

# Spotkanie dyskrecjonalności administracyjnej z dyskrecjonalnością sędziowską

## 1. Uwagi wstępne

Szczególny charakter publikacji przygotowywanych w ramach ksiąg jubileuszowych polega na dualizmie ich celu – poza tym oczywistym zamierzeniem, towarzyszącym każdej publikacji naukowej, czyli chęcią przedstawienia wybranego zagadnienia naukowego, są one także doskonałą okazją do uhonorowania osoby Jubilata oraz wyrażenia uznania dla Jego dorobku naukowego. Niech zatem również w tym przypadku będzie wolno zamieścić na początku kilka słów dotyczących osoby Jubilata.

Profesor Jerzy Supernat podczas spotkań przy okazji różnych konferencji naukowych dał się poznać jako osoba niezwykle otwarta, serdeczna i uśmiechnięta. Oczywiście nieodłącznym atrybutem Jubilata był aparat fotograficzny, który pozwolił na zachowanie nie tylko portretów przedstawicieli środowiska administratywistów, ale również uwiecznienie przebiegu wielu wydarzeń naukowych. Pierwsze spotkanie z Profesorem Jerzym Supernatem miało miejsce w kwietniu 2016 r. Odbyła się wówczas, organizowana przez Jubilata wraz z Jego wrocławskim zespołem akademików, konferencja naukowa poświęcona kodeksowi postępowania administracji Unii Europejskiej (*ReNEUAL Model Rules on EU Administrative Procedure*)<sup>1</sup>, podczas której wygłaszałam swój referat. Rok później, w październiku 2017 r., była okazja do kolejnego spotkania podczas uroczystości jubileuszowej Profesora Zbigniewa Janku, wieloletniego Kierownika Katedry Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Po upływie ponad ośmiu lat od pierwszego spotkania mam przyjemność być współautorką Księgi Jubileuszowej honorującej osobę Profesora Jerzego Supernata.

Jubilat jest autorem wielu dzieł z zakresu nauki prawa administracyjnego, nauki o administracji oraz nauki organizacji i zarządzania<sup>2</sup>. Jednym z ob-

---

\* Dr, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, ORCID: 0000-0002-9384-7096.

<sup>1</sup> Efektem tej konferencji jest książka J. Supernat, B. Kowalczyk (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, Warszawa 2017.

<sup>2</sup> Zob. J. Supernat, *Administracja Unii Europejskiej. Zagadnienia wybrane*, Wrocław 2013; *idem, Instrumenty działania administracji publicznej. Studium z nauki administracji*, Wrocław 2003; *idem, Techniki decyzyjne i organizatorskie*, Wrocław 2000.

szarów badawczych, którym Profesor Jerzy Supernat poświęcił uwagę w swojej pracy naukowej, jest zagadnienie pozycji prawnej jednostki w prawie administracyjnym. Analiza tego obszaru badawczego podsunęła pomysł na niniejszy tekst, który dotyczy spotkania potencjalnie najtrudniejszego dla jednostki, bo obarczonego niepewnością rozstrzygnięcia, a więc spotkania w warunkach dyskrecjonalności. Przyznana organom administracyjnym władza dyskrecjonalna zawsze wzmocnia nierównorzędną pozycję stron w stosunku administracyjno-prawnym. Należy podkreślić, że władzą dyskrecjonalną nie dysponują jedynie organy administracji publicznej, ale także sądy. Celem badawczym będzie próba zestawienia cech dyskrecjonalności administracyjnej z dyskrecjonalnością sędziowską, mająca na celu określenie podobieństw i różnic w tych instytucjach.

Zagadnienie dyskrecjonalności jest złożone i problematyczne. „Where law ends, discretion begins” („tam, gdzie kończy się prawo, zaczyna się dyskrecjonalność”)<sup>3</sup> – cytata K.C. Davisa najlepiej obrazuje problematyczność pojęcia władzy dyskrecjonalnej. Opisanie jej jako zagadnienia z zakresu nauki prawa sprawia trudność z tego powodu, że *de facto* wykracza ona poza obszar formalistycznie rozumianego prawa. Dyskrecjonalność administracyjna jest instytucją prawną obejmującą wszelkie przejawy niezdeteterminowania prawnego w każdym rodzaju działalności podejmowanej przez administrację publiczną. W tym pojęciu mieszczą się wszystkie luzy decyzyjne, czyli luzy stosowania prawa oraz luzy normatywne, czyli luzy stanowienia prawa, którymi posługują się organy administracyjne. Dyskrecjonalność umożliwia realizację polityki administracyjnej, przyznając organom niezbędny zakres luzów. W pojęciu dyskrecjonalności zawiera się całe spektrum technik legislacyjnych, które służą uelastycznianiu tekstów prawnych, a jednocześnie „tłumaczą” tę zamierzoną, jak i niekiedy niezamierzoną (np. poprzez wystąpienie luk prawnych), nieprecyzyjność aktów normatywnych, umieszczając ją w ramach zasady legalizmu.

Nieuniknioność występowania władzy dyskrecjonalnej organów administracji publicznej prowadzi do konieczności poszukiwania skutecznych sposobów jej ograniczania w celu ochrony sytuacji prawnej jednostki. Zagadnienie dyskrecjonalności opisywano w literaturze przedmiotu w przeważającej mierze jednak w odniesieniu do działalności sędziowskiej<sup>4</sup>. Jeśli pojawiało się

<sup>3</sup> K.C. Davis, *Discretionary Justice. A Preliminary Inquiry*, Louisiana 1976, s. 3.

<sup>4</sup> Por. m.in. B. Wojciechowski, *Dyskrecjonalność sędziowska. Studium teoretycznoprawne*, Toruń 2004; M. Smolak, *Uzasadnienie sądowe jako argumentacja z moralności politycznej. O legitymizacji władzy sędziowskiej*, Kraków 2003; W. Staśkiewicz, T. Stawecki (red.), *Dyskrecjonalność w prawie. XVIII Ogólnopolski Zjazd Katedr Teorii i Filozofii Prawa (Warszawa, 22–24 września 2008 r.)*, Warszawa 2010 (zwłaszcza s. 15–135, 223–231, 242–301, 314–325, 340–357, 375–406, 425–430, 452–458, 489–500).

wyrażenie „władza dyskrecjonalna” w kontekście działalności organów administracji publicznej, to było ono utożsamiane przede wszystkim z jednym z jej przejawów, a więc z uznaniem administracyjnym (dawniej nazywanym swobodnym uznaniem)<sup>5</sup>. Właściwe rozumienie dyskrecjonalności administracyjnej wymaga odróżnienia tej instytucji od konstrukcji dyskrecjonalności sędziowskiej. Z uwagi na ograniczone ramy niniejszego opracowania powyższa problematyka będzie jedynie zasygnalizowana<sup>6</sup>.

## 2. „Dyskrecjonalność działania” a „dyskrecjonalność wyrokowania”

Podział na „dyskrecjonalność działania”, która jest przyznana administracji publicznej, oraz „dyskrecjonalność wyrokowania” przewidzianą dla sędziów został wyprowadzony z opracowania K. Larenza<sup>7</sup>. Autor ten uznał, że dyskrecjonalność organów administracyjnych ma szerszy zakres niż dyskrecjonalność sędziowska, gdyż poza wspólnym dla obu instytucji uwzględnianiem granic prawnych organy administracyjne realizują również określony cel publiczny podczas rozstrzygania spraw dyskrecjonalnych. Tymczasem sędzia orzekający w ramach dyskrecjonalności wyrokowania ma dążyć wyłącznie do sprawiedliwego i słusznego orzeczenia.

Sfera celowości administracyjnej pozwala organom administracyjnym na samodzielne wyznaczanie sposobów realizacji celów, stosownie do istniejącego układu społeczno-politycznego<sup>8</sup>. W zależności od kategorii działań administracji cele te będą się różnić od siebie, jednak podstawowym (uniwersalnym) celem dla wszystkich organów administracyjnych jest działanie w interesie publicznym. Kategoria interesu publicznego należy do grupy pojęć niedookreślonych (klauzul generalnych), a więc zakładamy, że ustawodawca chciał ocenę tych bliższych celów pozostawić administracji.

Zarysowana samodzielność w zakresie sfery celowości nie jest jednak bezwzględną samodzielnością, a jedynie samodzielnością w wykonywaniu zadań publicznych w granicach i na podstawie prawa, a jej ograniczenia wynikają bezpośrednio z norm prawnych. Sfera ta przejawia się w postaci dyskrecjonalnych uprawnień administracji. Genezy każdego z uprawnień dyskrecjonalnych

---

<sup>5</sup> Zob. B. Wojciechowski, *op. cit.*, s. 92 i n.

<sup>6</sup> Szerzej na ten temat M. Jędrzejczak, *Władza dyskrecjonalna organów administracji publicznej*, Warszawa 2021, s. 155–168.

<sup>7</sup> K. Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin 1975, s. 272.

<sup>8</sup> B. Wojciechowski, *op. cit.*, s. 94.

można doszukiwać się właśnie w przyczynach natury celowościowej o charakterze politycznym. Z uwagi na charakter zadań powierzonych administracji nieuniknione stało się pozostawienie jej pewnego zakresu samodzielności.

Należy zauważyć, że zarówno poszczególne cele działań administracji publicznej, jak i ogólny cel, jakim jest interes publiczny, wyrażone są w postaci pojęć niedookreślonych, które umożliwiają szerokie możliwości interpretacyjne. Można wyobrazić sobie sytuację, w której organ błędnie zinterpretuje cel, który powinien realizować. Z tego względu w niemieckiej doktrynie i orzecznictwie wyodrębniono koncepcję legalności celu, która umożliwia sądom badanie celowości działań organów administracji publicznej poprzez „podciągnięcie” celu, który ustawodawca nakazał realizować organom, jako elementu legalności tych działań<sup>9</sup>.

„Dyskrecjonalność działania” obejmująca sferę celowości jest zatem szersza od „dyskrecjonalności wyrokowania” sędziego. Sędziowskie luzy decyzyjne są węższe niż luzy, którymi dysponują organy administracji publicznej, gdyż sędzia nie kształtuje polityki administracyjnej. Zatem nie może stosować pozaprawnych kryteriów celowościowych, dostosowanych do zmieniających się potrzeb i zadań administracji. Sędzia działający w „sferze sprawiedliwości”<sup>10</sup>, którą poprawniej byłoby nazwać „sferą legalności”, powinien respektować wyłącznie treść przepisów prawnych oraz reguły dyskursu prawniczego, które skutecznie ograniczają go w jego działaniach. Rozstrzygnięcia sędziowskie nie wyrażają żadnej celowości politycznej (przynajmniej w założeniu nie powinny jej wyrażać), co wynika z funkcji społecznej sądów<sup>11</sup>.

### 3. Różne zakresy władzy dyskrecjonalnej determinowane odmienną pozycją ustrojową organów administracji publicznej oraz sądów

Problematyka dyskrecjonalności administracyjnej i sędziowskiej powinna być rozpatrywana również w kontekście trójpodziału władz. Przynależność organów administracyjnych do władzy wykonawczej oraz sądów do

<sup>9</sup> M. Jędrzejczak, *Koncepcje ograniczające swobodę organu w ramach uznania administracyjnego*, „Przegląd Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny” 2012, nr 3, s. 11 i n.

<sup>10</sup> Podział na „sferę celowości” przypisaną działaniom organów administracyjnych oraz „sferę sprawiedliwości” właściwą działalności sądów wprowadził S. Smid – zob. S. Smid, *Richterliche Rechtskenntnis. Zum Zusammenhang von Recht, richtigem Urteil und Urteilsfolgen im pluralistischen Staat*, Berlin 1989, s. 99. Cyt. za: B. Wojciechowski, *op. cit.*, s. 97.

<sup>11</sup> M. Król, *Pojęcie luzu normatywnego stosowania prawa*, „Państwo i Prawo” 1979, nr 6, s. 66.

władzy sądowniczej implikuje konkretne konsekwencje w działalności tych podmiotów.

Sędziowie, odmiennie niż organy administracji publicznej, są niezawisli w sprawowaniu swojego urzędu. Oznacza to, że mają być:

- 1) bezstronni w stosunku do uczestników postępowania;
- 2) niezależni wobec organów (instytucji) pozasądowych;
- 3) samodzielni wobec władz i innych organów sądowych;
- 4) niezależni od wpływu czynników politycznych, zwłaszcza partii politycznych;
- 5) wewnątrznie niezależni<sup>12</sup>.

Praca sędziego ma szczególny charakter. Poza władzą dyskrecjonalną, dla sprawowania której niezbędna jest wewnętrzna niezależność i bezstronność, sędzia pełni funkcję arbitra w konfliktach społecznych. Funkcji tej nie można utożsamiać wyłącznie z prawidłowością i faktyczną bezstronnością orzecznictwa. Pełnienie tej roli wymaga kredytu zaufania społecznego, stąd poszanowanie i obrona powyższych elementów niezawisłości są konstytucyjnym obowiązkiem wszystkich organów i osób stykających się z działalnością sądów, a także są konstytucyjnym obowiązkiem samego sędziego<sup>13</sup>. Sędzia pozbawiony tego zaufania nie może prawidłowo rozstrzygać konfliktów i służyć zachowaniu spokoju publicznego<sup>14</sup>.

Poza niezawisłością ustrojodawca wskazał w art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, że sędziowie „podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom”. Zwrot ten oznacza, że sędziowie podlegają tylko prawu i płynącym z niego nakazom, nie zaś np. dyrektywom pozaprawnym. Z powyższego przepisu wyprowadzana jest również możliwość odmowy zastosowania przepisu niższego rzędu (tzn. przepisu rozporządzenia albo aktu prawa miejscowego), jeżeli sąd stwierdzi jego niezgodność z ustawą bądź Konstytucją RP<sup>15</sup>. Ponadto sędziowie, w przeciwieństwie do organów administracyjnych, mogą bezpośrednio stosować przepisy Konstytucji, co oznacza stosowanie przepisu (normy) konstytucyjnej jako bezpośredniej i wyłącznej podstawy rozstrzygnięcia.

---

<sup>12</sup> Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji RP*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 11–12, s. 99–100; wyrok TK z dnia 24 czerwca 1998 r., K 3/98, OTK ZU 1998, nr 4, poz. 52.

<sup>13</sup> Z. Czeszejko-Sochacki, *op. cit.*, s. 99–100; M. Masternak-Kubiak, T. Kuczyński, *Prawo o ustroju sądów administracyjnych. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 59.

<sup>14</sup> L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy z orzecznictwa*, Kraków 2004, s. 30.

<sup>15</sup> Zaznaczyć trzeba, że rozstrzygnięcie takie nie ma skutku właściwego orzeczeniom TK. Sąd bowiem nie deroguje normy *erga omnes* z systemu prawnego, lecz odmawia jej zastosowania w sprawie będącej przedmiotem osądu. Zob. M. Masternak-Kubiak, *Komentarz do art. 178*, [w:] M. Haczowska (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Lex/el. 2014.

Z kolei administracja publiczna działa przez swoje zawisłe organy<sup>16</sup>. Organy te nie są bezstronne wobec uczestników postępowania, gdyż pozostając jednocześnie stroną i podmiotem rozstrzygającym, stają się „sędziami we własnej sprawie”. Organy administracyjne są zależne od organów wyższego szczebla, co wynika z zasadniczo hierarchicznej struktury administracji publicznej. Działalność tych organów pozostaje również zależna od wpływu czynników politycznych, co wiąże się z prowadzeniem polityki administracyjnej i opisaną wcześniej działalnością w sferze celowości, która pozwala na zachowanie oportunistycznej postawy wobec stron, a nawet wobec prawa. Ponadto organy administracyjne mają bezwzględny obowiązek stosowania wszystkich obowiązujących przepisów prawnych, które swoim zakresem normowania obejmują okoliczności rozstrzyganej sprawy. Nie przysługuje im prawo do odmowy zastosowania przepisów podustawowych oraz wydania rozstrzygnięcia administracyjnego wyłącznie na podstawie normy konstytucyjnej.

Z powyżej zarysowanej odmiennej konstrukcji ustrojowej organów administracyjnych i sądowych wynikają zasadnicze różnice. Po pierwsze, ponownie należy przyjąć, że zakres władzy dyskrecjonalnej sędziego jest węższy niż organu administracyjnego z uwagi na ścisłe związanie ustawowe oraz konieczność dążenia do „jedynie poprawnego rozstrzygnięcia”, co niekoniecznie musi przyświecać organowi administracji ze względu na prowadzoną przez niego politykę administracyjną<sup>17</sup>. Po drugie, kontrola działalności administracji przez sąd jest co do zasady ograniczona do sfery legalności i nie ingeruje w „celowość” działania, o ile nie narusza ona jednocześnie innych norm prawnych (konceptcja legalności celu). Natomiast rozstrzygnięcie sędziowskie jest sprawdzane we wszystkich aspektach, tzn. rewizyjność orzeczeń nie jest niczym ograniczona.

#### 4. Tzw. prawotwórcza działalność sądów jako rezultat dyskrecjonalności sędziowskiej

Kolejnym elementem odróżniającym dyskrecjonalność sędziowską od dyskrecjonalności administracyjnej jest kwestia tzw. prawotwórczości orzeczeń sądowych, która nie dotyczy rozstrzygnięć administracyjnych. Dyskrecjonalność

---

<sup>16</sup> Pojęciem tym posłużył się m.in. J. Boć, według którego „administracja publiczna jest to przejęte przez państwo i realizowane przez jego zawisłe organy, a także przez organy samorządu terytorialnego zaspokajanie zbiorowych i indywidualnych potrzeb obywateli, wynikających ze współżycia ludzi w społecznościach”. Zob. J. Boć, *Pojęcie administracji*, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 1997, s. 14.

<sup>17</sup> B. Wojciechowski, *op. cit.*, s. 103.

i prawotwórstwo sądów administracyjnych mają wspólną genezę, a mianowicie są następstwem elastycznych, a tym samym niedookreślonych regulacji prawnych. Elastyczne regulacje prawne implikują powstawanie zarówno uprawnień dyskrecjonalnych, jak i twórczej wykładni, która jest częścią prawotwórczych orzeczeń<sup>18</sup>. Z. Ziemiński wskazał, że nie tylko elastyczność (zamierzona przez prawodawcę albo wynikająca z właściwości języka) tekstów prawnych jest powodem twórczej wykładni, ale także występowanie opisanych wyżej luk prawnych może implikować pojawienie się prawotwórczych elementów w orzecznictwie<sup>19</sup>. Gdy sąd podaje uzasadnienie dla orzeczenia, w którego podstawie prawnej znalazła się luka, „formuluje przynajmniej w ogólnym zarysie pewną normę postępowania dotyczącą danego przypadku, a formalna zasada sprawiedliwości traktowania podobnych spraw w podobny sposób każe traktować taką normę postępowania jako generalną normę dla innych takich przypadków. Orzecznictwo w takich przypadkach jest czynnikiem kreującym treść decyzji w ramach ogólnikowo tylko zakreślonych przez przepisy prawne”<sup>20</sup>.

Problematyka prawotwórczej roli orzeczeń sądowych, a w szczególności orzeczeń TK, była wielokrotnie poruszana w literaturze przedmiotu<sup>21</sup>. Pierwsze wzmianki w tym zakresie pojawiły się już w latach 60. XX w., kiedy został opublikowany artykuł A. Stelmachowskiego<sup>22</sup>. Autor stwierdził, że „mówiąc o prawotwórstwie sądów, mamy na myśli stworzenie takich norm ogólnych, które nie wypływając z przepisów ustawy, funkcjonują tak, jak gdyby miały za sobą autorytet ustawy. [...] Może się zdarzyć, że na podstawie orzecznictwa sądowego sformułowana zostanie zasada prawna, która wedle powszechnie przyjętej praktyki powinna być zastosowana do każdego podobnego przypadku, jaki pojawiłby się w przyszłości”<sup>23</sup>.

Definicja ta pozostaje w swej istocie aktualna również współcześnie. Pisząc bowiem o prawotwórczej działalności sądów administracyjnych, skupiamy się na tworzeniu przez te sądy pewnych norm ogólnych, które nie wpływają bezpośrednio z przepisów prawnych. Chodzi zatem o te przypadki, w których

---

<sup>18</sup> Szerzej na ten temat zob. M. Jędrzejczak, *Prawotwórcza działalność a władza dyskrecjonalna sądów administracyjnych*, [w:] J.P. Tarno, T. Bąkowski (red.), *Prawotwórstwo sądów administracyjnych*, Warszawa 2015, s. 142–153.

<sup>19</sup> Z. Ziemiński, *Tworzenie a stanowienie i stosowanie prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1993, R. 55, z. 4, s. 45.

<sup>20</sup> *Ibidem*, s. 46.

<sup>21</sup> Zob. m.in. R. Hauser, J. Trzciniński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2010.

<sup>22</sup> A. Stelmachowski, *Prawotwórcza rola sądów (w świetle orzecznictwa cywilnego)*, „Państwo i Prawo” 1967, nr 4–5.

<sup>23</sup> *Ibidem*, s. 611–612.

w wyniku wydania orzeczenia zostaje wydana norma postępowania, która staje się podstawą lub wzorem postępowania przy rozstrzygnięciu podobnych spraw w przyszłości.

## 5. Podsumowanie

Konkludując, należy wskazać, że koncepcje dyskrecjonalności administracyjnej i dyskrecjonalności sędziowskiej wykazują podobieństwa, gdyż w obu przypadkach dotyczą one tych sfer działalności podmiotów stosujących prawo, w których pozostawiony jest pewien zakres luzu, bez względu na to, na jakim etapie stosowania prawa ten luz ma miejsce. W przypadku dyskrecjonalności administracyjnej zakres luzu jest szerszy ze względu na wielość form prawnych działania administracji publicznej, która nie obejmuje wyłącznie procesu stosowania prawa, ale także stanowienie norm prawnych oraz podejmowanie czynności o charakterze materialno-technicznym.

Różnice między tymi instytucjami prawnymi wynikają przede wszystkim z odmiennej istoty działalności władzy sądowniczej i wykonawczej. Najwyraźniejszą granicą między wymiarem sprawiedliwości a administracją publiczną jest zestawienie niezawisłego i niezaangażowanego politycznie sądownego stosowania prawa z zawisłym i zaangażowanym politycznie dążeniem do osiągnięcia określonego celu przez administrację. Z tego względu trafne jest rozróżnienie, zaczerpnięte z niemieckiej nauki prawa, na sędziowską „dyskrecjonalność wyrokowania” oraz administracyjną „dyskrecjonalność działania”. Nie można również pominąć elementu tzw. prawotwórczości orzeczeń sądowych, która jest efektem przyznanej sądom władzy dyskrecjonalnej, a jednocześnie wynika z ich szczególnej pozycji ustrojowej.