal regulations

Agenda 2030 was adopted by the United Nations General Assembly in New York on September 25–27, 2015. It was signed by 193 UN member states, including Poland. Its principles regarding the creation of smart cities, recognizing sustainable urban and territorial development as crucial for achieving sustainable development and well-being for all, were subsequently reaffirmed at the United Nations Conference held in Quito, Ecuador, from October 17–20, 2016 (Habitat III). The outcome of its deliberations is the “New Urban Agenda: Declaration

² <https://sdgs.un.org/2030agenda> [access: 26.09.2023].

on Sustainable Cities and Human Settlements for All”³. The new program for cities adopted at this conference includes guidelines for local and regional governments, among other things, to help cities around the world become greener, safer, more prosperous, and more conducive to social integration.

EU regulations also point to sustainable development, emphasizing environmental protection requirements (Article 11 of the Treaty on the Functioning of the European Union⁴), sustainable progress in all relevant sectors (Article 26, paragraph 3), and sustainable economic growth (Article 3, paragraph 3 of the Treaty on European Union⁵). Sustainable development is also addressed in the provisions of many EU directives⁶, and soft law acts⁷.

It's also worth mentioning the “Horizon Europe”⁸ program, under which, on September 29, 2021, the European Commission launched five missions aimed at improving the quality of life for residents. One of these missions is related to creating climate-neutral, resilient, and smart cities by the end of this decade.

In addition to EU and international law, sustainable development is also emphasized in Article 5 of the Constitution of the Republic of Poland. According to this article, “The Republic of Poland shall safeguard the independence and integrity of its territory, ensure the freedoms and rights of persons and citizens, safeguard the national heritage, and shall ensure the protection of the environment, guided by the principle of sustainable development”. J. Zimmermann rightly argues that these constitutional provisions and the emphasis on “sustainable development” in them do not apply “only to environmental protection but also, at least, to national heritage and the freedoms and rights of citizens”⁹. This means that it has a universal dimension, not just an individual one¹⁰.

³ <https://habitat3.org/wp-content/uploads/NUA-Polish.pdf>; https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/policy/themes/urban-development/agenda/eu-urban-agenda-infographics.pdf [access: 27.02.2023].

⁴ Journal of Laws from 2004, No. 90, item 864/2.

⁵ Journal of Laws from 2004, No. 90, item 864/30.

⁶ For example, Regulation (EU) 2017/1601 of the European Parliament and of the Council of 26 September 2017 on the establishment of the European Fund for Sustainable Development (EFSD), the EFSD Guarantee and the EFSD Guarantee Fund (OJEU L of 27 September 2017, 2017.249.1); Directive 2009/28/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the promotion of the use of energy from renewable sources (OJEU L of 5 June 2009).

⁷ For example, Communication from the Commission to the Member States of 2 September 2004 establishing guidelines for a community initiative in the field of trans-European cooperation aimed at promoting the harmonious and sustainable development of the European area (OJEU C of 10 September 2004, 2004.226.62).

⁸ <https://www.kpk.gov.pl/horyzont-europa> [access: 17.06.2023].

⁹ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, 8th edition, Wolters Kluwer 2020, p. 151.

¹⁰ B. Rakoczy [in:] Z. Bukowski, E.K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013, p. 20; see also: P. Korzeniowski, *Zasady prawne ochrony środowiska*, Łódź 2010, p. 279–331; Z. Bukowski, *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009;

3. The smart city concept according to Carlos Moreno

The concept of the smart city, according to the vision of the French-Colombian urban scholar Carlos Moreno, who has pioneered groundbreaking work on creating smart cities, is for every resident to have access to their basic life needs within a 15-minute walk or bike ride from their home. This is aimed at combating the dominance of cars and creating more human-centered and sustainable urban spaces that prioritize people's needs. Moreno argues that reducing people's dependency on vehicles can help limit carbon dioxide emissions and air pollution, ultimately improving both human health and the condition of the planet¹¹. This concept was developed to reduce pollution emissions in transportation¹². Typical solutions in line with C. Moreno's concept include nurturing green spaces, limiting car traffic in city centres, narrowing roads, and designating bike lanes at the expense of car lanes, as well as more advanced measures related to expanding recreational infrastructure, local health facilities, schools, markets, and more.

Carlos Moreno's concept has given rise to a new urban planning trend based on the proximity of essential points for meeting needs within a 15-minute walk or bike ride, known as "human-centered design". According to this approach, the immediate vicinity should include service points such as hair salons, post offices, shops, cafes, restaurants, parks, recreational areas, schools, kindergartens, workplaces such as offices, healthcare facilities, cultural centers, and public transportation stops. The close proximity of such points is intended to encourage residents to choose walking or biking over cars, leading to a more active lifestyle, time savings compared to commuting, and reduced time spent searching for parking spaces. The reduced reliance on cars would also decrease carbon dioxide emissions, protect the environment, and improve biodiversity. These are mainly the aspects highlighted in the 2030 Agenda as outcomes of a smart city that considers sustainable development.

4. Examples of smart cities

Anna Hidalgo, the Mayor of Paris, utilized Carlos Moreno's concept during her re-election campaign in 2020, advocating for the idea that "In Paris, we all have

E.K. Czech, *Publiczne prawa podmiotowe do środowiska podmiotów korzystających ze środowiska*, Białystok 2021, p. 97–106.

¹¹ <https://konkret24.tvn24.pl/swiat/15-minutowe-miasta-ograniczenia-kamery-i-limity-wjazdu-wielopietrowa-manipulacja-6813960>; <https://wyborcza.pl/7,75968,29038608,miasto-15-minutowe-ideologia-i-praktyka-watpliwie-sukcesy-paryza.html> [access: 27.09.2023].

¹² <https://wyborcza.pl/7,75968,29038608,miasto-15-minutowe-ideologia-i-praktyka-watpliwie-sukcesy-paryza.html> [access: 10.03.2023].

a sense of missing time and are constantly in a hurry. That's why I am convinced that we need to redesign our city in such a way that its residents can learn, engage in sports, and access healthcare within a 15-minute walk from their homes"¹³.

Singapore is considered one of the smartest cities in the world. The city leverages technology to improve the quality of life for its residents by efficiently managing resources, promoting innovation, and creating a green and sustainable urban space.

Amsterdam is a leader in innovation and data utilization. The city has established the "Amsterdam Smart City" platform, facilitating collaboration among residents, businesses, scientists, and local government to develop smart urban solutions. The "City Data" platform aggregates various types of data, including information about public spaces, buildings, traffic, healthcare, environment, permits, and grants, ensuring transparency in the actions of local and government authorities. Amsterdam also has an intelligent street lighting control system, allowing energy consumption reduction by dimming lights during low-traffic hours and in less critical areas. In this smart city, 32% of traffic occurs on bicycles, and 63% of residents use bicycles daily, thanks to well-developed and safe infrastructure, including 400 km of bike lanes and dedicated parking facilities¹⁴.

Barcelona is implementing the concept of "superblocks" (*superilles*) with increased recreational areas around them as part of its smart city development¹⁵.

The implementation of the 15-minute city concept in Oxford (population: 150,000) began in 2015 with the introduction of traffic filters, which are cameras recognizing license plates. The next stage involves "climate lockdowns"¹⁶. The plan divides Oxford into six 15-minute neighbourhoods, and according to the proposals, a resident will only be allowed to travel outside their neighbourhood for 100 days a year. If anyone from Oxford exceeds this limit, they will be fined £70 each time. Furthermore, every resident will be required to register their car with the County Council. If a family has two or more cars, they can receive a total of 100 permits. Residents of the rest of Oxfordshire County can apply for permits to pass through a chosen filter for 25 days a year.

¹³ <https://www.transport-publiczny.pl/wiadomosci/nowa-koncepcja-znana-z-przeszlosci-czym-jest-15minutowe-miasto-77772.html>; https://www.c40knowledgehub.org/s/article/Why-every-city-can-benefit-from-a-15-minute-city-vision?language=en_US [access: 25.09.2023].

¹⁴ <https://www.tokfm.pl/Tokfm/7,172871,25517596,amsterdam-to-nie-tylko-rowery-to-swiatowy-lider-w-rozwoju-smart.html> [access: 25.09.2023].

¹⁵ <https://www.theguardian.com/cities/2016/may/17/superblocks-rescue-barcelona-spain-plan-give-streets-back-residents> [access: 25.09.2023].

¹⁶ <https://www.salon24.pl/u/niewiarygodne/1274483,miasta> [access: 10.03.2023].

The city of Canterbury (approximately 45,000 residents) is to be divided into 5 zones. The rules of the city's operation will be similar to those in Oxford, with the exception that there will be no possibility of travel between zones. To access the neighbouring zone, one will have to exit onto the ring road and continue on foot or by bicycle.

In both cities, there will be no restrictions in place regarding medical services, public transportation, or store supplies.

Residents of Oxford are rebelling against these provisions, organizing demonstrations in which they proclaim slogans that this leads to the restriction of citizens' freedoms, the creation of ghettos, and will lead to the bankruptcy of businesses¹⁷.

In Poland, the concept of a 15-minute city was introduced in February 2023 by the Mayor of Warsaw, R. Trzaskowski, during the presentation of the rail transport project. The project envisions that by 2050, the metro will reach almost all neighbourhoods, and over half of the residents will have a metro station within a kilometre of their residence. "The entire study aims to implement the concept of a 15-minute city so that every Warsaw resident can access all the essential services via public transportation or on foot"¹⁸.

The first city in Poland to implement the concept of a 15-minute city is considered to be Pleszew¹⁹.

In Krakow, the "Klimatyczny Kwartał" ("Climate Quarter") project is being carried out in the Kazimierz district and parts of Grzegórzki, which aims to realize the idea of a 15-minute city. The project's organizers explain that the actions within the project are meant to provide residents with the opportunity to "meet all their life needs" "in the immediate vicinity of their place of residence, without the need for unnecessary long-distance travel"²⁰. They should be able to do their daily shopping, pursue hobbies, and meet with friends within a distance that can be covered within 15 minutes on foot or by bicycle.

¹⁷ <https://pch24.pl/brytyjskie-miasto-15-minutowe-pod-ostrzalem-mieszkanicy-oxfordu-ponownie-protestuja/>; <https://wpolityce.pl/swiat/635006-mieszkanicy-oxfordu-protestuja-przeciwko-specjalnym-strefom> [access: [access: 13.06.2023].

¹⁸ <https://um.warszawa.pl/-/stolica-pieciu-linii-metra> [access: 12.06.2023].

¹⁹ Statement from the mayor of the city: "We have utilized the natural conditions of Pleszew to make it a 15-minute city. We are pursuing a city development policy based on compactness, where everything is within a few minutes' reach for residents – by walking, cycling, or public transport", <https://gloswielkopolski.pl/pierwsze-15minutowe-miasto-w-polsce-jest-w-wielkopolsce-brytyjczycy-sa-nim-zachwyceni/ar/c1-17442845> [access: 12.06.2023]. In May 2023, Pleszew was awarded as the first compact city in Poland in the "Innovative Local Government" competition, <https://pleszew.naszemiasto.pl/tag/innowacyjny-samorzad-2023> [access: 13.06.2023].

²⁰ <https://ztp.krakow.pl/miasto-15-minutowe/klimatyczny-kwartal> [access: 11.06.2023].

5. Summary

There is no doubt that technology, societal needs, and environmental challenges are factors influencing the development and shaping of smart cities. The process of creating such cities evolves, starting from the initial attempts at digitization, through integrated city management systems, to the current approach of creating sustainable and smart city governance. This direction was also highlighted by the COVID-19 pandemic, which began in 2020. At that time, there was a need to increase the digitization of urban services, remote communication, and management. Smart cities are envisioned to be capable of responding to crises while also considering the well-being of their residents, ultimately aiming to achieve the principle of sustainable development.

The examples provided illustrate that many cities around the world actively harness technology to promote sustainable development, as evidenced by the use of renewable energy, promotion of electric mobility, and waste management.

However, the creation of smart cities requires local governments to undertake various initiatives and face numerous challenges. This includes investments in technological infrastructure, transformation in public administration, education, and increasing digital awareness among residents, data management and privacy considerations, as well as cross-sector collaboration and cooperation with the private sector.

When highlighting the benefits of transforming cities, it cannot go unnoticed that it comes with various risks. A smart city that utilizes the latest technologies is vulnerable to cyberattacks and unauthorized use of data. Consequently, the personal data of residents may be compromised. Additionally, it must be taken into account that not all residents will be able to use the Internet to address their needs in government offices or for social purposes. This may lead to the gradual exclusion of certain social groups (such as the poor, disabled, or elderly). Therefore, in the pursuit of transforming cities, local authorities must not forget about these risks.

In conclusion, one can quote the words of A. Przegalińska: “The latest technologies, merging the digital, physical, and biological worlds, are radically changing our civilization. New possibilities in medicine, education, or business improve human existence on Earth [...]. At the same time, they prove to be potentially very dangerous, opening up vast spaces for cybercrime or contributing to further societal polarization”²¹.

²¹ A. Przegalińska [in:] *Rekomendacje do książki K. Schwaba...*, *op. cit.*, p. 2.

Analysing the presented principles, one can probably say that the idea of a smart city itself, and the goals presented as its justification, are valid. The 15-minute city concept will not only make it easier for residents to handle basic matters within the so-called “reach of hand” but will also have a positive impact on the environment. However, uncontrolled implementation of new technologies and digital management systems can lead to a limitation of residents’ freedom of movement and full control (monitoring) over them. Adopting the Oxford model will result in dividing the city.

The discussion about 15-minute cities in Poland is already taking place in the public sphere²², and it is not always favourable to these ideas.

Bibliography

Bukowski Z., *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009.

Czech E.K., *Publiczne prawa podmiotowe do środowiska podmiotów korzystających ze środowiska*, Białystok 2021.

https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/policy/themes/urban-development/agenda/eu-urban-agenda-infographics.pdf.

<https://gloswielpolski.pl/pierwsze-15minutowe-miasto-w-polsce-jest-w-wielkopolsce-brytyjczyca-sa-nim-zachwyceni/ar/c1-17442845>.

<https://habitat3.org/wp-content/uploads/NUA-Polish.pdf>.

<https://konkret24.tvn24.pl/swiat/15-minutowe-miasta-ograniczenia-kamery-i-limity-wjazdu-wielopietrowa-manipulacja-6813960>.

<https://pch24.pl/brytyjskie-miasto-15-minutowe-pod-ostrzałem-mieszkańcy-oxfordu-ponownie-protestują/>.

<https://wpolityce.pl/swiat/635006-mieszkańcy-oxfordu-protestują-przeciwko-specjalnym-strefom>.

<https://pleszew.naszemiasto.pl/tag/innowacyjni-samorząd-2023>.

<https://sdgs.un.org/2030agenda>.

<https://um.warszawa.pl/-/stolica-pieciu-linii-metra>.

https://www.c40knowledgehub.org/s/article/Why-every-city-can-benefit-from-a-15-minute-city-vision?language=en_US.

<https://www.kpk.gov.pl/horyzont-europa>.

<https://www.polityka.pl/tygodnikpolityka/swiat/2203998,1,zabiora-nam-auta-15-minutowe-miasto-czyli-zamach-na-wolnosc.read>.

<https://www.salon24.pl/u/niewiarygodne/1274483,miasta>.

<https://www.theguardian.com/cities/2016/may/17/superblocks-rescue-barcelona-spain-plan-give-streets-back-residents>.

<https://www.tokfm.pl/Tokfm/7,172871,25517596,amsterdam-to-nie-tylko-rowery-to-swiatowy-lider-w-rozwoju-smart.html>.

<https://www.transport-publiczny.pl/wiadomosci/nowa-koncepcja-znana-z-przeszlosci-czym-jest-15minutowe-miasto-77772.html>.

²² <https://www.polityka.pl/tygodnikpolityka/swiat/2203998,1,zabiora-nam-auta-15-minutowe-miasto-czyli-zamach-na-wolnosc.read> [access: 13.06.2023].

- <https://wyborcza.pl/7,75968,29038608,miasto-15-minutowe-ideologia-i-praktyka-watpliwie-sukcesy-paryza.html>.
- <https://ztp.krakow.pl/miasto-15-minutowe/klimatyczny-kwartal>.
- Korzeniowski P., *Zasady prawne ochrony środowiska*, Łódź 2010.
- Metrycki M., *Czwarta rewolucja przemysłowa musi się dokonać przede wszystkim w naszych umysłach* [in:] K. Schwab, *Czwarta rewolucja przemysłowa*, Polish edition, Publ. house Studio Emka, Warszawa 2018.
- Przegalińska A. [in:] *Rekomendacje do książki K. Schwaba, Czwarta rewolucja przemysłowa*, Polish edition, Publ. house Studio Emka, Warszawa 2018.
- Rakoczy B. [in:] Z. Bukowski, E.K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Schwab K., *Czwarta rewolucja przemysłowa*, Warszawa 2018.
- Zimmemann J., *Prawo administracyjne*, 8th ed., Wolters Kluwer 2020.

dr hab. Jacek Wantoch-Rekowski, prof. UMK

ORCID: 0000-0002-1606-7790

e-mail: rekowski@umk.pl

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Zakaz tzw. odwróconej dystrybucji leków daniną publiczną?¹

Ban on so-called reverse distribution of medicines as a public tribute?

Abstract

The Act – Entrepreneurs’ Law provides that an entrepreneur may submit an application to a competent authority or a competent state organisational unit for issuance of an explanation regarding the scope and manner of application of regulations from which the entrepreneur’s obligation to pay public levy or social or health insurance contributions arises, in his/her individual case (individual interpretation). The effective filing of an application requires the fulfilment of subject-matter prerequisites, i.e. the application may be filed only by an entrepreneur and only in relation to the provisions concerning public levy or social and health insurance contributions. The article analyses the restrictions on the sale of medicines (prohibition of the so-called reverse distribution of medicines), in the context of the possibility of qualifying these restrictions as public tributes. The paper indicates what public burdens and benefits and public tributes are in the light of the applicable legislation, doctrinal views and case law. It is clear from the article that the prohibition of the so-called reverse distribution of medicines is an important restriction for the entrepreneur, but it is not a public tribute. Consequently, the conclusion is drawn that an entrepreneur cannot successfully apply for an interpretative decision regarding Article 86a of the Pharmaceutical Law.

Keywords: statutory restrictions, public burdens and benefits, public tributes, interpretive decisions, temporal effect of changes in legal interpretation, reverse distribution of medicines.

Streszczenie

Ustawa – Prawo przedsiębiorców przewiduje, że przedsiębiorca może złożyć do właściwego organu lub właściwej państwowej jednostki organizacyjnej wnioski o wydanie wyjaśnienia co do

¹ Artykuł jest m.in. efektem badań przeprowadzonych w ramach grantu finansowanego przez Narodowe Centrum Nauki nr 2019/35/B/HS5/00554 („Wykładnia prawa podatkowego w kontekście upływu czasu”).

zakresu i sposobu stosowania przepisów, z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, w jego indywidualnej sprawie (interpretacja indywidualna). Skuteczne złożenie wniosku wymaga spełnienia przesłanek podmiotowo-przedmiotowych, tj. wniosek może złożyć tylko przedsiębiorca i tylko w odniesieniu do przepisów dotyczących daniny publicznej lub składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne. Artykuł zawiera analizy dotyczące ograniczeń w zakresie sprzedaży leków (zakaz tzw. odwróconej dystrybucji leków), w kontekście możliwości zakwalifikowania tych ograniczeń do danin publicznych. W opracowaniu wskazano czym są ciężary i świadczenia publiczne oraz daniny publiczne w świetle obowiązujących przepisów, poglądów doktryny i orzecznictwa. Z artykułu jednoznacznie wynika, że zakaz tzw. odwróconej dystrybucji leków jest istotnym ograniczeniem dla przedsiębiorcy, ale nie jest daniną publiczną. W konsekwencji sformułowano wniosek, że przedsiębiorca nie może skutecznie złożyć wniosku o wydanie decyzji interpretacyjnej dotyczącej art. 86a ustawy – Prawo farmaceutyczne.

Słowa kluczowe: ograniczenia ustawowe, ciężary i świadczenia publiczne, daniny publiczne, decyzje interpretacyjne, skutek czasowy zmiany wykładni prawa, odwrócona dystrybucja leków.

1. Wstęp

Zgodnie z art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 roku – Prawo przedsiębiorców² przedsiębiorca może złożyć do właściwego organu lub właściwej państwowej jednostki organizacyjnej wnioski o wydanie wyjaśnienia co do zakresu i sposobu stosowania przepisów, z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, w jego indywidualnej sprawie (interpretacja indywidualna). Uzyskanie interpretacji indywidualnej jest dla przedsiębiorcy korzystne – zgodnie z art. 35 ust. 1 ustawy – Prawo przedsiębiorców interpretacja indywidualna nie jest wiążąca dla przedsiębiorcy, z tym że przedsiębiorca nie może być obciążony sankcjami administracyjnymi, finansowymi lub karami w zakresie, w jakim zastosował się do uzyskanej interpretacji indywidualnej ani daninami w wysokości wyższej niż wynikające z uzyskanej interpretacji indywidualnej. Przepis ten wprowadza jednostronną gwarancję dla przedsiębiorcy, który uzyskał interpretację i zastosował się do jej treści. Jednostronność gwarancji oznacza, że wiąże ona tylko podmioty publiczne (organy lub państwowe jednostki organizacyjne właściwe dla przedsiębiorcy), ustawodawca wprowadził zatem instytucję ochrony dla podmiotu korzystającego z wydanej interpretacji. Przyjęte rozwiązanie legislacyjne jest rozwiązaniem o charakterze podmiotowo-przedmiotowym – zwalnia się bowiem przedsiębiorcę z negatywnych konsekwencji w sytuacji, gdy ten zastosował się do interpretacji w jej zakresie przedmiotowym³.

² Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 221 ze zm.).

³ T. Brzezicki, M. Noga, J. Wantoch-Rekowski, *Wydawanie decyzji interpretacyjnych przedsiębiorcom przez ZUS*, Warszawa 2021, s. 32.

Należy podkreślić, że do zasad związanych z możliwością uzyskania interpretacji przepisów składkowych zalicza się zasadę stabilności. Oznacza ona, że wydana decyzja interpretacyjna charakteryzuje się trwałością, a więc jej wyeliminowanie z obrotu prawnego jest znacznie utrudnione lub wręcz niemożliwe. Decyzje interpretacyjne wydane na podstawie ustawy – Prawo przedsiębiorców nie mogą być zmieniane bądź uchylane, w przeciwieństwie do interpretacji podatkowych. Jedyną możliwością jakiegokolwiek wyeliminowania ich z obrotu prawnego jest tylko i wyłącznie zmiana decyzji w drodze wznowienia postępowania, ale jest to możliwość w zasadzie teoretyczna⁴. W konsekwencji raz wydana decyzja interpretacyjna obowiązuje tak długo, jak długo istnieje stan faktyczny i stan prawny w niej wskazany. Zmiana wykładni przepisów przez podmiot wydający interpretację nie ma żadnego znaczenia dla wcześniej wydanych decyzji. Można zatem sformułować tezę, że decyzje interpretacyjne wydawane na podstawie ustawy – Prawo przedsiębiorców są „odporne” na wpływ czasu i zmianę wykładni prawa, co jest korzystne dla przedsiębiorców korzystających z wykładni przyjętej w decyzji interpretacyjnej.

W praktyce powstają wątpliwości, czy wskazane przez przedsiębiorcę we wniosku o wydanie interpretacji indywidualnej na podstawie ustawy – Prawo przedsiębiorców przepisy dotyczą danin publicznych. Jednym z przykładów jest art. 86a ustawy z dnia 6 września 2001 roku – Prawo farmaceutyczne⁵, który ustanawia bezwzględny zakaz tzw. odwróconej dystrybucji leków (jako odwróconą dystrybucję kwalifikuje się sytuacje, w której apteka dokonuje sprzedaży leku w kierunku innym niż do pacjenta, tj. na rzecz innych podmiotów uprawnionych do obrotu lekami). Przepis ten wprowadzono do ustawy na początku 2015 roku w celu rozwiązania problemu polegającego na zwiększaniu się skali prowadzenia przez apteki sprzedaży leków na rzecz hurtowni, które następnie eksportowały leki za granicę⁶.

Art. 86a p.f. jest przepisem stosunkowo obszernym i trudnym do interpretacji. Wprowadza on istotne ograniczenia przedmiotowe i podmiotowe w zakresie zbywania produktów leczniczych z apteki. Nie ma wątpliwości, że ograniczenia te stanowią istotne odstępstwo od generalnej zasady swobody działalności gospodarczej. W praktyce pojawił się problem, czy art. 86a p.f. zawiera regulacje dotyczące danin publicznych, a tym samym czy możliwe jest o wystąpienie do ministra zdrowia o interpretację tego przepisu na podstawie art. 34 ust. 1 ustawy – Prawo przedsiębiorców.

⁴ Zob. szerzej: T. Brzezicki, J. Wantoch-Rekowski, *O możliwości wyeliminowania z obrotu prawnego interpretacji składkowych*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2015, nr 1, s. 26–31.

⁵ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2301 ze zm.) (dalej jako „p.f.”).

⁶ W. Olszewski, *Komentarz do art. 86a [w:] Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, red. W. Olszewski, Wolters Kluwer 2016, LEX.

Celem opracowania jest ustalenie czy ograniczenia przedmiotowe i podmiotowe w zakresie zbywania leków mogą być zaliczone do danin publicznych. Nie ma wątpliwości, że ograniczenia wskazane w art. 86a p.f. istnieją i są dolegliwie bez względu na to, czy zakwalifikuje się je jako daniny publiczne czy też nie. Ma to jednak znaczenie z perspektywy interpretacji przepisów daninowych. Niniejsze opracowanie zatem to nie tylko próba rozwiązania ważnego problemu teoretycznego, ale również próba rozwiązania istotnego problemu praktycznego.

Poza analizą podstawowych aktów prawnych w artykule zostaną wykorzystane poglądy doktryny i judykatury.

2. Daniny publiczne – pojęcie, rodzaje

Daniny publiczne dzieli się na pieniężne i niepieniężne (osobiste i rzeczowe). Daniny pieniężne związane są z przejściem środków pieniężnych, niepieniężne zaś polegają na świadczeniu pracy czy wykonywaniu usług (osobiste) albo przekazania rozmaitych rzeczy (rzeczowe). Daniny niepieniężne mają raczej znaczenie potencjalne, które urzeczywistniać się może w sytuacjach nadzwyczajnych (wojna, klęski żywiołowe, epidemia). Daniny pieniężne wiązać należy z obowiązkiem przekazywania środków pieniężnych na rzecz podmiotu publicznoprawnego. Współcześnie te właśnie daniny odgrywają zasadnicze znaczenie dla gospodarki państwa⁷.

Niewątpliwie kategorią szerszą od danin są ciężary i świadczenia publiczne. Ciężary utożsamiane są przede wszystkim z daninami niepieniężnymi – zarówno osobistymi, jak i rzeczowymi. Traktowane są one także jako uboczne, niepieniężne obowiązki związane z konkretną daniną⁸. Powinność ponoszenia ciężarów i świadczeń publicznych jest kategorią konstytucyjną i w takim kontekście niewątpliwie należy ją interpretować. Traktowana jest jako indywidualny obowiązek jednostki, który – tak jak inne powinności – ma swoje granice wynikające z przyczyn o charakterze naturalnym, a dokładniej – ze zdolności do poniesienia obciążenia⁹.

Należy podkreślić, że pojęcie ciężarów publicznych nie zostało zdefiniowane w Konstytucji RP. Jest rzeczą dyskusyjną, czy różnią się one od świadczeń publicznych, z reguły pieniężnych, tym, że mają postać rzeczową lub polegają na

⁷ A. Bień-Kacała, J. Wantoch-Rekowski, *Komentarz do Konstytucji RP, art. 84, 217*, Warszawa 2022, s. 64.

⁸ A. Krawczyk-Sawicka, *Reguła ustawowego nakładania podatków i innych ciężarów publicznych w świetle art. 217 Konstytucji RP z 1997 r.*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 2, s. 202.

⁹ A. Bień-Kacała, *Zasada władztwa daninowego w Konstytucji RP z 1997 r.*, Toruń 2005, s. 37–38.

świadczeniu usług¹⁰. W doktrynie, która odwołuje się do art. 84 i 217 Konstytucji RP wyróżnia się m.in. takie kategorie pojęciowe jak daniny publiczne oraz ciężary i świadczenia publiczne¹¹. W tym miejscu warto wskazać na stanowisko T. Dębowskiej-Romanowskiej i T. Nowaka, według których pojęcie „ponoszenie” łączy się z wszelkimi obciążeniami (publicznoprawnymi i prywatnoprawnymi), które są lub mają być wykonywane kosztem uszczuplenia praw osobistych lub praw majątkowych obciążonego. Ponoszenie ciężarów może polegać zarówno na znoszeniu zachowań innych podmiotów, jak i na czynnej postawie obowiązującego do określonego zachowania, w tym na pełnieniu świadczenia – zatem „ponoszenie” ciężarów publicznych to dźwiganie dolegliwości, jakie się łączą z nałożonym ciężarem. Trafnie T. Dębowska-Romanowska i T. Nowak piszą, że ciężary i świadczenia publiczne dzielą się na dwie grupy:

- 1) daniny publiczne,
- 2) wszelkie inne ciężary i świadczenia publiczne o charakterze niedaninowym, tj. niepieniężnym oraz określonym w sposób generalny (kategorialny) i abstrakcyjny¹².

W doktrynie prawa finansowego nie ma wątpliwości, że daniny publiczne są szczególnych rodzajem ciężarów i świadczeń publicznych uregulowanych w art. 84 Konstytucji RP. Za najważniejszą z danin w Konstytucji RP niewątpliwie uznano podatki, które w art. 84 są niejako „wyciągnięte przed nawias”. Użycie konstrukcji „w tym podatków” wskazuje jednoznacznie, że zalicza się je – jako rodzaj pieniężnych danin publicznych – do ciężarów i świadczeń publicznych, a jednocześnie świadczy to o doniosłej roli podatków na płaszczyźnie ekonomicznej, prawnej i społecznej.

3. Daniny publiczne a wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 września 2017 roku¹³

W wyroku z dnia 29 września 2017 roku Naczelny Sąd Administracyjny analizował pojęcie „daniny publiczne”. Sąd stanął na stanowisku, że pojęcie daniny publicznej należy odnosić do wszelkich obowiązków ciążących na przedsiębiorcy, które mają charakter publiczny i nie są ekwiwalentne. Według NSA pod

¹⁰ K. Działocha, A. Łukaszczyk, *Komentarz do art. 84 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. t. II, red. L. Garlicki, M. Zubik, Wydawnictwo Sejmowe/el. 2016.

¹¹ A. Krawczyk-Sawicka, *Reguła ustawowego nakładania...*, *op.cit.*, s. 202.

¹² T. Dębowska-Romanowska, T. Nowak, *Komentarz do art. 84 [w:] Konstytucja RP*, t. I: *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan i L. Bosek, Legalis/el. 2016.

¹³ Wyrok NSA z dnia 29 września 2017 roku, II GSK 3556/15, Lex nr 2387899.

pojęciem danin publicznych należy rozumieć wszelkie obowiązki ciężące na podmiocie prawa, zarówno o charakterze osobistym, rzeczowym i pieniężnym (np. podatki). Z art. 84 Konstytucji RP – według NSA – wynika, że każdy jest obowiązany do ponoszenia ciężarów i świadczeń publicznych, zatem ciężary i świadczenia to dwie różne kategorie ciężących na podmiotach obowiązków.

NSA wskazał także: „Z kolei z art. 217 Konstytucji RP wynika, że podatki to daniny publiczne obok innych danin o jakich stanowi ten przepis. Analiza treści obu regulacji pozwala stwierdzić, że pojęcie danin publicznych jest kategorią szeroką, obejmuje obowiązki zarówno o charakterze pieniężnym, jak i niepieniężnym. Obowiązkami niepieniężnymi może być obowiązek świadczenia określonych usług lub czynności albo konieczność podjęcia nakazanych prawem działań na rzecz interesu społecznego. Dla uznania określonych obowiązków spoczywających na podmiocie za daninę publiczną istotne jest to, by realizacja tego obowiązku wiązała się z aktywnością, czyli jakąś formą działania lub zaniechania, zawsze powiązaną z ograniczeniem swobody decydowania o prawach przynależnych podmiotowi”.

W świetle wywodów poczynionych wyżej zgodzić należy się ze stanowiskiem NSA, że daniny publiczne nie muszą mieć wyłącznie charakteru pieniężnego. Trudno jednak zgodzić ze stwierdzeniem, że każdy obowiązek niepieniężny może być zaliczony do danin publicznych. Aby zakwalifikować jakąś formę działania lub zaniechania, zawsze powiązaną z ograniczeniem swobody decydowania o prawach przynależnych podmiotowi, do danin publicznych, konieczna jest dokładna analiza przepisów szczegółowych, które te ograniczenia wprowadzają.

Podkreślić należy, że wyrok NSA z dnia 29 września 2017 roku dotyczył kwalifikacji prawnej obowiązków wynikających z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o zapasach ropy naftowej, produktów naftowych i gazu ziemnego oraz zasadach postępowania w sytuacjach zagrożenia bezpieczeństwa paliwowego państwa i zakłóceń na rynku naftowym¹⁴.

4. Art. 86a p.f. a stanowisko judykatury

Stanowisko, że art. 86a p.f. zawiera ograniczenia, które nie są daninami publicznymi, zaprezentowano m.in. w wyroku WSA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2021 roku¹⁵, w wyroku NSA z dnia 14 grudnia 2021 roku¹⁶ i w wyroku NSA

¹⁴ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 roku o zapasach ropy naftowej, produktów naftowych i gazu ziemnego oraz zasadach postępowania w sytuacjach zagrożenia bezpieczeństwa paliwowego państwa i zakłóceń na rynku naftowym (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1537 ze zm.).

¹⁵ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2021 roku, VI SA/Wa 2663/20, LEX nr 3209175.

¹⁶ Wyrok NSA z dnia 14 grudnia 2021 roku, II GSK 2332/21, LEX nr 3285565.

z dnia 19 stycznia 2022 roku¹⁷. W orzeczeniach tych składy orzekające wyraźnie wskazały, że nie podzielają argumentacji zaprezentowanej w wyroku NSA z dnia 29 września 2017 roku.

WSA w wyroku z dnia 19 kwietnia 2021 roku wskazał, że danina publiczna nie obejmuje zakazów zachowania się jednostki sformułowanych w przepisach prawa. „Zdaniem Sądu, rozumienie pojęcia »daniny publicznej« w Prawie przedsiębiorców zasadniczo pokrywa się z jego rozumieniem konstytucyjnym, z ewentualnym rozszerzeniem tego pojęcia na część kategorii świadczeń publicznych (zdaniem Sądu, raczej w postaci świadczeń rzeczowych niż osobistych). Daniny publiczne nie są jednak równoznaczne z ciężarami publicznymi, które to pojęcie jest jeszcze szersze niż świadczenia publiczne”. Ponadto – wg WSA – „art. 86a p.f. określa zasady wykonywania reglamentowanej działalności gospodarczej, a mianowicie wprowadza bezwzględny zakaz sprzedaży leków przez apteki ogólnodostępne i punkty apteczne innym aptekom ogólnodostępnym lub innym punktom aptecznym, jak również hurtowniom farmaceutycznym. Jednakże regulacji tej nie można przypisać charakteru daniny publicznej, której istotą jest obowiązek świadczenia na rzecz państwa lub innego podmiotu publicznego w celu realizacji zadań o charakterze publicznym, ustalanego jednostronnie na mocy określonego aktu prawnego, którego realizacja jest zabezpieczona możliwością zastosowania przymusu państwowego”.

WSA w Warszawie wskazał także, że „Danina publiczna powinna być świadczona na rzecz podmiotu publicznego, polegać może na zapłacie w pieniądzu (danina pieniężna) lub ewentualnie przeniesieniu własności rzeczy (danina w naturze), co potwierdza znaczenie słów „dać-dawać” czyli słownikowo „przekazać komuś rzecz, którą posiada lub rozporządza”. Zdaniem Sądu jednak danina publiczna w rozumieniu art. 34 ust. 1 Prawa przedsiębiorców nie powinna obejmować świadczeń osobistych, tj. w szczególności usług osób prywatnych świadczonych na rzecz podmiotu publicznego”.

Z kolei NSA w wyroku z dnia 14 grudnia 2021 roku i w wyroku z dnia 19 stycznia 2022 roku dokonał analizy pojęcia „daniny publicznej” w m.in. w oparciu o poglądy doktryny. W wyrokach tych wprost wskazano: „Mając na uwadze wskazaną już interpretacyjną regułę domniemania języka prawnego należy wskazać na pogląd, że wśród danin publicznych w pierwszej kolejności – obok powszechności – wymienia się funkcję fiskalną, a w doktrynie formułowane są definicje o charakterze opisowym, zgodnie z którymi daniną publiczną w rozumieniu konstytucyjnym jest świadczenie pieniężne pobierane na rzecz podmiotów

¹⁷ Wyrok NSA z dnia 19 stycznia 2022 roku, II GSK 2542/21, LEX nr 3325730.

publicznych. Akcentowana jest zatem forma pieniężna danin. Stanowisko to uzasadniane jest umiejscowieniem przepisu dotyczącego danin publicznych w rozdziale Konstytucji zatytułowanym „Finanse publiczne”, co pozwala na klasyfikację daniny publicznej jako instytucji przynależnej do finansów publicznych (v. B.M. Antonów, *Cechy danin publicznych w polskim systemie prawa*, Annales Universitatis Curie-Skłodowska, Lublin 2016)”.

Argumentacji tej należy zarzucić to, że dokonano wyboru fragmentów jednej publikacji do uzasadnienia przyjętej tezy. Tymczasem w przywołanej publikacji D.M. Antonów (a nie, jak widnieje w uzasadnieniu, B.M. Antonów) wskazuje także: „Funkcja fiskalna jest podstawową funkcją danin publicznych, ale nie jedyną. Mogą one stanowić również instrument realizacji funkcji pozafiskalnych [...] Ustawodawca w różnych aktach prawnych wylicza przykładowo daniny zaliczane do tej zbiorczej kategorii, brak jest jednak w przepisach polskiego prawa wyczerpującego wyliczenia wszystkich danin publicznych”¹⁸.

Wskazane wyżej orzeczenia sądowe odwołują się do pojęcia daniny publicznej wynikającego z art. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych¹⁹. Argumentacja w tym zakresie nie jest trafna, ponieważ z art. 5 ust. 1 pkt 1 wynika, że jednym z elementów środków publicznych są dochody publiczne, w ramach których wyróżnia się m.in. (art. 5 ust. 2 pkt 1) daniny publiczne, do których zalicza się: podatki, składki, opłaty, wpłaty z zysku przedsiębiorstw państwowych i jednoosobowych spółek Skarbu Państwa oraz banków państwowych, a także inne świadczenia pieniężne, których obowiązek ponoszenia na rzecz państwa, jednostek samorządu terytorialnego, państwowych funduszy celowych oraz innych jednostek sektora finansów publicznych wynika z odrębnych ustaw. Jest oczywiste, że poprzez usytuowanie danin publicznych w art. 5 dotyczącym środków publicznych ustawodawca wskazał, że chodzi tylko o ich jeden z trzech rodzajów, tj. daniny pieniężne. Pozostałe rodzaje danin publicznych, tj. osobiste i rzeczowe, nie są regulowane przez ustawę o finansach publicznych.

Nie ma wątpliwości, że wskazane wyżej orzeczenia są trafne, natomiast poważne wątpliwości budzą niektóre wykorzystane argumenty.

Wydaje się, że problemy interpretacyjne związane z pojęciem „daniny publicznej” na płaszczyźnie ustawy – Prawo przedsiębiorców można rozwiązać poprzez umieszczenie w tym akcie prawnych definicji legalnej danin publicznych na potrzeby interpretacji indywidualnych. *De lege lata* takiej definicji nie

¹⁸ D.M. Antonów, *Cechy danin publicznych w polskim systemie prawa*, „Annales Universitatis Curie-Skłodowska”, Lublin-Polonia, Sectio G, Vol. LXIII, 1/2016, s. 19.

¹⁹ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1270).

ma, a dodatkowo ustawodawca wprowadza zamieszanie terminologiczne wskazując w art. 34 ust. 1 na „daniny publiczne lub składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne”. Tymczasem w doktrynie w zasadzie nie ma wątpliwości, że składki na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne są elementem składowym danin publicznych, tak jak podatki, opłaty czy cła. Przykładowo można wskazać, że B. Brzeziński, który wyróżnia cztery podstawowe kategorie danin publicznych (podatki, opłaty, dopłaty i cła) pisze, że do danin publicznych należą także „rozmaite rodzaje obligatoryjnych składek na cele uznawane za publiczne. Traktuje się je jednak jako konstrukcje prawne odmienne od pozostałych przede wszystkim z tego względu, że wpływy z nich osiągane zwykle nie trafiają do budżetu, ale organizowane są w inny sposób (np. zasilają zasoby funduszów celowych)”²⁰. W literaturze przedmiotu pisze się także, że wprowadzenie art. 84 Konstytucji RP nie odnosi się wprost i konkretnie do składek to nie ulega wątpliwości, że są one daninami publicznymi wchodzącymi w skład pojęcia „ciężary i świadczenia publiczne”²¹.

5. Podsumowanie

Daniny publiczne można podzielić na pieniężne, rzeczowe i osobiste, przy czym we współczesnej Polsce zdecydowanie dominują daniny o charakterze pieniężnym. Nie jest jednak uzasadnione, aby nie „zauważać” danin osobistych i rzeczowych. Oczywiście daniny niepieniężne mają raczej znaczenie potencjalne, które urzeczywistniać się może w sytuacjach nadzwyczajnych (wojna, klęski żywiołowe, epidemia).

Daniny pieniężne i niepieniężne mają różny charakter i realizują inne cele państwa czy innego podmiotu publicznego. Daniny pieniężne związane są z przejściem środków pieniężnych, niepieniężne zaś polegają na świadczeniu pracy czy wykonywaniu usług (osobiste) albo przekazania rozmaitych rzeczy (rzeczowe).

Art. 86a p.f. reguluje ograniczenia przedmiotowe i podmiotowe w zakresie zbywania produktów leczniczych z apteki, wprowadzając tym samym istotne odstępstwo od generalnej zasady swobody działalności gospodarczej. Rozważając możliwość zakwalifikowania tych ograniczeń jako danin publicznych nie ma wątpliwości, że konieczne jest ustalenie, czy chodzi o świadczenie (pieniężne lub niepieniężne) na rzecz państwa lub innego podmiotu publicznego. Art. 86a p.f.

²⁰ B. Brzeziński, *Prawo podatkowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, Toruń 2017, s. 129.

²¹ J. Wantoch-Rekowski, *Pensions and pension insurance contributions in the light of Polish constitutional regulations – outline of the problem*, „Kobe University Law Review” 2020, nr 53, s. 4–5.

niewątpliwie ogranicza swobodę działalności gospodarczej, jednak nie nakazuje wskazanym w nim podmiotom określonych świadczeń pieniężnych, wykonywania usług czy przekazania rzeczy na rzecz państwa lub innego podmiotu publicznego. Trafnie wskazał NSA w wyroku z dnia 14 grudnia 2021 roku, że „chybiony jest zarzut błędnej wykładni art. 34 ust. 1 ustawy – Prawo przedsiębiorców, polegającej na przyjęciu, że zakazy zachowania się jednostki wynikające z odrębnych przepisów prawa są osobistymi świadczeniami publicznymi i tym samym nie zawierają się w pojęciu danin publicznych”.

W konsekwencji należy przyjąć, że orzeczenia sądów, które zawierały stanowisko, że art. 86a p.f. zawiera ograniczenia, które nie są daninami publicznymi, są prawidłowe. Tym samym prawidłowo Minister Zdrowia, jako podmiot właściwy, odmówił w tego typu sprawach wszczęcia postępowania w sprawie wydania interpretacji indywidualnej, gdyż art. 86a p.f. nie nakłada obowiązku uiszczenia przed przedsiębiorcą daniny publicznej lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne.

Nie ma jednak wątpliwości, że określone w art. 86a p.f. ograniczenia można kwalifikować jako nałożone ustawowo „ciężary publiczne”, nie będące jednak daninami publicznymi. Przedsiębiorcy stosujący ustawę – Prawo farmaceutyczne mogą mieć wątpliwości w zakresie interpretacji zawartych w niej przepisów, ale nie ma podstaw prawnych do formułowania roszczeń w zakresie wydania przez właściwy podmiot decyzji interpretacyjnej. Skuteczny wniosek w zakresie wydania decyzji interpretacyjnej może dotyczyć tylko i wyłącznie danin publicznych, a ograniczenia zawarte w art. 86a p.f. daniną publiczną nie są.

Bibliografia

- Antonów D.M., *Cechy danin publicznych w polskim systemie prawa*, Annales Universitatis Curie-Skłodowska, Lublin-Polonia, Sectio G, Vol. LXIII, 1/2016.
- Bień-Kacała A., Wantoch-Rekowski J., *Komentarz do Konstytucji RP, art. 84, 217*, Warszawa 2022.
- Bień-Kacała A., *Zasada władztwa daninowego w Konstytucji RP z 1997 r.*, Toruń 2005.
- Brzezicki T., Noga M., Wantoch-Rekowski J., *Wydawanie decyzji interpretacyjnych przedsiębiorcom przez ZUS*, Warszawa 2021.
- Brzezicki T., Wantoch-Rekowski J., *O możliwości wyeliminowania z obrotu prawnego interpretacji składowych*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2015, nr 1.
- Brzeziński B., *Prawo podatkowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, Toruń 2017.
- Dębowska-Romanowska T., Nowak T., *Komentarz do art. 84 [w:] Konstytucja RP, t. I, Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Legalis/el. 2016.
- Działocha K., Łukaszczuk A., *Komentarz do art. 84 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, t. II*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Wydawnictwo Sejmowe/el. 2016.
- Krawczyk-Sawicka A., *Reguła ustawowego nakładania podatków i innych ciężarów publicznych w świetle art. 217 Konstytucji RP z 1997 r.*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 2.

Olszewski W., *Komentarz do art. 86a [w:] Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, red. W. Olszewski, Wolters Kluwer 2016, LEX.

Wantoch-Rekowski J., *Pensions and pension insurance contributions in the light of Polish constitutional regulations – outline of the problem*, „Kobe University Law Review” 2020, nr 53.

Akty prawne

Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2301 ze zm.)

Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o zapasach ropy naftowej, produktów naftowych i gazu ziemnego oraz zasadach postępowania w sytuacjach zagrożenia bezpieczeństwa paliwowego państwa i zakłóceń na rynku naftowym (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1537 ze zm.)

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1270)

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 221 ze zm.)

Orzecznictwo

Wyrok NSA z dnia 29 września 2017 r., II GSK 3556/15, Lex nr 2387899.

Wyrok NSA z dnia 14 grudnia 2021 r., II GSK 2332/21, LEX nr 3285565.

Wyrok NSA z dnia 19 stycznia 2022 r., II GSK 2542/21, LEX nr 3325730.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2021 r., VI SA/Wa 2663/20, LEX nr 3209175.

