

Bartosz Majchrzak

Wyłączenie pracownika organu administracji publicznej w świetle przepisów k.p.a

Kwartalnik Prawa Publicznego 2/4, 155-179

2002

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

*Bartosz Majchrzak**

WYŁĄCZENIE PRACOWNIKA ORGANU ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ W ŚWIETLE PRZEPISÓW K.P.A.

1. UWAGI WSTĘPNE

Wszystkie instytucje postępowania administracyjnego, a zatem również wyłączenie pracownika organu administracji publicznej, mogą być traktowane jako szczegółowy przejaw (konkretyzacja) zasad ogólnych wynikających z art. 6–16 Kodeksu postępowania administracyjnego¹ (dalej jako k.p.a.)². Wynika to z faktu, iż zasady te stanowią pewne podstawowe (przewodnie) reguły postępowania uznane za takie przez ustawodawcę³. Na wstępie więc zastanówmy się nad tym, jakie zasady ogólne postępowania administracyjnego są urzeczywistniane poprzez stosowanie przepisów dotyczących wyłączenia pracownika organu. W doktrynie panuje zgodne przekonanie, że podstawowym celem interesującej nas instytucji jest realizacja zasady dochodzenia prawdy obiektywnej (materialnej). Akcentuje się również związek tej instytucji z zasadą praworządności (art. 6 k.p.a.), zasadą pogłębiania zaufania obywateli do organów państwowych (art. 8 k.p.a.)⁴ oraz zasadą uwzględ-

* Mgr Bartosz Majchrzak – asystent w Katedrze Postępowania Administracyjnego Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Warszawa.

¹ Ustawa z 14.6.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071, z późn. zm.).

² S. Rozmaryn, *O zasadach ogólnych postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1961, nr 12, s. 889.

³ Z. Janowicz, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądem administracyjnym*, Warszawa–Poznań 1987, s. 81.

⁴ M. Szubiakowski, *Uwagi na marginesie wykładni art. 27a k.p.a.*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 5, s. 61; tak też E. Ochendowski, *Postępowanie administracyjne i sądowoadministracyjne. Wybór orzecznictwa*, Toruń 2000, s. 76.

niania interesu społecznego i słusznego interesu obywateli (art. 7 k.p.a.). Ponadto konkretyzować ma ona zasadę-postulat, który nie został uwzględniony w katalogu zasad zamieszczonych w rozdziale 2 działu I k.p.a., ale który można wyartykułować z obowiązujących przepisów. Zgodnie z ich brzmieniem przy wykonywaniu działań administracyjnych muszą być zachowane bezstronność i obiektywizm, co ma skutkować całkowitym wykluczeniem możliwości wpływania na działania pracownika organu administrującego względów ubocznych nie przewidzianych przez prawo, kierowania się w wydawaniu decyzji nie interesem społecznym i słusznym interesem stron, a osobistym interesem pracownika. Zaznaczyć należy przy tym, iż przepisy dotyczące omawianej kwestii mają zapobiegać nie tylko faktycznemu wpływowi powyższych czynników na treść decyzji administracyjnych (bo przecież mimo ich oddziaływania pracownik administracji upoważniony do wydawania decyzji może zachować obiektywizm), ale nawet podejrzeniom i budzeniu się w społeczeństwie przekonania, jakoby pracownik kierował się w swym postępowaniu względami osobistymi⁵.

2. ZAKRES PODMIOTOWY STOSOWANIA PRZEPISÓW O WYŁĄCZENIU PRACOWNIKA ORGANU ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ

Zgodnie z brzmieniem art. 2 Kodeksu pracy⁶ pracownikiem jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę. Dla ustalenia zakresu podmiotowego pojęcia „pracownik organu administracji publicznej” trzeba odwołać się ponadto do normatywnego określenia organu administracji publicznej zawartego w art. 5 § 2 pkt 3 k.p.a. z odesłaniem do art. 1 pkt 2 k.p.a. i rozszerzeniem definicji organu w art. 5 § 2 pkt 4 i 6 k.p.a.⁷ W świetle powyższego należy przyjąć, że pracownikami organów administracji publicznej są osoby zatrudnione w: 1) Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, 2) urzędach ministrów i przewodniczących komitetów wchodzących w skład Rady Ministrów oraz urzędach centralnych organów

⁵ Z. Janku, *Niektóre zagadnienia wyłączenia pracownika i organu według Kodeksu postępowania administracyjnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1970, nr 2, s. 119.

⁶ Ustawa z 26.6.1974 r. – Kodeks pracy (t.j.: Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 z późn. zm.).

⁷ Por. A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2000, s. 196.

administracji rządowej, 3) urzędach wojewódzkich oraz innych urzędach stanowiących aparat pomocniczy terenowych organów administracji rządowej podległych ministrom lub centralnym organom administracji rządowej, 4) komendach, inspektoratach i innych jednostkach organizacyjnych stanowiących aparat pomocniczy kierowników zespolonych służb, inspekcji i straży wojewódzkich oraz kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży, chyba że odrębne ustawy stanowią inaczej⁸, 5) urzędzie marszałkowskim, wojewódzkich samorządowych jednostkach organizacyjnych, 6) starostwie powiatowym, powiatowych jednostkach organizacyjnych, 7) urzędzie gminy, w jednostkach pomocniczych gminy oraz w gminnych jednostkach i zakładach budżetowych, 8) biurach (ich odpowiednikach) związków jednostek samorządu terytorialnego oraz zakładów budżetowych utworzonych przez te związki, 9) biurach (ich odpowiednikach) administracyjnych jednostek samorządu terytorialnego⁹, 10) innych organach państwowych oraz innych podmiotach powołanych z mocy prawa lub na podstawie porozumień do załatwiania spraw indywidualnych w drodze decyzji administracyjnych.

Sama definicja legalna z art. 5 § 2 pkt 3 k.p.a. nie usuwa pewnych trudności w stosowaniu przepisów o wyłączeniu z postępowania pracowników organów administracyjnych. Stosownie bowiem do brzmienia art. 268a k.p.a. pracownik może otrzymać upoważnienie do załatwiania spraw w imieniu organu, w tym w szczególności do wydawania decyzji administracyjnych (np. art. 32 ustawy z 5.6.1998 r. o administracji rządowej w województwie¹⁰, art. 39 ust. 2 ustawy z 8.3.1990 r. o samorządzie gminnym¹¹). Na tym tle trzeba stwierdzić, że we wszystkich przypadkach takiego upoważnienia pracownik będzie miał te same uprawnienia i obowiązki w postępowaniu co organ administracyjny – w granicach otrzymanego upoważnienia, jednakże nie przestanie być pracownikiem w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego dotyczących wyłączenia od udziału w postępowaniu. Nie będą zatem miały do niego zastosowania przepisy o wyłączeniu organu, lecz przepisy o wyłączeniu pracownika¹².

⁸ Por. art. 2 ust. 1 ustawy z 18.12.1998 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 1999 r., Nr 49, poz. 483, z późn. zm.) oraz art. 1 ust. 2 ustawy z 16.9.1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (t.j.: Dz. U. z 2001 r., Nr 86, poz. 953, z późn. zm.).

⁹ Por. art. 1 ustawy z 22.3.1990 r. o pracownikach samorządowych (t.j.: Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1593, z późn. zm.).

¹⁰ T.j.: Dz. U. z 2001 r. Nr 80, poz. 872, z późn. zm.

¹¹ T.j.: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, z późn. zm.

¹² J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 165–166.

Kolejną wątpliwość może budzić kwestia następująca: czy regulacje prawne dotyczące interesującej nas materii znajdują zastosowanie jedynie w stosunku do organu prowadzącego postępowanie w sprawie, czy również w stosunku do organu administracji, do którego zwrócono się o pomoc prawną (art. 52 k.p.a.). Organ dokonujący czynności w drodze pomocy prawnej zostaje powołany do uczestnictwa w załatwieniu sprawy, a w wyniku jego działań powstaje dokument, który zostanie wykorzystany w dalszym toku postępowania przez organ właściwy do wydania decyzji. Nie wydaje się więc, żeby istniały jakiegokolwiek przeszkody w stosowaniu do organu administracji, od którego zażądano pomocy prawnej, przepisów o wyłączeniu pracownika¹³. Przecież także od obiektywizmu jego pracowników zależy ustalenie stanu faktycznego sprawy zgodnego z rzeczywistością oraz prawidłowość decyzji administracyjnej.

Następny problem jaki należy rozstrzygnąć zawiera się w pytaniu: czy osoba piastująca funkcję organu administracji publicznej (np. wójt, starosta czy marszałek województwa) jest jego pracownikiem? Zarówno doktryna, jak i orzecznictwo nie zajmują w tej materii jednolitego stanowiska. R. Hauser oraz M. Szewczyk sprzeciwiają się uznaniu osób piastujących funkcję organu za „pracowników organu” w rozumieniu art. 24 k.p.a., uznając jednocześnie, że są one pracownikami takich podmiotów jak gmina, powiat czy województwo, a nie ich organów¹⁴. Pogląd ten nie wydaje się jednak słuszny. Podążając bowiem tym tokiem rozumowania musielibyśmy poddać także w wątpliwość, czy art. 24 k.p.a. ma zastosowanie do pracowników ministerstw i niemal wszystkich innych urzędów, gdyż to właśnie te urzędy są zakładami pracy ich zatrudniającymi, a nie ministrowie, wojewodowie, marszałkowie, starostowie, wójtowie czy prezydenci. Skoro więc, na gruncie prawa pracy, pracownicy urzędów nie są pracownikami osób piastujących funkcję organów, to zwrot „pracownik organu” należy pojmować jako osobę świadczącą pracę na rzecz organu administracji traktowanego ustrojowo, a nie personalnie. To wyeliminuje wszelkie wątpliwości dotyczące kwestii, że przepisy o wyłączeniu pracowników należy stosować także do osób piastujących funkcję organu¹⁵.

¹³ Ibidem, s. 164.

¹⁴ R. Hauser, M. Szewczyk, *Gmina jako strona postępowania administracyjnego – jeszcze o skutkach prawnych uchylecia art. 27a k.p.a.*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 11, s. 47.

¹⁵ D. R. Kijowski, *Proceduralne zabezpieczenia przed stronniczością pracowników organów administracji publicznej*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 4, s. 40–41; tak też W. Chróścielewski, *Gmina jako strona postępowania administracyjnego – konsekwencje prawne uchylecia art. 27a k.p.a.*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 4, s. 24–25.

Powyższe stanowisko wspierane jest również przez orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w uzasadnieniu wyroku z 20.6.1991 r.¹⁶ stwierdził co następuje: „(...) organ administracji jest to pracownik, który tym się różni od innych, że zajmuje stanowisko, z którym związana jest właściwość do rozstrzygania – a nie tylko załatwiania – określonej kategorii spraw administracyjnych. (...) Jeżeli tak, to organ administracji podlega wszystkim tym samym rygorom co szeregowy pracownik administracji, a ponadto rygorom dodatkowym, wynikającym z art. 25 § 1 k.p.a. (dotyczy wyłączenia organu – B. M.), nawiązującego do jego kompetencji i usytuowania służbowego. Przyjęcie innego poglądu prowadziłoby do uznania, że organ administracji nie podlega wyłączeniu nawet w sprawie, w której sam jest stroną, co byłoby wnioskiem absurdalnym (...)”. Tym samym np. wójt, burmistrz, starosta czy marszałek województwa podlegają tym samym rygorom co pracownik urzędu, a ponadto rygorom dodatkowym wynikającym z art. 25 § 1 k.p.a.

Na marginesie rozważań dotyczących stosowania przepisów o wyłączeniu pracownika organu administracji publicznej do „piastuna funkcji organu” należy zaznaczyć, iż w przypadku jego wyłączenia od udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 k.p.a. (np. na podstawie § 3 tego przepisu) możliwe jest nadal wydanie decyzji z upoważnienia takiej osoby. Natomiast wystąpienie przesłanek wyłączenia organu administracji publicznej od załatwienia sprawy (art. 25 § 1 k.p.a.) powoduje zarówno utratę możliwości wydania decyzji administracyjnej z upoważnienia „piastuna”, jak i dewolucję kompetencji do orzekania na organ wyższego stopnia (art. 26 § 2 k.p.a.)¹⁷.

3. PRZYCZYNY WYŁĄCZENIA PRACOWNIKA

Kodeks postępowania administracyjnego wymienia dwie kategorie przyczyn uzasadniających wyłączenie pracownika organu administracji publicznej od udziału w postępowaniu:

- 1) przyczyny wymienione *expressis verbis* w art. 24 § 1 i 2 k.p.a., które powodują wyłączenie z mocy prawa (wyłączenie obligatoryjne),

¹⁶ Wyrok NSA z 20.6.1991 r., IV SA 487/91, ONSA 1991/2/50; tak też wyrok NSA z 17.8.1993 r., SA/Po 3155/92, OSP 1995/9/188, z glosą W. Chróścielewskiego.

¹⁷ W. Chróścielewski, Glosa do wyroku NSA z 17.8.1993 r., SA/Po 3155/92, OSP 1995/9/188; tak też C. Martysz, *Właściwość organów samorządu terytorialnego w postępowaniu administracyjnym*, Katowice 2000, s. 63.

2) inne przyczyny, które mogą wywoływać wątpliwości co do bezstronności pracownika (art. 24 § 3 k.p.a.) (wyłączenie fakultatywne)¹⁸.

Ponadto w ramach wszystkich przesłanek wyłączenia, zaliczanych zarówno do pierwszej, jak i drugiej kategorii, można wyróżnić dwie grupy: przypadki bliskości wobec stron (art. 24 § 1 pkt 1 *in fine*, 2, 3, 4 *in fine* i 7 oraz § 2 k.p.a.) oraz bliskości wobec samej sprawy (pozostałe wypadki, tj.: art. 24 § 1 pkt 1 *ab initio*, 4 *ab initio*, 5 i 6 k.p.a.)¹⁹. Nie trudno się zorientować, iż niektóre z powyższych są jednoznaczne, wynikają z więzów prawnych istniejących w danym czasie albo też istniejących wcześniej (art. 24 § 2 k.p.a.) i ich ustalenie nie wymaga żadnych ocen; inne zaś zakładają dokonanie pewnych ocen o różnym stopniu swobody²⁰.

Pierwszą przesłankę wyłączenia należącą do grupy przypadków bliskości wobec stron przewiduje przepis art. 24 § 1 pkt 1 *in fine* k.p.a. W istocie zawarte są w nim dwa warunki, które muszą wystąpić łącznie, aby zaistniała okoliczność skutkująca wyłączeniem pracownika z mocy prawa: istnienie między jedną ze stron postępowania a pracownikiem stosunku prawnego (np. wynikającego z umowy dzierżawy czy pożyczki) oraz prawdopodobieństwo, że wynik sprawy będzie miał wpływ na prawa lub obowiązki pracownika. Zaistnienie tylko jednego z powyższych warunków może być jedynie podstawą do zakwestionowania bezstronności pracownika i wyłączenia go na podstawie art. 24 § 3 k.p.a.²¹ W omawianej sytuacji będzie chodziło o innego rodzaju stosunki niż określone w art. 24 § 1 pkt 2 k.p.a. (małżeństwa, pokrewieństwa i powinowactwa do drugiego stopnia), art. 24 § 1 pkt 3 k.p.a. (przysposobienia, opieki i kurateli), art. 24 § 1 pkt 4 k.p.a. (przedstawicielstwa)

¹⁸ A. Wróbel [w:] K. Chorąży, W. Taras, A. Wróbel, *Postępowanie administracyjne i postępowanie egzekucyjne w administracji*, Kraków 2002, s. 47.

¹⁹ B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Polskie postępowanie administracyjne i sądowniczoadministracyjne*, Warszawa 2001, s. 89; jednak autorzy różnie umieszczają poszczególne przesłanki – por. J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 171–172; W. Chróścielewski, *Organ administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2002, s. 83; natomiast J. Drachal oprócz powyższych dwóch grup przyczyn wyodrębnia przypadki wyłączenia, za którymi przemawiają stosunki służbowe (*Prawo administracyjne. Część procesowa*, pod red. Z. Niewiadomskiego, Warszawa 2002, s. 43).

²⁰ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 172.

²¹ P. Suwaj, *Instytucja wyłączenia jako gwarancja bezstronności organów administracji w postępowaniu administracyjnym* [w:] *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, pod red. E. Knosali, A. Matana, G. Łaszczycy, Kraków 1999, s. 366.

i art. 24 § 1 pkt 7 k.p.a. (podporządkowania służbowego). Nie będzie to również stosunek prawny łączący pracownika ze stroną wnoszącą żądanie, który sprawia, że pracownik staje się stroną w rozumieniu art. 28 k.p.a. A. Wróbel wyraża słuszny pogląd, iż rozwiązanie stosunku prawnego w toku postępowania administracyjnego nie wyłączało stosowania art. 24 § 1 pkt 1 *in fine* k.p.a.²² Jak łatwo się zorientować, ustalenie zaistnienia omawianej przesłanki, a w szczególności wpływu decyzji administracyjnej na prawa i obowiązki pracownika może budzić wiele problemów w praktyce, bowiem wymaga gruntownej analizy zarówno okoliczności sprawy, jak i skutków jej rozstrzygnięcia.

Kolejną przesłankę wyłączenia wynikającą z bliskości wobec stron statuuje przepis art. 24 § 1 pkt 2 i § 2 k.p.a., zgodnie z brzmieniem którego pracownik organu administracji publicznej podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu w sprawie: swego małżonka (przy czym powody wyłączenia trwają także po ustaniu małżeństwa) oraz krewnych i powinowatych – w linii prostej czy bocznej – do drugiego stopnia włącznie. Omawiana przyczyna wyłączenia wynika więc z małżeństwa, z więzów krwi lub z powinowactwa i obejmuje następujące osoby bliskie pracownikowi: małżonka, dziadka, babkę, ojca, matkę, dziecko, wnuka, brata, siostrę, ojca i matkę teścia lub teściowej, teściów, zięcia, synową oraz brata i siostrę małżonka pracownika²³.

Przepis art. 24 § 1 pkt 3 k.p.a. na równi z pokrewieństwem i powinowactwem traktuje stosunki przysposobienia, opieki i kurateli, których późniejsze ustanie nie powoduje ustania bliskości wobec stron (art. 24 § 2 k.p.a.). Należy przy tym zauważyć, iż ani przepis art. 24 § 1 pkt 2 k.p.a., ani przepis art. 24 § 1 pkt 3 k.p.a. nie stanowią podstawy wyłączenia pracownika od postępowania w sprawie konkubiny pracownika lub osoby pozostającej z pracownikiem w faktycznym stosunku opieki²⁴.

W tym miejscu warto dodatkowo podkreślić, że wyłączenie pracownika nastąpi również wtedy, gdy osoby wymienione w art. 24 § 1 pkt 2 i 3 k.p.a. wchodzi w skład organów powołanych do działania w imieniu osób prawnych lub jednostek organizacyjnych będących stronami postępowania. Wniosek taki wynika z wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 10.2.1989 r.²⁵, w którym Sąd ten zawarł następu-

²² A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 199–200.

²³ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 174; szerzej zob. E. Stobiecki, *Pokrewieństwo i powinowactwo jako przyczyna wyłączenia pracownika oraz organu*, „Rada Narodowa” 1961, nr 28, s. 13.

²⁴ A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 201.

²⁵ Wyrok NSA z 10.2.1989 r., SA/Po 1503/88, ONSA 1989/1/26.

jącą tezę: „gdy powinowaty w drugim stopniu pracownika organu administracji wchodzi w skład organu osoby prawnej, będącej stroną postępowania przed tym organem administracji, pracownik taki podlega wyłączeniu od rozpoznania sprawy tej osoby prawnej z mocy prawa (art. 24 § 1 pkt 2 k.p.a.)”.

Pracownik organu administracji podlega wyłączeniu z mocy prawa także wówczas, gdy brał lub bierze udział w postępowaniu w charakterze przedstawiciela strony albo też w tym charakterze występuje jego małżonek, krewny lub powinowaty do drugiego stopnia, osoba przysposobiona, związana opieką lub kuratelą (art. 24 § 1 pkt 4 k.p.a.). Pojęcie „przedstawicielstwa” należy w tym wypadku rozumieć zgodnie z art. 96 Kodeksu cywilnego²⁶. Chodzi tu zatem zarówno o przedstawicielstwo ustawowe (umocowanie do działania w cudzym imieniu wynika z ustawy), jak i o pełnomocnictwo (umocowanie opiera się na oświadczeniu reprezentowanego). Przedstawicielami ustawowymi są przede wszystkim: rodzice w stosunku do dziecka podlegającego ich władzy rodzicielskiej, opiekun i kurator. Widać więc, że w odniesieniu do osoby fizycznej te same przypadki mogą wypełniać dyspozycję art. 24 § 1 pkt 2, 3 i 4 k.p.a. Na tym tle pojawia się zatem pytanie: na którą z przyczyn wyłączenia należy się wówczas powoływać? Trafnym wydaje się przekonanie J. Borkowskiego, zgodnie z którym pierwszeństwo powinno zostać przyznane przyczynie trwalszej (pierwotnej w wielu przypadkach), tj. wynikającej z więzów pokrewieństwa, powinowactwa, przysposobienia, opieki lub kurateli, bowiem wynikają z nich skutki dalej idące niż z występowania w danej sprawie w charakterze przedstawiciela²⁷.

Okoliczności wymienione w art. 24 § 1 pkt 7 k.p.a. stanowią kolejną przyczynę wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu w sprawie, w której jedną ze stron jest osoba pozostająca wobec niego w stosunku nadrzędności służbowej. Ocena zaistnienia tej sytuacji powinna być dokonana na podstawie przepisów prawa materialnego regulującego stosunek służbowy (pracy) poszczególnych kategorii pracowników, a także przepisów organizacyjnych i regulaminowych (statutowych) odnoszących się do organizacji pracy i struktury konkretnego urzędu²⁸. Powstaje więc pytanie, jak należy rozumieć „nadrzędność służbową”: czy chodzi tu tylko o bezpośredniego przełożonego, czy też Ko-

²⁶ Ustawa z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 r., Nr 16, poz. 93, z późn. zm.).

²⁷ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 176.

²⁸ A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 205.

deks postępowania administracyjnego ma na myśli nadrzędność służbową w szerokim ujęciu, tzn. obejmującą wszystkich przełożonych w ramach danego organu (np. kierownik departamentu, referatu, wydziału, biura), osobę pełniącą funkcję organu oraz kierownika organu wyższego stopnia. Moim zdaniem, intencji prawodawcy odpowiada szerokie rozumienie omawianego terminu²⁹.

Na marginesie należy zauważyć, iż w sytuacji, gdy osobą „nadrzędną służbowo” będzie piastun funkcji organu administracji publicznej, pociągnie to za sobą skutek w postaci wyłączenia organu administracji. Decyzji administracyjnej bowiem nie będzie mógł wydać ani wyłączony pracownik, ani żaden z pozostałych pracowników organu, ponieważ w stosunku do każdego z nich osoba sprawująca funkcję tego organu będzie pozostawała „w stosunku nadrzędności służbowej”. Ponadto, na podstawie art. 24 § 1 pkt 1 k.p.a. decyzji nie będzie mógł też podjąć sam piastun funkcji organu administracji³⁰. W takim wypadku znajdzie zastosowanie przepis art. 26 § 2 w zw. z art. 26 § 3 k.p.a.

Przejdźmy teraz do omówienia przypadków wyłączenia pracownika wynikających z bliskości wobec sprawy. Pierwszą sytuację przewiduje art. 24 § 1 pkt 1 *ab initio* k.p.a. stanowiąc, iż pracownik organu administracji publicznej podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu w sprawie, jeżeli sam jest stroną, tzn. spełnia warunki z art. 28 k.p.a. Zgodnie z tym przepisem pracownik będzie stroną postępowania wówczas, gdy dotyczy ono jego interesu prawnego lub obowiązku albo żąda on czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek.

Przepis art. 24 § 1 pkt 4 k.p.a. jako przesłankę wyłączenia wymienia wypadki występowania pracownika w roli świadka lub biegłego w danej sprawie. Niewątpliwie obiektywizm działania zostałby osłabiony, gdyby pracownik był jednocześnie źródłem wiedzy o okolicznościach, które mają istotny wpływ na rozstrzygnięcie i jednocześnie oceniał swoją wiedzę jako wiarygodną i miarodajną dla danego rozstrzygnięcia³¹.

Następna przyczyna wyłączenia powstaje w sytuacji, gdy pracownik brał udział w niższej instancji w wydaniu zaskarżonej decyzji (art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a.). Ta reguła znajduje zastosowanie również w odniesieniu do wypadków ponownego rozpatrywania sprawy przez ten sam organ w wyniku złożenia przez stronę wniosku o ponowne rozpatrzenie

²⁹ Tak też E. Smoktunowicz, *Zabezpieczenie bezstronności postępowania administracyjnego*, „Rada Narodowa” 1963, nr 45, s. 14.

³⁰ W. Chróścielewski, *Glosa...*, s. 416.

³¹ D. R. Kijowski, op. cit., s. 36.

sprawy (art. 127 § 3 k.p.a.). Przyjęcie takiego stanowiska jest uzasadnione w świetle poglądów doktryny³² oraz w miarę jednolitego orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego. Jako przykład można wskazać zdanie tego Sądu zawarte w wyroku z 24.5.1983 r.³³ Zgodnie z nim pracownik naczelnego organu administracji publicznej, który wydał decyzję w I instancji, nie może otrzymać upoważnienia do ponownego jej rozstrzygnięcia na skutek wniosku strony o ponowne rozpatrzenie sprawy, gdyż podlega on wyłączeniu z mocy art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a.

Pewne wątpliwości związane z ustaleniem zaistnienia powyższej przyczyny wyłączenia pojawiają się na gruncie rozumienia pojęcia „udział w wydaniu zaskarżonej decyzji” w niższej instancji. W celu ich wyjaśnienia trzeba postawić pytanie: czy przez ten zwrot należy rozumieć tylko wydanie (podpisanie) decyzji przez pracownika, czy również podejmowanie czynności procesowych mających lub mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy. Wydaje się, że przyjęcie wąskiego znaczenia tego pojęcia byłoby nieuzasadnione oraz niepotrzebnie osłabiałoby gwarancje realizacji zasady bezstronności w działaniach administracji³⁴.

Ostatnią przesłankę skutkującą wyłączeniem z mocy prawa wskazuje przepis art. 24 § 1 pkt 6 k.p.a. Wyłącza on pracownika od udziału w postępowaniu w sprawie, z powodu której wszczęto przeciw niemu dochodzenie służbowe, postępowanie dyscyplinarne lub karne. Jak słusznie zauważa A. Wróbel, przyczyną wyłączenia w tym wypadku nie jest sama sprawa będąca przedmiotem postępowania administracyjnego, lecz sprzeczne z prawem zachowanie się pracownika w tej sprawie, które spowodowało wszczęcie dochodzenia służbowego, postępowania dyscyplinarnego albo karnego³⁵. Umieszczenie tej przesłanki wśród przyczyn wyłączenia z mocy ustawy nie budzi wątpliwości, z jednej strony dlatego, że nastąpiło podważenie zaufania do pracownika, z drugiej zaś dlatego, że trudno by mu było zapomnieć o doznanych w związku z prowadzeniem danej sprawy przykrościach służbowych, co może naruszyć jego obiektywizm.

Na tle powyższego kwestią kluczową jest ustalenie momentu zaistnienia sytuacji określonej w art. 24 § 1 pkt 6 k.p.a. Będzie nim niewątpliwie chwila wszczęcia wyżej wymienionych postępowań, którą

³² J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 177; D. R. Kijowski, op. cit., s. 36.

³³ Wyrok NSA z 24.5.1983 r., I SA 1714/82, ONSA 1983/1/35; odmienne stanowisko NSA zaprezentował w wyroku z 15.4.1999 r., II SA 291/99, nie publ.

³⁴ Por. A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 203–204.

³⁵ Ibidem, s. 204.

należy ustalać na podstawie przepisów regulujących zasady i tryb postępowania w sprawach odpowiedzialności porządkowej i dyscyplinarnej danej kategorii pracowników³⁶ lub na podstawie przepisów Kodeksu postępowania karnego³⁷ (dalej jako k.p.k.). Zgodnie z przepisami dyscyplinarnymi, przed skierowaniem sprawy do komisji dyscyplinarnej rzecznik dyscyplinarny wszczyna postępowanie wyjaśniające. A zatem: czy wszczęcie postępowania dyscyplinarnego w rozumieniu art. 24 § 1 pkt 6 k.p.a. oznacza wszczęcie postępowania wyjaśniającego przez rzecznika dyscyplinarnego, czy też wszczęcie postępowania przed właściwą komisją dyscyplinarną. Zdaniem J. Borkowskiego z uwagi na cel, któremu służy instytucja wyłączenia pracownika, przyjąć należy, iż przyczyna jego wyłączenia będzie istniała od daty wszczęcia postępowania wyjaśniającego przez rzecznika dyscyplinarnego³⁸. Natomiast moment wszczęcia postępowania karnego należy ustalić stosownie do brzmienia przepisów art. 303 i 305 k.p.k., a więc nastąpi to w chwili wydania przez prokuratora lub policję postanowienia o wszczęciu postępowania przygotowawczego. W ramach zaś odpowiedzialności porządkowej przyczyna wyłączenia pracownika będzie istniała od daty zawiadomienia pracownika o ukaraniu³⁹.

Pracownik organu administracji publicznej podlega jednak nie tylko odpowiedzialności służbowej (porządkowej i dyscyplinarnej) oraz karnej, lecz także odpowiedzialności cywilnej⁴⁰. Pociągnięcie go do odpowiedzialności cywilnej w związku ze sprawą, bez jednoczesnego wszczęcia przeciwko niemu dochodzenia służbowego lub postępowania dyscyplinarnego, nie skutkuje jego wyłączeniem od udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 § 1 pkt 6 k.p.a.⁴¹ (choć może być podstawą do jego wyłączenia na mocy art. 24 § 3 k.p.a.). Przyczyny wyłączenia z mocy prawa są bowiem wyczerpujący i nie podlegają wykładni rozszerzającej.

Oczywiście ustawodawca nie był w stanie przewidzieć wszystkich możliwych przypadków stroniczości pracownika organu administra-

³⁶ Por. art. 25–30 ustawy z 22.3.1990 r. o pracownikach samorządowych; art. 106–124 ustawy z 18.12.1998 r. o służbie cywilnej oraz art. 34–37¹ ustawy z 16.9.1982 r. o pracownikach urzędów państwowych.

³⁷ Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1997 r., Nr 89, poz. 555, z późn. zm.).

³⁸ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 178.

³⁹ Ibidem; por. art. 34 ust. 1 i 2 oraz art. 35 ustawy z 16.9.1982 r. o pracownikach urzędów państwowych oraz art. 25 i 26 ustawy z 22.3.1990 r. o pracownikach samorządowych.

⁴⁰ M. Jełowicki, *Instytucje prawa urzędniczego*, Warszawa 1986, s. 96.

⁴¹ A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 204–205.

cji publicznej. Poza przyczynami wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu, wymienionymi taksatywnie w art. 24 § 1 i 2 k.p.a., mogą zajść inne okoliczności, które będą stanowiły przesłankę kwestionowania jego obiektywizmu w toku rozpoznawania konkretnej sprawy. Stosownie do powyższego, przepis art. 24 § 3 k.p.a. jako przyczynę fakultatywnego wyłączenia pracownika wskazuje istnienie okoliczności nie wymienionych w przepisie § 1 art. 24 k.p.a., a mogących wywołać wątpliwość co do jego bezstronności. Treść art. 24 § 3 k.p.a. wskazuje zarówno na okoliczności faktyczne lub prawne, na pojedyncze fakty lub zdarzenia, czy sytuacje istniejące dłużej, jak również tylko na pogląd osoby, która ocenia według własnej miary bezstronność pracownika, wnioskując z pewnych okoliczności. Mogą one dotyczyć życia prywatnego, pracy zawodowej, zajęcia ubocznego, działalności politycznej lub społecznej, wyrażanych lub demonstrowanych publicznie poglądów i przekonań. W zasadzie może być podniesiona każda okoliczność, mająca związek ze stosunkiem pracownika do sprawy, w której prowadzone jest z jego udziałem postępowanie administracyjne⁴². Oczywiście o uznaniu którejkolwiek z nich jako przyczyny wyłączenia decydować będzie również jej wiarygodność.

4. POSTĘPOWANIE W SPRAWIE WYŁĄCZENIA PRACOWNIKA ORGANU

Kodeks postępowania administracyjnego nie zawiera szczegółowych postanowień dotyczących postępowania w sprawie wyłączenia pracownika organu administracji publicznej. Nie daje również podstaw do podjęcia czynności zapewniających skierowanie podania strony żądającej wszczęcia postępowania od razu do pracownika, który będzie wolny od zarzutu stronnictwa. Przełożony służbowy może natomiast przed wszczęciem postępowania z urzędu dokonać takiego przydziału czynności, który zapobiegnie konieczności zastosowania instytucji wyłączenia. Będzie to jednak czynność wewnętrzna, nie mająca znamion czynności procesowej poddanej unormowaniom Kodeksu.

Pracownik organu, który dostrzeże istnienie w przekazanej mu do rozpatrzenia sprawie przesłanek określonych w przepisie art. 24 § 1 i 2 k.p.a. jest zobligowany do powstrzymania się od podejmowania czynności procesowych w tej sprawie, gdyż naraża się na zarzut przekroczenia

⁴² J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 179.

swoich obowiązków służbowych i przyczynienia się do wadliwości decyzji administracyjnej, co również może stanowić przesłankę jego odpowiedzialności przewidzianej przepisami prawa. Wprawdzie nie wynika to wprost z powyższego przepisu, ale uzasadnionym wydaje się przekonanie, że z chwilą dostrzeżenia przyczyny wyłączenia pracownik podlegający wyłączeniu powinien poinformować przełożonego o istnieniu tej przyczyny. Wówczas przełożony obowiązany jest starannie rozważyć, czy rzeczywiście któraś z przesłanek wymienionych w art. 24 § 1 i 2 k.p.a. została spełniona, co stanowiłoby przeszkodę w przydzieleniu sprawy danemu pracownikowi⁴³. Również strona oraz każda inna osoba może zwrócić uwagę bądź organowi, bądź przełożonemu pracownika prowadzącego postępowanie na istnienie tych okoliczności⁴⁴.

Zarówno bezwzględny nakaz zawarty w sformułowaniu „podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu”, jak i analiza ogółu przepisów rozdziału 5 działu I k.p.a. wskazują, że wyłączenie w przypadkach z art. 24 § 1 i 2 k.p.a. następuje z mocy prawa. Pojawia się jednak pytanie: w jaki sposób będzie przebiegało wyłączenie „z mocy prawa”? Kodeks bowiem nic nie mówi na ten temat. W związku z powyższym w doktrynie pojawił się spór co do tego, czy konieczne jest wydanie postanowienia o wyłączeniu pracownika z przyczyny określonej w omawianym przepisie.

Zdaniem niektórych autorów, w każdym z wypadków o których stanowi art. 24 § 1 i 2 k.p.a. nie jest potrzebne jakiegokolwiek postanowienie, w szczególności o charakterze konstytutywnym. Jednakże ze względów porządkowych wyłączony pracownik lub jego przełożony powinien w aktach sprawy sporządzić o tym odpowiednią adnotację⁴⁵. Za tym rozwiązaniem przemawia szereg argumentów (m.in. uproszczenie i przyspieszenie pracy administracji), ale ma ono jednak poważną wadę – może prowadzić do nadużyć, szczególnie w sprawach trudnych i skomplikowanych. Oprócz tego w wielu wypadkach pozostawia w gestii samego zainteresowanego podjęcie tak ważnego rozstrzygnięcia, jakim jest wyłączenie się od udziału w postępowaniu, tym bardziej, że § 1 i 2 art. 24 k.p.a. przewidują przecież najpoważniejsze przyczyny wyłączenia⁴⁶.

⁴³ A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 207–208.

⁴⁴ R. Orzechowski [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. J. Borkowskiego, Warszawa 1989, s. 105.

⁴⁵ Ibidem; tak też C. Martysz, op. cit., s. 60; M. Wierzbowski [w:] *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe i egzekucyjne*, pod red. M. Wierzbowskiego, Warszawa 1998, s. 44; B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Polskie postępowanie...*, s. 90.

⁴⁶ Z. Janku, op. cit., s. 120–121.

Właściwym zatem wydaje się stanowisko przeciwstawne, czyli opowiadające się za każdorazowym wydawaniem postanowienia o wyłączeniu w wypadku zaistnienia którejkolwiek z przyczyn określonych w art. 24 § 1 i 2 k.p.a. Za takim poglądem przemawiają względy porządkowe, treść art. 26 § 1 k.p.a. oraz postulat ujednoczenia stosowania omawianej instytucji, gdyż taką właśnie formę stosuje się przy wyłączaniu pracownika na podstawie art. 24 § 3 k.p.a. W związku z tym w sprawie wyłączenia pracownika *ex lege* orzekać powinien jego bezpośredni przełożony na żądanie tego pracownika lub na żądanie strony albo z urzędu. Wydaje się, iż wymienione żądania są podstawą wszczęcia postępowania w sprawie wyłączenia pracownika, które powinno kończyć się wydaniem postanowienia stwierdzającego istnienie przyczyn wyłączenia. Za przyjęciem przedstawionego powyżej trybu i formy przemawia także podobne uregulowanie kwestii wyłączenia sędziego w sądowym postępowaniu cywilnym (art. 48, 49 i 52 Kodeksu postępowania cywilnego⁴⁷; dalej jako k.p.c.). Większość bowiem instytucji postępowania administracyjnego wzorowanych jest na postępowaniu sądowym i to w jego przepisach trzeba szukać wyjaśnienia dla kwestii nie uregulowanych w Kodeksie postępowania administracyjnego, bądź uregulowanych tylko ogólnikowo, o ile oczywiście nie będzie to sprzeczne z założeniami procedury administracyjnej⁴⁸. Poza tym sformułowanie „podlega wyłączeniu” wskazuje na formę niedokonaną, co trzeba interpretować jako nałożenie obowiązku, który zostaje wykonany w trybie czynności procesowej⁴⁹.

Przyjmuje się, iż wyżej omawiane postanowienie nie może ograniczać się jedynie do wskazania pracownika wyłączonego z mocy prawa od udziału w postępowaniu, lecz powinno wyznaczać także innego pracownika do prowadzenia sprawy (art. 26 § 1 k.p.a.). W tym trybie nie jest jednak dopuszczalne orzeczenie o odmowie wyłączenia pracownika, bowiem postanowienie to jest wydawane z urzędu. Zaś ewentualny wniosek strony lub pracownika w tym zakresie nie stanowi wniosku o wydanie postanowienia, ale czynność innego rodzaju⁵⁰.

O ile stwierdzenie wystąpienia jednego z przypadków wymienionych w art. 24 § 1 i 2 k.p.a. jest wystarczającą przesłanką wyłączenia pracownika z mocy prawa, a więc nie jest konieczne wykazanie, że ist-

⁴⁷ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 r., Nr 43, poz. 296, z późn. zm.).

⁴⁸ Z. Janku, op. cit., s. 121.

⁴⁹ Por. J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 168–170, 186.

⁵⁰ A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 208–209.

nienie takiej przyczyny rzeczywiście spowodowało stronniczość pracownika przy rozpatrywaniu sprawy, o tyle wyłączenie pracownika na podstawie art. 24 § 3 k.p.a. wymaga przynajmniej uprawdopodobnienia, że istnieją okoliczności, które mogą wywołać wątpliwość co do jego bezstronności. Nie jest zatem konieczne uprawdopodobnienie stronniczości pracownika ze względu na daną okoliczność, lecz wystarczy sytuacja, gdy okoliczność ta powoduje powstanie wątpliwości co do jego bezstronności (nie jest jasne i pewne, czy pracownik wykona swoje uprawnienia w sposób bezstronny).

Wyłączenie pracownika na podstawie art. 24 § 3 k.p.a. lub odmowa jego wyłączenia powinny nastąpić w formie postanowienia⁵¹, ponieważ chodzi tu o kwestię wynikającą w toku postępowania i nie będzie to rozstrzygnięcie o istocie sprawy (por. art. 123 k.p.a.). Jest ono wydawane na wniosek pracownika, strony lub z urzędu. Na postanowienie w przedmiocie wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu, wydane zarówno na podstawie art. 24 § 1 i 2 k.p.a., jak i art. 24 § 3 k.p.a. nie służy zażalenie (art. 141 § 1 k.p.a.). Nie będzie ono zatem zawierało uzasadnienia (art. 124 § 2 k.p.a. *a contrario*), a można je będzie zaskarżyć jedynie w odwołaniu od decyzji (art. 142 k.p.a.).

Zgodnie z § 3 art. 24 k.p.a. zobowiązany do wydania postanowienia o wyłączeniu pracownika jest jego bezpośredni przełożony. O zakresie podmiotowym tego pojęcia rozstrzyga struktura organizacyjna – jednostopniowa lub wielostopniowa – urzędu. Jeżeli zatem dany urząd dzieli się na wydziały, te zaś z kolei na oddziały, to bezpośrednim przełożonym pracownika jest z reguły kierownik oddziału, jego natomiast bezpośrednim przełożonym – kierownik wydziału; bezpośrednim przełożonym tego ostatniego jest szef urzędu. Szczegółowo tę kwestię regulują statuty, regulaminy wewnętrzne itp. akty urzędów i innych jednostek organizacyjnych⁵².

Problem związany z tym, kto będzie władny wydać postanowienie o wyłączeniu pojawia się w momencie, gdy wyłączeniu podlega pracownik pełniący funkcję organu administracji (np. wójt, burmistrz czy prezydent miasta). Należy bowiem ustalić, kto jest bezpośrednim przełożonym takiego organu w kontekście przepisu art. 24 § 3 k.p.a. Wielostopniowa struktura samorządu w Polsce nie odpowiada założeniom Kodeksu postępowania administracyjnego, gdyż poszczególne jednostki samorządu nie są względem siebie organami wyższego stopnia. Jak zauważa

⁵¹ Wyrok NSA z 29.5.1990 r., SA/Po 1555/89, ONSA 1990/2–3/44.

⁵² Z. Janowicz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 103–104.

W. Chróścielewski, trudno jest jednoznacznie wskazać w tej sytuacji bezpośredniego przełożonego. Odrzucając wersję, w której będzie nim przewodniczący rady lub sam przewodniczący zarządu (działający w drodze samowylężenia), Autor dochodzi do wniosku, że organem wyższego stopnia traktowanym jako bezpośredni przełożony w stosunku do wójta lub burmistrza jest samorządowe kolegium odwoławcze, o ile ustawy szczególne nie stanowią inaczej (art. 17 pkt 1 k.p.a.)⁵³. Uwagi te można w całej rozciągłości odnieść także do starosty i marszałka województwa.

Na zakończenie omawiania trybu wyłączenia pracownika organu administracyjnego należy się jeszcze zastanowić nad odpowiedzią na pytanie: do jakiego momentu postępowania można żądać wyłączenia pracownika? Kodeks postępowania administracyjnego nie wypowiada się wprost na ten temat, ale wydaje się, że problem ten, w imię zasady szybkości postępowania, powinien zostać uregulowany w kierunku ograniczenia możliwości zgłaszania takiego żądania. Należałoby chyba przyjąć rozwiązanie analogiczne do tego, jakie przewidują przepisy Kodeksu postępowania cywilnego oraz Kodeksu postępowania karnego. Stanowią one, iż wniosek o wyłączenie sędziego dopuszczalny jest w każdym stadium postępowania, jeżeli chodzi o wyłączenie z mocy ustawy. W pozostałych wypadkach żądanie to może być złożone do chwili przystąpienia do rozprawy – w postępowaniu cywilnym (art. 50 § 2 k.p.c.), a w postępowaniu karnym – do chwili rozpoczęcia przewodu sądowego (art. 41 § 2 k.p.k.). Późniejsze wniesienie takiego wniosku w obu postępowaniach pociągnie za sobą konieczność uprawdopodobnienia przez wnioskodawcę, że przyczyna wyłączenia powstała później lub później stała mu się znana.

W związku z powyższym słusznym wydaje się przyjęcie w postępowaniu administracyjnym następującego rozwiązania: zgłoszenie wniosku o wyłączenie pracownika jest dopuszczalne w każdym stadium postępowania, jeżeli powołuje się on na jedną z przyczyn wymienionych w art. 24 § 1 i 2 k.p.a. Natomiast co do przesłanek wyłączenia przewidzianych w art. 24 § 3 k.p.a. wniosek będzie w pełni dopuszczalny (tj. bez konieczności uprawdopodobnienia, że przyczyna wyłączenia powstała później lub później stała się znana wnioskodawcy) do momentu wszczęcia postępowania wyjaśniającego⁵⁴, tj. postępowania prowadzonego po wszczęciu postępowania w danej sprawie i dokonaniu czynności mających na celu zbadanie dopuszczalności jego wszczęcia, a przed podjęciem decyzji rozstrzygającej⁵⁵.

⁵³ W. Chróścielewski, *Glosa...*, s. 414–415.

⁵⁴ Z. Janku, op. cit., s. 122.

⁵⁵ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Polskie postępowanie...*, s. 64.

5. SKUTKI WYŁĄCZENIA PRACOWNIKA OD UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM

Wyłączenie pracownika od udziału w postępowaniu może nastąpić tylko w sprawie już zawisłej przed organem administracji publicznej, niezależnie od rodzaju i charakteru sprawy, w każdym jej stadium oraz w każdej instancji trybu zwykłego lub trybów nadzwyczajnych⁵⁶. Jest ono pojęciem względnym w tym sensie, że powstaje zawsze na tle specyficznego stosunku określonego pracownika do określonej indywidualnej sprawy z zakresu administracji publicznej. Pracownik wyłączony od udziału w postępowaniu w danej sprawie nie traci zdolności do udziału w postępowaniu dotyczącym innych spraw, choćby to były sprawy tego samego rodzaju. Treść owego specyficznego stosunku określonego pracownika do określonej sprawy wyznaczana jest jego osobistym zainteresowaniem w określonym sposobie załatwienia sprawy⁵⁷.

Przy omawianiu skutków wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu istotne jest ustalenie momentu, od którego można powoływać się na to wyłączenie. W przypadku przepisu art. 24 § 1 i 2 k.p.a. kwestia wydaje się o tyle skomplikowana, iż chwila ta wydaje się zależeć od przyjętej przez nas koncepcji formy i trybu wyłączenia. Jeżeli uznamy, że w sytuacji wystąpienia przyczyn wyliczonych w tym przepisie nie wydaje się żadnego postanowienia, w szczególności o charakterze konstytutywnym, to skutek prawny powstaje sam przez się, z chwilą ich zaistnienia. Jeśli zaś opowiemy się za koniecznością podjęcia określonej czynności procesowej stwierdzającej spełnienie ustawowych przesłanek wyłączenia pracownika, to wówczas powołanie się na to wyłączenie będzie skuteczne dopiero w razie wydania przez bezpośredniego przełożonego pracownika stosownego postanowienia⁵⁸. Niektórzy autorzy twierdzą jednak, iż skoro przepis art. 24 § 1 i 2 k.p.a. daje ściśle wyliczenie okoliczności wyłączenia z mocy samego prawa, przeto wspomniane postanowienie posiada w tych wypadkach charakter wyłączenie deklaratoryjny⁵⁹. Wynika z tego następujący wniosek: na przy-

⁵⁶ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 162.

⁵⁷ W. Dawidowicz, *Ogólne postępowanie administracyjne. Zarys systemu*, Warszawa 1962, s. 92–93; tak też Z. Janku, op. cit., s. 120.

⁵⁸ Odpowiednio teza wyroku NSA z 17.8.1993 r., SA/Po 3155/92, OSP 1995/9/188, z głosem W. Chróścielewskiego.

⁵⁹ W. Dawidowicz, op. cit., s. 94; tak też A. Wróbel [w:] K. Chorąży, W. Taras, A. Wróbel, op. cit., s. 46.

czynny z art. 24 § 1 i 2 k.p.a. można się powoływać z chwilą ich zaistnienia, a nie z chwilą uprawomocnienia się postanowienia. Ta sytuacja zasadniczo nie różni się zatem od koncepcji pierwszej, tj. opowiadającej się za wyłączeniem pracownika bez konieczności wydawania postanowienia w tej kwestii.

Natomiast wyłączenie pracownika w drodze postanowienia w przypadkach określonych w art. 24 § 3 k.p.a. nie budzi już tyłu wątpliwości, gdyż powszechnie przyjmuje się, że to postanowienie ma charakter konstytutywny, a zatem, zgodnie z tezą wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 17.8.1993 r.⁶⁰, powoływanie się na wyłączenie pracownika w oparciu o wymieniony przepis jest skuteczne dopiero w razie wydania przez bezpośredniego przełożonego stosownego postanowienia po uprzednim uprawdopodobnieniu istnienia okoliczności, które mogą wywołać wątpliwości co do bezstronności tego pracownika.

Pewną korektę tego poglądu, w odniesieniu do instytucji wznowienia postępowania, wprowadza W. Chróścielewski opierając swoją argumentację na wykładni art. 145 § 1 pkt 3 k.p.a. Twierdzi on mianowicie, iż przepis ten, nakazując wznowienie postępowania gdy decyzję wydał pracownik podlegający wyłączeniu, nie przesądza o tym, czy w konkretnej sprawie zostało wydane postanowienie w przedmiocie tego wyłączenia. Istotnym jest jedynie fakt podlegania przez pracownika wyłączeniu. Trudno byłoby bowiem wyobrazić sobie sytuację, w której najpierw przełożony pracownika wydaje postanowienie o jego wyłączeniu od udziału w postępowaniu, a następnie ten wyłączony pracownik wydaje w sprawie decyzję administracyjną. Zdaniem Autora, zaakceptowanie proponowanej przez Naczelnego Sąd Administracyjny wykładni prowadziłoby do sytuacji, w której niewyłączenie pracownika, co do którego bezstronności mogą występować daleko idące wątpliwości (art. 24 § 3 k.p.a.), nigdy nie mogłoby spowodować wznowienia postępowania administracyjnego. Zatem należy przyjąć stanowisko opowiadające się za możliwością wznowienia postępowania także w sytuacji, gdy dopiero po wydaniu ostatecznej decyzji wyszły na jaw okoliczności wywołujące wątpliwość co do bezstronności pracownika w chwili orzekania⁶¹.

Instytucja wyłączenia przewiduje, że pracownik albo „podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu w sprawie” (art. 24 § 1 k.p.a.), albo zostaje wyłączony „od udziału w postępowaniu” przez bezpośredniego przełożonego (art. 24 § 3 k.p.a.). Udział w postępowaniu w danej

⁶⁰ Wyrok NSA z 17.8.1993 r., SA/Po 3155/92, OSP 1995/9/188, z glosą W. Chróścielewskiego.

⁶¹ W. Chróścielewski, *Glosa...*, s. 415–416.

sprawie oznacza podejmowanie przez pracownika przewidzianych w przepisach prawa czynności procesowych niezbędnych do załatwienia sprawy w formie decyzji, a jeżeli pracownik jest upoważniony do wydawania decyzji w imieniu organu administracyjnego lub pełni funkcję organu, również załatwienie sprawy w formie decyzji. Natomiast sformułowanie „w sprawie” oznacza sprawę administracyjną, czyli indywidualną załatwianą w drodze decyzji administracyjnej (art. 1 pkt 1 k.p.a.). Pracownik wyłączony od udziału w postępowaniu, bez względu na podstawę wyłączenia, powinien zatem zaniechać dokonywania czynności procesowych w danej sprawie, z wyjątkiem czynności nie cierpiących zwłoki ze względu na interes społeczny lub ważny interes stron (art. 24 § 4 k.p.a.)⁶² oraz niezwłocznie przekazać akta sprawy innemu pracownikowi, co nakazuje się w postanowieniu⁶³.

Stosownie do brzmienia art. 24 § 4 k.p.a., podejmowanie czynności pilnych pozostawione zostało ocenie pracownika podlegającego wyłączeniu. W zakresie „czynności, które nie cierpią zwłoki ze względu na interes społeczny lub ważny interes stron” mieszczą się takie, które muszą zostać podjęte z powodu treści obowiązujących przepisów, ustanawiających nieprzekraczalny termin do dokonania określonych czynności, z uwagi na skutki orzeczeń administracyjnych lub sądowych, utratę uprawnień, niemożność wyegzekwowania w późniejszym czasie określonych obowiązków stron czy też ze względu na okoliczności faktyczne, narzucające potrzebę pilnego działania. Czynności podjęte w granicach określonych w art. 24 § 4 k.p.a. będą ważne i skuteczne, a w dalszym postępowaniu nie ma podstaw do ponownego ich przeprowadzenia. Zaś czynności dokonane w sytuacjach nie przewidzianych w tym przepisie, jako wadliwe, powinny być albo przeprowadzone ponownie, albo w uzasadnieniu decyzji należy wskazać przyczynę, dla której odmawia się im wiarygodności (art. 107 § 3 k.p.a.)⁶⁴.

Oczywiście samo wyłączenie pracownika od udziału w postępowaniu w danej sprawie nie rozwiązuje jeszcze problemu bezstronności organu. Konieczne są bowiem działania konstruktywne, prowadzące

⁶² A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 198–199.

⁶³ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 181–182.

⁶⁴ Ibidem, s. 182; tak też D.R. Kijowski, op. cit., s. 33; nieco kontrowersyjny pogląd wyraził J. Starościek twierdząc: „Sam fakt, że pracownik podlegający wyłączeniu przekroczył zakres czynności, do których podjęcia jest uprawniony, nie czyni decyzji wadliwą. Jest ona natomiast wadliwa, jeśli opiera się na dowodach uzyskanych w wyniku czynności podjętych przez pracownika z naruszeniem przepisu art. 21 § 3 (obecnego art. 24 § 4 – B. M.).” ([w:] E. Iserzon, J. Starościek, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1970, s. 83).

do powołania takiego składu orzekającego, który byłby wolny od jakichkolwiek przesłanek ewentualnego wyłączenia. Przepis art. 26 § 1 k.p.a. przewiduje więc, że w sytuacji wyłączenia pracownika organu orzekającego w sprawie jego bezpośredni przełożony wyznacza innego pracownika zdolnego do prowadzenia danej sprawy, niezależnie od tego, czy pracownik podlegał wyłączeniu z mocy prawa (art. 24 § 1 i 2 k.p.a.), czy też w przypadku, gdy zostało uprawdopodobnione istnienie innych okoliczności mogących wywołać wątpliwość co do bezstronności (art. 24 § 3 k.p.a.). Wyznaczenie innego pracownika następuje w formie postanowienia, na które nie przysługuje zażalenie (art. 141 § 1 k.p.a.). Moment jego doręczenia pracownikowi wyłączonego ma doniosłe znaczenie z uwagi na fakt, iż od tej daty pracownik nie może podejmować innych czynności w postępowaniu poza niecierpiącymi zwłoki⁶⁵.

Właściwy do wydania postanowienia o wyznaczeniu pracownika do prowadzenia sprawy będzie bezpośredni przełożony pracownika podlegającego wyłączeniu. Skoro jednak omawiane postanowienie powinno zawierać dwa rozstrzygnięcia – o wyłączeniu i o wyznaczeniu pracownika, należy przyjąć, że wydać je powinien bezpośredni, wspólny dla obu pracowników, przełożony służbowy⁶⁶.

Pewna trudność pojawia się w przypadku zaistnienia przyczyny wyłączenia wymienionej w art. 24 § 1 pkt 7 k.p.a. Jeżeli stroną postępowania jest bezpośredni przełożony służbowy pracownika, to również on będzie właściwy do wydania postanowienia o wyłączeniu i jednocześnie do wskazania innego pracownika, który też będzie podlegał wyłączeniu, jako jego podwładny. Z ogólnej zasady-postulatu zachowania bezstronności w postępowaniu wynika, iż w tym wypadku postanowienie powinien wydać przełożony wyższego szczebla w strukturze urzędu i wyznaczyć pracownika nie pozostającego w podległości służbowej wobec jednej ze stron postępowania⁶⁷.

Bezpośredni przełożony pracownika podlegającego wyłączeniu wyznacza innego pracownika „do prowadzenia sprawy” (art. 26 § 1 k.p.a.). Na tym tle nietrudno zauważyć różnicę znaczeniową między tym pojęciem a określeniem „udział w postępowaniu” (art. 24 § 1 i 3 k.p.a.). Prowadzenie sprawy oznacza bowiem podejmowanie węższych rodzajowo czynności procesowych (np. kierowanie rozprawą), natomiast udział w postępowaniu to nie tylko prowadzenie sprawy, lecz także po-

⁶⁵ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 198.

⁶⁶ A. Wróbel [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, *op. cit.*, s. 217.

⁶⁷ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 199.

dejmowanie pewnych tylko czynności procesowych na zlecenie pracownika prowadzącego sprawę⁶⁸.

Na zakończenie omawiania skutków prawnych wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu administracyjnym należy zaznaczyć, że w niektórych wypadkach stosowanie przepisów normujących tę instytucję może w rezultacie doprowadzić do wyłączenia organu. Taka sytuacja będzie miała miejsce wówczas, gdy organ administracji publicznej stał się niezdolny do załatwienia sprawy wskutek wyłączenia wszystkich pracowników tego organu (art. 26 § 3 k.p.a.). Wtedy właściwy do załatwienia sprawy jest organ wyższego stopnia lub wyznaczony przez niego organ podległy (art. 26 § 2 w zw. z 26 § 3 k.p.a.). Przykładem będzie postępowanie, w którym stroną jest osoba pełniąca funkcję organu administracji publicznej (podlega ona wyłączeniu na mocy art. 24 § 1 pkt 1 *ab initio*, natomiast pozostali pracownicy organu na mocy art. 24 § 1 pkt 7 k.p.a.).

6. PRAWNE SKUTKI NARUSZENIA PRZEPISÓW O WYŁĄCZENIU PRACOWNIKA

Naruszenie unormowań dotyczących wyłączenia pracownika może mieć bardzo różny charakter. Skutki prawne tego naruszenia dzielą się na: skutki procesowe nazwane, skutki procesowe nienazwane oraz skutki pozaprocessowe⁶⁹.

Skutki procesowe nazwane, powstające w przypadku naruszenia przepisów regulujących omawianą instytucję, są wprost określone w art. 145 § 1 pkt 3 k.p.a. Przepis ten przewiduje wznowienie postępowania w wypadku, gdy decyzja została wydana przez pracownika organu administracji publicznej, który podlega wyłączeniu stosownie do art. 24 k.p.a. Wskazana podstawa wznowienia przyjmuje domniemanie wpływu tej wady postępowania na treść decyzji, a więc przesłanką wznowienia jest wydanie decyzji przez pracownika podlegającego wyłączeniu, a nie wpływ tego uchybienia na treść decyzji⁷⁰.

Porównując instytucję wyłączenia pracownika z podstawą wznowienia postępowania, można zauważyć, że przepisy art. 24 k.p.a. przewi-

⁶⁸ A. Wróbel [w:] K. Chorąży, W. Taras, A. Wróbel, op. cit., s. 48.

⁶⁹ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 183.

⁷⁰ B. Adamiak [w:] ibidem, s. 621–622; tak też M. Jaśkowska [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, op. cit., s. 807.

dują wyłączenie pracowników „od udziału w postępowaniu”, gdy tymczasem wznowienie postępowania następuje wówczas, jeżeli podmiot podlegający wyłączeniu „wydał decyzję”, a więc tylko w kwalifikowanych przypadkach naruszeń przepisów o wyłączeniu pracowników⁷¹. Wobec powyższego trzeba ustalić, jaka jest relacja między zwrotami występującymi w przytoczonych przepisach.

Na postępowanie administracyjne składa się ciąg czynności, wśród których wyróżniamy: czynności przygotowawcze (ciąg czynności podejmowanych w celu ustalenia stanu faktycznego sprawy zgodnego z rzeczywistością) i czynności decydujące (sprowadzają się do podjęcia decyzji). Za „udział w postępowaniu” należy uważać zarówno udział w czynnościach przygotowawczych, jak również w czynnościach decydujących. W zakresie pojęcia „wydanie decyzji” mieści się natomiast tylko udział w czynnościach decydujących i wobec powyższego tylko takie naruszenie przepisów o wyłączeniu pracownika stanowi podstawę wznowienia postępowania. Udział wyłączonego pracownika w czynnościach przygotowawczych ulega zaś sanacji wtedy, gdy decyzja stanie się ostateczna⁷². Za taką wykładnią przemawiają: po pierwsze – przyjęta w art. 16 § 1 k.p.a. zasada trwałości decyzji ostatecznych, a po drugie – zamknięte wyliczenie wad procesowych będących podstawą wznowienia postępowania, co uniemożliwia stosowanie w tym wypadku wykładni rozszerzającej⁷³. Odmiennego poglądu broni Z. Janowicz, który podkreśla, że takie zawężanie omawianej przesłanki jest sprzeczne z celem instytucji wznowienia postępowania: chodzi tu bowiem o sprawdzenie, czy wada postępowania – w jakimkolwiek jego stadium – nie wpłynęła na treść decyzji⁷⁴.

Naruszenie przepisów normujących omawianą instytucję wyłączenia może wywołać skutki procesowe nienazwane, które ujawnią się w toku rozpoznawania sprawy w postępowaniu odwoławczym lub w trybach nadzwyczajnych, w przypadku zmiany lub uchylecia decyzji potraktowanej jako obarczonej wadami niekwalifikowanym. Skutki te mogą się ujawnić również w toku rozpoznawania przez sąd administracyjny skargi na decyzję administracyjną, gdyż naruszenie regula-

⁷¹ J. Borkowski, *Zmiana i uchylanie ostatecznych decyzji administracyjnych*, Warszawa 1967, s. 84.

⁷² B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Polskie postępowanie...*, s. 275; tak też W. Taras [w:] K. Chorąży, W. Taras A. Wróbel, op. cit., s. 160; M. Szubiakowski [w:] *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe i egzekucyjne...*, s. 199.

⁷³ J. Borkowski, *Zmiana i uchylanie...*, s. 84.

⁷⁴ Z. Janowicz, *Kodeks postępowania...*, s. 345.

cji prawnych dotyczących wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu może być uznane jako naruszenie przepisów procesowych mające istotny wpływ na wynik sprawy (art. 22 ust. 2 pkt 3 ustawy z 11.5.1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym⁷⁵). Natomiast wyłączenie pracownika, choć nie było ku temu przyczyn przewidzianych w art. 24 § 1, 2 i 3 k.p.a., nie pociągnie za sobą ani negatywnych konsekwencji procesowych, ani materialnoprawnych⁷⁶.

Jeśli zaś chodzi o pozaprocesowe skutki naruszenia przepisów o wyłączeniu, to mogą być one związane z podstawami odpowiedzialności służbowej lub dyscyplinarnej pracowników organu oraz osób pełniących funkcję organu. Pociągnięcie do takiej odpowiedzialności może w dalszej kolejności wywołać skutki procesowe w postaci wyłączenia od udziału w postępowaniu w sprawie, z powodu której pracownik został pociągnięty do odpowiedzialności (art. 24 § 1 pkt 6 k.p.a.)⁷⁷.

7. UWAGI KOŃCOWE

Współcześnie administrację publiczną stanowi zarówno system organów administracji, jak również zespół ludzi wyodrębniony w celu realizacji określonych zadań. Z punktu widzenia stosowania procedury administracyjnej każdy z tego zespołu może być umocowany wprost z ustawy lub z upoważnienia generalnego lub indywidualnego do rozpatrywania spraw administracyjnych i wydawania w nich decyzji. Poza tym jako pracownik organu administracji może zostać wyłączony od udziału w postępowaniu. Istotą prawidłowego postępowania administracyjnego jest bowiem dokładne wyjaśnienie i ustalenie stanu faktycznego sprawy zgodnego z rzeczywistością, a następnie zastosowanie adekwatnej do tego stanu normy prawa materialnego. Musi odbywać się to w trakcie bezstronnie prowadzonego postępowania wyjaśniającego, czego zabezpieczeniu służyć ma instytucja wyłączenia.

Rozważania przeprowadzone w niniejszym artykule wykazały, że unormowanie instytucji prawnej wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu jest złożone, a interpretacja przepisów często rodzi niejasności. Zaprezentowane rozwiązania pozwalają ponadto wysnuć

⁷⁵ Dz. U. z 1995 r., Nr 74, poz. 368, z późn. zm.

⁷⁶ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 183.

⁷⁷ Ibidem.

następujący wniosek: w Kodeksie postępowania administracyjnego zadano praktycznie o wszystkie sytuacje mogące budzić wątpliwości co do bezstronności urzędników i w zasadzie ta regulacja prawna jest wystarczająca dla skutecznego przeciwdziałania stronniczości i nieuczciwości w postępowaniu administracyjnym. W zasadzie, ponieważ na tle wykładni niektórych norm występuje wiele wątpliwości, które nie mogą zostać jednoznacznie rozstrzygnięte inaczej niż przez ustawodawcę. Uzasadnia to potrzebę sformułowania kilku uwag *de lege ferenda*.

Przed wszystkim prawodawca powinien wyraźnie określić tryb i formę wyłączenia pracownika organu administracyjnego z mocy ustawy (art. 24 § 1 i 2 k.p.a.), a więc czy następuje ono samoczynnie, czy też konieczne jest wydanie postanowienia stwierdzającego zaistnienie ustawowej przyczyny wyłączenia. Gdyby przyjęto rozwiązanie drugie, należałoby również rozstrzygnąć, jaki charakter ma to postanowienie – konstytutywny, czy też jedynie deklaracyjny. Wyjaśniłoby to wątpliwość związaną z ustaleniem momentu, od którego można się powoływać na wyłączenie pracownika.

Gdy przyczynę wyłączenia stanowią okoliczności wymagające ustalenia zdarzeń z odległej przeszłości, nieznanymi stronom czy przełożonym służbowym oraz oceny pewnych faktów i okoliczności, często tylko od właściwej postawy pracownika zależy skuteczna realizacja zasad: prawdy obiektywnej (materialnej), praworządności, interesu społecznego i słusznego interesu obywateli, jak również zasady-postulatu bezstronności postępowania. Wydaje się zatem, iż należałoby wprowadzić regulacje ograniczające do niezbędnego minimum możliwość nadużyć z tym związanych.

Kolejna kwestia uzasadniająca podjęcie działań w kierunku zmiany obecnego stanu prawnego wiąże się z przyczyną wznowienia postępowania z art. 145 § 1 pkt 3 k.p.a., którą stanowi wydanie decyzji przez pracownika podlegającego wyłączeniu od udziału w postępowaniu stosownie do art. 24 k.p.a. W pełni podzielam pogląd B. Adamiak, że takie zawężenie tej podstawy wznowienia postępowania niepotrzebnie osłabia jej znaczenie jako gwarancji realizacji zasady-postulatu bezstronności w załatwianiu spraw. Na postępowanie administracyjne składa się bowiem zorganizowany i zintegrowany ciąg czynności procesowych, w związku z czym czynność wydania decyzji jest zawsze konsekwencją prawną czynności przygotowawczych wpływających w sposób istotny na treść decyzji⁷⁸.

⁷⁸ B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 622.

Na zakończenie należy przypomnieć ponadto o ważnej sprawie: szczegółowe rozwiązania proceduralne nie są wystarczającymi dla przeciwdziałania zjawisku stronniczości. Trzeba je połączyć z odpowiednim mechanizmem (instytucjami prawnymi) oraz właściwym doбором personelu, który – stosując je – nie byłby osobiście zainteresowany sprawą, lecz jedynie przestrzeganiem procedury, dokładnym wyjaśnieniem i ustaleniem stanu faktycznego oraz zastosowaniem adekwatnej do tego stanu normy prawa materialnego.