

Postępowanie się sformułowaniami „określi warunki” albo „określi szczegółowe warunki” w upoważnieniach do wydania aktu wykonawczego

Tezy

1. Ustawodawca powinien unikać postępowania się w upoważnieniu ustawowym sformułowaniami „określi warunki” albo „określi szczegółowe warunki”, jeżeli mają one określać zasady, prawa, obowiązki, normy postępowania. Należy unormować te kwestie w ustawie. Użycie takich sformułowań może się spotkać z zarzutem stosowania niewłaściwej techniki legislacyjnej dotyczącej podziału materii na podlegającą ustawie i regulowaną aktem podustawowym.
2. Należy zwłaszcza unikać sformułowań „określi warunki” albo „określi szczegółowe warunki” w celu regulowania „warunków” rozumianych jako przesłanki do realizacji uprawnień ustawowych.
3. Użycie sformułowań „określi warunki” albo „określi szczegółowe warunki” jest dopuszczalne, jeżeli ustawodawca przewiduje uregulowanie kwestii konkretyzujących postanowienia przepisów materialnych ustawy i niezastrzeżonych do jej materii wskazanych w pkt 1 i 2.

Zasada wyłączności ustawy wywodzona z art. 2 Konstytucji w stosunku do sformułowań użytych w treści przepisu upoważniającego „określi zasady” albo „określi szczegółowe zasady” znajduje zastosowanie również przy ocenie sformułowania „określi warunki” albo „określi szczegółowe warunki”.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego¹⁾ wykonawczy charakter rozporządzenia determinuje sposób konstruowania upoważ-

¹⁾ Wyrok TK z 22 kwietnia 1987 r. sygn. akt K 1/87; podobnie — po wejściu w życie obecnej Konstytucji — m.in. wyroki TK z 7 listopada 2000 r. sygn. akt K 16/00, z 11 grudnia 2000 r. sygn. akt U 2/00, z 29 października 2002 r. sygn. akt P 19/01, z 12 lipca 2007 r. sygn. akt U 7/06.

nienia ustawowego w taki sposób, aby odsyłało ono do uregulowania tylko takie sprawy, które normuje już ustawa i które służą realizacji tych samych celów. Jak wskazywał Trybunał Konstytucyjny, „przepisy ustawy upoważniającej, a w szczególności przepis upoważniający, powinny wyznaczać co najmniej ogólny, ale jednocześnie dostatecznie wyraźny kierunek unormowań, jakie mają nastąpić w drodze rozporządzenia. Nie można bowiem wykonywać w drodze rozporządzenia tego, co nie zostało ustalone w ustawie”.²⁾

Przekazanie do uregulowania aktem wykonawczym warunków, w przypadku gdy oznaczają one zasady, prawa i obowiązki, a także normy postępowania, może prowadzić do uznania takiej techniki legislacyjnej za niewłaściwą. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podział materii na materię ustawową i podustawową w taki sposób, że kwestie zasadnicze dla założeń ustawy nie podlegają wyraźnej i precyzyjnej regulacji ustawowej, lecz zostają przekazane blankietowo do uregulowania aktem podustawowym jest uznawany jako nie do przyjęcia.³⁾

Każde wkroczenie w materię ustawową przez organ władzy wykonawczej w akcie podustawowym prowadzi do niedopuszczalnego naruszenia hierarchii źródeł prawa. Naruszenie hierarchii źródeł prawa może mieć miejsce także wtedy, gdy ustawodawca formułuje w ustawie delegację do uregulowania jakiegось problemu prawnego w akcie podustawowym, mimo że jest ona objęta wyłączością ustawową.⁴⁾

Przykład 1

U S T A W A
z dnia 26 czerwca 1974 r. —
Kodeks pracy
(Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94, z późn. zm.)

Art. 103. W zakresie i **na warunkach ustalonych**, w drodze rozporządzenia, przez Ministra Edukacji Narodowej oraz Ministra Pracy i Polityki Socjalnej pracodawca ułatwia pracownikom podnoszenie kwalifikacji zawodowych.

OBJAŚNIENIE

Obowiązek pracodawcy ułatwiania pracownikom podnoszenia kwalifikacji zawodowych wynika z zasady zawartej w art. 17 i obowiązku wskazanego w art. 94 pkt 6 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. — Kodeks pracy.

²⁾ Wyrok TK z 7 listopada 2000 r. sygn. akt K 16/00.

³⁾ Wyrok TK z 7 listopada 2000 r. sygn. akt K 16/00.

⁴⁾ Wyrok TK z 11 maja 1999 r. sygn. akt P 9/98.

Obowiązki pracodawcy na podstawie upoważnienia ustawowego zawartego w art. 103 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. — Kodeks pracy konkretyzowało rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej oraz Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 12 października 1993 r. w sprawie zasad i warunków podnoszenia kwalifikacji zawodowych i wykształcenia ogólnego dorosłych (Dz. U. Nr 103, poz. 472, z późn. zm.). Rozporządzenie kompleksowo regulowało nie tylko kwestie podstawowe dotyczące podnoszenia kwalifikacji, ale też zagadnienia związane z prawami i obowiązkami pracowników i pracodawców w tej materii (np. prawo do urlopu szkoleniowego, zwolnienia z części dnia pracy z zachowaniem prawa do wynagrodzenia, pokrycia kosztów za naukę).

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 103 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. — Kodeks pracy jest niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji z uwagi na brak:

- 1) szczegółowego wskazania zakresu spraw przekazanych do uregulowania w rozporządzeniu;
- 2) wytycznych dotyczących treści tego aktu.

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzeczeniu potwierdził wyrażaną już w orzecznictwie tezę, że „wzajemne relacje pomiędzy ustawą a rozporządzeniem oparte są zawsze na założeniu, że akt wykonawczy konkretyzuje przepisy ustawy”⁵⁾. Cechą rozporządzenia oprócz tego, że jest wydawane na podstawie szczegółowego upoważnienia, jest jego wykonawczy charakter. To znaczy, że przepisy tego aktu normatywnego muszą pozostawać w związku merytorycznym i funkcjonalnym z rozwiązaniami ustawowymi.⁶⁾

Z mocy wyroku Trybunału Konstytucyjnego przepis art. 103 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. — Kodeks pracy stracił moc z dniem 10 kwietnia 2010 r. W drodze ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o zmianie ustawy — Kodeks pracy oraz ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. Nr 105, poz. 655) dodano art. 103¹–103⁵, które uregulowały w ustawie (a nie w rozporządzeniu) istotne elementy stosunku między pracodawcą a pracownikiem w zakresie ich praw i obowiązków związanych z podnoszeniem kwalifikacji zawodowych pracownika.

[...]

Art. 103. (utracił moc).

⁵⁾ Wyrok TK z 31 marca 2009 r. sygn. akt K 28/08.

⁶⁾ Wyrok TK z 12 lipca 2007 r. sygn. akt U 7/06.

Art. 103¹. § 1. Przez podnoszenie kwalifikacji zawodowych rozumie się zdobywanie lub uzupełnianie wiedzy i umiejętności przez pracownika, z inicjatywy pracodawcy albo za jego zgodą.

§ 2. Pracownikowi podnoszącemu kwalifikacje zawodowe przysługują:

- 1) urlop szkoleniowy,
- 2) zwolnienie z całości lub części dnia pracy, na czas niezbędny, by punktualnie przybyć na obowiązkowe zajęcia oraz na czas ich trwania.

§ 3. Za czas urlopu szkoleniowego oraz za czas zwolnienia z całości lub części dnia pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia.

Art. 103². § 1. Urlop szkoleniowy, o którym mowa w art. 103¹ § 2 pkt 1, przysługuje w wymiarze:

- 1) [...].

Art. 103³. Pracodawca może przyznać pracownikowi podnoszącemu kwalifikacje zawodowe dodatkowe świadczenia, w szczególności pokryć opłaty za kształcenie, przejazd, podręczniki i zakwaterowanie.

Art. 103⁴. § 1. Pracodawca zawiera z pracownikiem podnoszącym kwalifikacje zawodowe umowę określającą wzajemne prawa i obowiązki stron. Umowę zawiera się na piśmie.

§ 2. [...].

Art. 103⁵. Pracownik podnoszący kwalifikacje zawodowe:

- 1) który bez uzasadnionych przyczyn nie podejmie podnoszenia kwalifikacji zawodowych albo przerwie podnoszenie tych kwalifikacji,

2) [...]

— jest obowiązany do zwrotu kosztów poniesionych przez pracodawcę na ten cel z tytułu dodatkowych świadczeń, w wysokości proporcjonalnej do okresu zatrudnienia po ukończeniu podnoszenia kwalifikacji zawodowych lub okresu zatrudnienia w czasie ich podnoszenia.

Art. 103⁶. Pracownikowi zdobywającemu lub uzupełniającemu wiedzę i umiejętności na zasadach innych, niż określone w art. 103¹–103⁵, mogą być przyznane:

- 1) [...].

Przykład 2

U S T A W A
z dnia 7 września 1991 r.
o systemie oświaty
(Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572, z późn. zm.)

Art. 22. 1. Minister właściwy do spraw oświaty i wychowania określa, w drodze rozporządzenia:

- 1) **warunki** i tryb przyjmowania uczniów do szkół oraz przechodzenia z jednych typów szkół do innych, a także może określić maksymalną liczbę szkół ponadgimnazjalnych, o przyjęcie do których można ubiegać się równocześnie, uwzględniając w szczególności zasadę powszechnej dostępności do szkół wszystkich typów;
- 2) [...].

OBJAŚNIENIE

Na podstawie powyższego upoważnienia zostało wydane rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej i Sportu z dnia 20 lutego 2004 r. w sprawie warunków i trybu przyjmowania uczniów do szkół publicznych oraz przechodzenia z jednych typów szkół do innych (Dz. U. Nr 26, poz. 232, z późn. zm.), zwane dalej „rozporządzeniem w sprawie rekrutacji”.

Upoważnienie ustawowe przekazywało do uregulowania:

- 1) kryteria, według których należy określać kolejność przyjmowania do szkół i przedszkoli, takie jak wiek kandydata, podleganie obowiązkowi szkolnemu lub przedszkolnemu, miejsce zamieszkania lub ukończenia poprzedniej szkoły, dotychczasowe osiągnięcia edukacyjne, orzeczenie o potrzebie kształcenia specjalnego, zasady pierwszeństwa dla niektórych kategorii kandydatów (zrealizowane w § 2–8, § 10, § 13, § 16 i § 20 rozporządzenia w sprawie rekrutacji) oraz zasady przyjmowania uczniów do klasy programowo wyższej (na semestr programowo wyższy) w szkole podstawowej, gimnazjum oraz szkole ponadgimnazjalnej (zrealizowane w § 19 i § 21 rozporządzenia w sprawie rekrutacji);
- 2) procedurę rekrutacji — liczbę szkół ponadgimnazjalnych, o przyjęcie do których można się ubiegać równocześnie, wymagane dokumenty, zasady przeprowadzania ewentualnych egzaminów wstępnych, struktury organizacyjne odpowiedzialne za przeprowadzenie procesu naboru (zrealizowane w § 9, § 11–14, § 17–18 i § 22–25 rozporządzenia w sprawie rekrutacji).

Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy z art. 92 ust. 1 Konstytucji, ponieważ materia zawarta w rozporządzeniu wymaga regulacji ustawowej, gdyż kryteria naboru do przedszkoli i szkół (a zwłaszcza preferencje dla niektórych grup kandydatów, które stanowią wyjątki od zasad ogólnych) powodują ograniczenie korzystania z konstytucyjnego prawa do edukacji przez osoby nieuprzywilejowane (art. 70 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji). Ponadto Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę na wybiórcze zastosowanie w rozporządzeniu kryteriów pozwalających na uprzywilejowanie grup, które mają szczególny status w Konstytucji (art. 69 oraz art. 71 ust. 1 zdanie drugie). Wyżej wymienione rozporządzenie pozwala bowiem na uprzywilejowanie dzieci niepełnosprawnych, nie przewiduje natomiast odrębnych zasad traktowania na przykład dzieci z rodzin wielodzietnych.

Analiza treści ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty oraz wydanego na jej podstawie rozporządzenia w sprawie rekrutacji wyraźnie wskazuje, że w tym przypadku akt wykonawczy stał się podstawowym źródłem prawa w dziedzinie zasad i procedur rekrutacji do szkół i przedszkoli, nabrał charakteru samoistnego, a dodatkowo w kilku obszarach wkroczył w materię wymagającą regulacji ustawowej. Sytuacja ta, prowadząca do niepożądanego rozchwiania relacji ustawa — akt wykonawczy, ma swe źródło w nieprawidłowo legislacyjnie sformułowanym upoważnieniu zawartym w art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty. W rezultacie przepis ten został uznany za sprzeczny z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Po wydaniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego podjęto działania zmierzające do określenia na poziomie ustawowym:

- kryteriów rekrutacji do publicznych przedszkoli, publicznych innych form wychowania przedszkolnego, publicznych szkół i placówek, w tym wskazania grup kandydatów o szczególnym statusie uprzywilejowania, wynikającym z Konstytucji, ze względu na sytuację osobistą lub rodzinną albo szczególne zdolności czy osiągnięcia;
- zasad przeprowadzania rekrutacji do publicznych przedszkoli, publicznych innych form wychowania przedszkolnego, publicznych szkół i placówek, w szczególności wskazania hierarchii poszczególnych kryteriów;
- procedury przeprowadzania rekrutacji, w tym procedury odwoławczej w przypadku odmowy przyjęcia kandydata do publicznego przedszkola, publicznej innej formy wychowania przedszkolnego, publicznej szkoły czy placówki oraz zasad ujawniania i przetwarzania danych osobowych uczestników procesu rekrutacji.

Ustawa powinna zatem dokonać podziału materii na normatywną, która wymaga uregulowania w ustawie, i techniczną, celowo pozostawioną do uregulowania w rozporządzeniu.⁷⁾

Na powyższym przykładzie wskazuje się, jak zasady, które powinny stanowić przedmiot materii ustawowej, zostały przekazane do określenia w akcie wykonawczym m.in. jako warunki. Przykład pokazuje, że ta niewłaściwa technika legislacyjna odnosi się również do stosowania w upoważnieniu ustawowym takich pojęć, jak „zasady”, „szczegółowe zasady” czy „sposób” do określenia *de facto* zasad ustawowych (zob. artykuł dotyczący posługiwania się sformułowaniami „określi zasady” albo „określi szczegółowe zasady” w upoważnieniach do wydania aktu wykonawczego).

Powyższe przykłady wskazują na użycie pojęcia „warunek” rozumianego jako „czynnik, od którego uzależnione jest istnienie czegoś”, a także „zastrzeżenie, od którego spełnienia zależy dotrzymanie, zrealizowanie czegoś; wymagania stawiane przy zawieraniu jakiejś umowy”, a więc oznaczającego kwestie istotne z punktu widzenia praw i wolności człowieka. W języku prawniczym pojęcie „warunki”, w liczbie mnogiej, jest używane również m.in. na określenie zasad regulujących określone zagadnienie (np. warunki płatności lub warunki wykonania świadczeń określonych w umowie). Zatem użycie pojęcia „warunek” w tym znaczeniu może, analogicznie, jak w przypadku pojęcia „zasady”, jak wykazano w powyższych przykładach, stanowić o niekonstytucyjności upoważnienia ustawowego.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie przypominał konstytucyjne zasady wydawania rozporządzeń, podkreślając że: „Rozporządzenie jest aktem wydawanym na podstawie szczegółowego upoważnienia ustawowego. Upoważnienie do wydania rozporządzenia musi zawsze być wyraźne i nie może opierać się na domniemaniu. Rozporządzenie musi mieścić się w granicach upoważnienia ustawowego. Zakres upoważnienia jest ustalany w drodze **wykładni językowej i nie może być rozszerzany w drodze wykładni funkcjonalnej**. Brak stanowiska ustawodawcy musi być interpretowany jako nieudzielenie kompetencji normodawczej”.⁸⁾

Zatem przy wydawaniu aktu wykonawczego może być pomocna definicja terminu „warunki” zawarta w słowniku języka polskiego, zgodnie z którym pojęcie „warunki” może być również definiowane jako „okoliczności towarzyszące czemuś”, „sytuacja panująca w jakiejś dziedzinie” (Nowy słownik języka polskiego, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2003, s. 1110).

⁷⁾ Wyrok TK z 2 lipca 2002 r. sygn. akt P 11/01.

⁸⁾ Wyrok TK z 4 listopada 1997 r. sygn. akt U 3/97, wyrok TK z 8 grudnia 1998 r. sygn. akt U 7/98, wyrok TK z 11 grudnia 2000 r. sygn. akt U 2/00, wyrok TK z 10 lipca 2001 r. sygn. akt P 4/00, wyrok TK z 14 października 2002 r. sygn. akt U 4/01.

Przykład 3

U S T A W A
z dnia 9 czerwca 2006 r.
o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym
(Dz. U. z 2012 r. poz. 621, z późn. zm.)

Art. 49. 1. Zdolność fizyczną i psychiczną kandydatów do służby oraz funkcjonariuszy CBA ustalają komisje lekarskie podległe ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych.

2. Prezes Rady Ministrów określi, w drodze rozporządzenia, warunki dokonywania oceny zdolności fizycznej i psychicznej do służby w CBA, uwzględniając sposób tej oceny, wykaz chorób i ułomności oraz kategorii zdolności do służby w CBA.

OBJAŚNIENIE

Projekt rozporządzenia przygotowany w celu wykonania powyższego upoważnienia ustawowego w pierwotnym kształcie zawierał przepisy stanowiące w istocie materię ustawową, takie jak cele i zasady przeprowadzania egzaminu sprawnościowego czy zasady przeprowadzania oceny psychologicznej przez psychologa. Proponowane przepisy w takim ujęciu wykraczały poza upoważnienie ustawowe, dlatego w ostatecznym kształcie wykonanie tego upoważnienia ustawowego nastąpiło z uwzględnieniem takiego rozumienia pojęcia „warunki”, jakie występuje w przywołanym powyżej słowniku języka polskiego.

A zatem jako „warunki” określono w rozporządzeniu **okoliczności**, w jakich jest dokonywana ocena zdolności fizycznej i psychicznej do służby w CBA przez komisje lekarskie.

R O Z P O R Z A D Z E N I E
P R E Z E S A R A D Y M I N I S T R Ó W
z dnia 31 maja 2012 r.
w sprawie oceny zdolności fizycznej i psychicznej do służby
w Centralnym Biurze Antykorupcyjnym
(Dz. U. poz. 668)

[...] § 2. Komisje lekarskie ustalają zdolność fizyczną i psychiczną kandydata do służby oraz funkcjonariusza CBA na podstawie badania lekarskiego, z uwzględnieniem wyników badań specjalistycznych, w tym badań psychiatrycznych, psychologicznych i dodatkowych, a gdy zachodzi potrzeba — po przeprowadzeniu obserwacji lub leczenia szpitalnego.

§ 3. Komisje lekarskie uwzględniają przy ustalaniu zdolności fizycznej i psychicznej kandydata do służby wyniki egzaminu sprawności fizycznej oraz opinię psychologiczną uzyskaną w wyniku przeprowadzonego postępowania kwalifikacyjnego wobec kandydata.

§ 4. 1. Komisje lekarskie przeprowadzają badania na podstawie kart skierowania do komisji lekarskiej kandydata do służby oraz funkcjonariusza CBA, których wzory są określone odpowiednio w załącznikach nr 1 i 2 do rozporządzenia.

2. [...].

Zastosowanie terminu „warunki” w rozumieniu słownika języka polskiego przy zastosowaniu wykładni językowej nie budzi wątpliwości przy konstruowaniu upoważnień ustawowych przekazujących do uregulowania np. warunki organizacji, współpracy czy też warunki techniczne.

Przykład 4

U S T A W A
z dnia 27 lipca 2001 r. —
Prawo o ustroju sądów powszechnych
(Dz. U. z 2013 r. poz. 427, z późn. zm.)

Art. 155cb. § 1. [...].

§ 2. Minister Sprawiedliwości, po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Sądownictwa, określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowe warunki organizacji i trybu odbywania stażu asystenckiego, harmonogram zajęć praktycznych i teoretycznych, zakres programowy stażu asystenckiego oraz wzór dokumentu potwierdzającego odbycie stażu asystenckiego, mając na względzie konieczność zapewnienia odpowiednio wysokiego poziomu przygotowania do wykonywania czynności na stanowisku asystenta sędziego.

Przykład 5

U S T A W A
z dnia 6 kwietnia 1990 r.
o Policji
(Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687, późn. zm.)

Art. 15. 10. Minister właściwy do spraw wewnętrznych określi, w drodze rozporządzenia:

- 1) **warunki, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia w jednostkach organizacyjnych Policji dla osób zatrzymanych lub doprowadzonych w celu**

wytrzeźwienia, zakres prowadzonej dokumentacji oraz wzory dokumentów wchodzących w jej skład,

- 2) warunki, jakim powinny odpowiadać pokoje przejściowe w jednostkach organizacyjnych Policji, w których można umieścić osoby zatrzymane lub doprowadzone na czas wykonania czynności służbowych, oczekiwania na przewóz do pomieszczenia dla osób zatrzymanych lub doprowadzonych w celu wytrzeźwienia albo do policyjnej izby dziecka lub doprowadzenie do jednostki penitencjarnej,
- 3) warunki, jakim powinny odpowiadać tymczasowe pomieszczenia przejściowe, które mogą być tworzone poza jednostkami organizacyjnymi Policji, w których można umieścić osoby zatrzymane lub doprowadzone w związku z naruszeniem porządku prawnego, na czas niezbędny do podjęcia decyzji co do dalszego zakresu i charakteru realizowanych wobec tych osób czynności służbowych,
- 4) warunki, jakim powinny odpowiadać policyjne izby dziecka [...].

W świetle powyższych ustaleń należy uznać, że użycie pojęć „warunki” albo „szczegółowe warunki” w upoważnieniu ustawowym jest dopuszczalne w sytuacji, gdy do uregulowania zostały przekazane warunki zdefiniowane jako „okoliczności towarzyszące czemuś” bądź „sytuacja panująca w jakiejś dziedzinie”.

*Opracowały: **Grażyna Scholz***

Główny legislator Departamentu Prawa Administracyjnego

Magdalena Plachimowicz

Główny legislator Departamentu Prawa Administracyjnego