

W KWESTII ODPOWIEDZIALNOŚCI MAJĄTKOWEJ FUNKCJONARIUSZY PUBLICZNYCH ZA RAŻĄCE NARUSZENIE PRAWA NA PODSTAWIE USTAWY Z 20 STYCZNIA 2011 R.

TERESA MRÓZ¹

Uwagi ogólne

W literaturze prawniczej napisano wiele o odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych,² a powodów ku temu też było wiele. Niewątpliwie nadal jest to problematyka budząca zainteresowanie nie tylko nauki i judykatury, bowiem jest żywa zwłaszcza w gronie osób, które czują się pokrzywdzone działaniem funkcjonariuszy publicznych. Konsekwencją tego stanu rzeczy staje się obniżenie autorytetu państwa i jego instytucji. Problem odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych ma więc charakter wielopłaszczyznowy: prawny, społeczny, ekonomiczny. Jeśli idzie o stronę prawną, to w szerokim ujęciu przede wszystkim chodzi tu o stosunek prawny (relację prawną) między władzą publiczną a jednostką. Należy przy tym podkreślić, że nie istnieje jeden uniwersalny stosunek publicznoprawny między państwem a jednostką, gdyż obowiązujące przepisy pozwalają wyróżnić mnogość takich stosunków. Zachodzące między organem władzy a jednostką stosunki publicznoprawne należy każdorazowo oceniać za pomocą norm prawnych regulujących daną sytuację prawną.

Wykonywanie władzy publicznej kreuje nie tylko stosunki publicznoprawne między państwem, a jednostką, ale także stosunki prywatnoprawne oparte na odmiennej od prawa publicznego metodzie regulacji prawnej. Metoda cywilistyczna charakteryzuje się tym, że występuje w niej autonomiczność podmiotów oraz brak bezpośredniego przymusu ze strony organów państwa. Metoda administracyjna oparta jest na zasadzie władztwa i podporządkowania. Cechą metody kar-

1 Uniwersytet w Białymstoku.

2 Zob. przede wszystkim: P. Dzień, *Odpowiedzialność cywilna władzy publicznej*, Warszawa 2006; J. Kremis, (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, 5. wyd., Warszawa 2013, s. 727 i n. oraz literatura tam zgromadzona; J. Kuźmicka-Sulikowska, *Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa*. Komentarz, Warszawa 2013 oraz literatura na s. 317-355.

nej jest operowanie bezpośrednio najostrożniejszym środkiem oddziaływania – karą.³ Z założenia metoda cywilistyczna ma więc zastosowanie również w przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej SP lub jednostki samorządu terytorialnego albo innych osób prawnych za szkody wyrządzone przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej. Trzeba tu pamiętać, że w ostatecznym rozrachunku na odszkodowania wypłacane przez SP lub jednostki samorządu terytorialnego „składają się” wszyscy obywatele, a są to podatki i inne publiczne obciążenia majątkowe.

Problemy odpowiedzialności majątkowej powstające przy wykonywaniu władzy publicznej są regulowane przepisami kc. oraz wieloma ustawami szczególnymi. Do tych ostatnich należy zaliczyć przede wszystkim ustawę z 20 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa.⁴ Minęły cztery lata obowiązywania ustawy. Można więc pokusić się o próbę oceny realizacji założeń i celów obowiązywania tej ustawy, a tym samym uwzględnić kryterium racjonalnego ustawodawcy. O zachowanie tego kryterium często apelował Profesor Eugeniusz Smoktunowicz.

Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu,⁵ w założeniu projektodawców ustawy miała ona ustanowić mechanizmy, które prowadziłyby do znaczącego zmniejszenia lub nawet wyeliminowania patologicznych zjawisk w ramach funkcjonowania administracji publicznej. Jej działanie miało w szczególności zapobiegać ciężkim naruszeniom prawa przez funkcjonariuszy publicznych, prowadzących do powstawania szkód na dobrach innych podmiotów (np. przedsiębiorców). Podejmowano wysiłki idące w kierunku wyjaśnienia regulacji zawartych w ustawie o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa. Różne instytucje organizowały wiele szkoleń, których tematem było stosowanie przepisów ustawy. Tymczasem powszechnie wiadomo, że przepisy tej ustawy w zasadzie są martwe. Praktyka wskazuje na to, że ustawa w tym kształcie nie działa. Chodzi głównie o to, że podmiot poszkodowany został usytuowany w ustawie na pozycji drugorzędnej. Ustawa ta faktycznie nie reguluje kwestii roszczeń poszkodowanych obywateli w stosunku do urzędników, którzy swym działaniem lub zaniechaniem spowodowali powstanie szkody. Jej przedmiotem jest przede wszystkim problematyka roszczeń regresowych SP lub jednostek samorządu terytorialnego (także innych podmiotów ponoszących odpowiedzialność za szkodę powstałą przy wykonywaniu władzy publicznej) w stosunku do funkcjonariuszy publicznych. Poszkodowany podmiot może więc kierować swe roszczenie odszkodowawcze do podmiotu odpowiedzialnego i dopiero ten podmiot, po wypłaceniu od-

3 A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1998, s. 26.

4 Dz.U. Nr 34, poz. 173.

5 J. Kuźmicka-Sulikowska, *Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariuszy publicznych...*, *op. cit.*, s. 21.

szkodowania, ma możliwość dochodzenia roszczeń regresowych wobec urzędnika, sprawcy szkody.⁶ Jest to więc tylko pośrednia odpowiedzialność urzędnika wobec poszkodowanego. Ponadto, aby doszło do uruchomienia mechanizmu dochodzenia naprawienia szkody na podstawie tej ustawy, muszą być spełnione szczególnie przesłanki przewidziane tą ustawą (art. 5 ustawy). Jest to poważne ograniczenie, o którym będzie mowa niżej. Można zaryzykować stwierdzenie, że ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa powinna zostać uchylona. Faktycznie nie chroni ona podmiotów poszkodowanych, lecz stawia dodatkowe bariery utrudniające dochodzenie roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od sprawcy przez podmioty poszkodowane, przez co następuje zachwianie pozycji prawnej poszkodowanego. Dochodzi więc do osłabienia „ostrza odpowiedzialności” za szkody wywołane przez bezpośrednich sprawców, a ponadto do ograniczeń w realizacji roszczeń regresowych przez podmioty, które naprawiły szkodę.

W efekcie pośrednia odpowiedzialność funkcjonariusza może być łatwiej realizowana na gruncie kc., chociażby ze względu na szerzej określone uwarunkowania odpowiedzialności odszkodowawczej niż te, których wymaga ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa. Ponadto kwestia regresu na zasadach ogólnych jest korzystniejszym rozwiązaniem, jeśli idzie o podmioty ponoszące bezpośrednią odpowiedzialność, czyli dla SP lub jednostki samorządu terytorialnego, czy innych osób prawnych wykonujących władzę publiczną z mocy prawa. Z treści art. 1 ustawy wyraźnie wynika, że roszczenia regresowe nie będą przysługiwały w każdym przypadku powstania odpowiedzialności z tytułu szkód wyrządzonych przy wykonywaniu władzy publicznej. Roszczenia te przysługują tylko w przypadkach, gdy funkcjonariusz publiczny dopuścił się w zakresie swych działań lub zaniechań rażącego naruszenia prawa. Są też i inne ograniczenia o charakterze proceduralnym.

Konstrukcja prawna odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej według kc. nie wyłącza możliwości zastosowania odpowiedzialności deliktowej wobec bezpośredniego sprawcy szkody. Co do zasady bezpośredni sprawca odpowiada za każdy stopień winy. Tymczasem ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa już w samym tytule redukuje zakres przedmiotowy odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych. Nie ulega kwestii, że w przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadzie bezprawności (taka konstrukcja występuje w ustawie) mamy do czynienia z jej zaostreniem w stosunku do odpowiedzialności opartej na zasadzie winy. Nie wy-

6 *Ibidem*, s. 21.

daje się jednak, aby okoliczność ta decydowała o faktycznej roli ustawy w sferze funkcjonowania władzy publicznej.

1. Niektóre kwestie dotyczące odpowiedzialność majątkowej Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego według kc.

Przepisy art. 417, 417¹ i 417² kc. są na gruncie prawa cywilnego konkretyzacją konstytucyjnej zasady obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej niezgodnym z prawem działaniem organów władzy publicznej. Jest to odpowiedzialność odszkodowawcza, gwarantowana treścią art. 77 ust. 1 Konstytucji RP. Każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej. Przepis ten realizuje przede wszystkim cel gwarancyjny związany z ochroną praw i wolności. Dotyczy on obszaru, w którym może pojawić się naruszenie praw i wolności jednostki ze strony władzy publicznej. Ponadto należy tu przytoczyć przyjętą przez Komitet Rady Ministrów Rady Europy rekomendację Nr R/84/15 z 18.09.1984 r. w sprawie odpowiedzialności władzy publicznej.⁷ W rekomendacji wyeksponowano zasadę, według której w razie naruszenia powinności określonych w przepisach prawa i wyrządzenia tym szkody poszkodowany powinien otrzymać odszkodowanie od władzy publicznej niezależnie od odpowiedzialności jej funkcjonariuszy powodujących szkodę.

Kodeks cywilny reguluje odpowiedzialność odszkodowawczą SP, jednostek samorządu terytorialnego i innych osób prawnych wykonujących władzę publiczną z mocy prawa (art. 417 § 1 kc.). Jeżeli szkoda została wyrządzona przez wydanie prawomocnego orzeczenia lub ostatecznej decyzji, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu ich niezgodności z prawem (art. 417¹ kc.). Podobnie ma się sytuacja w przypadku niewydania orzeczenia lub decyzji, gdy obowiązek ich wydania przewiduje przepis prawa (art. 417¹ § 3 kc.).

Odpowiedzialność SP powstaje zarówno wtedy, gdy szkodę wyrządziła jednostka wykonująca władzę publiczną (organ, urząd), jak i wówczas, gdy szkodę spowodował poszczególny funkcjonariusz państwowy bez względu na to czy działał, w charakterze organu, czy też nie. Należy podkreślić, że funkcjonariusz lub jednostka organizacyjna będąca strukturą wykonującą władzę publiczną nie są odpowiedzialni bezpośrednio, bowiem za nich odpowiada SP, jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca władzę publiczną z mocy prawa.

W treści art. 417 § 1 kc. została zawarta ogólna definicja deliktu władzy publicznej, którym jest niezgodne z prawem i wywołujące szkodę działanie lub zaniechanie, jakiego dopuszczono się przy wykonywaniu władzy publicznej.⁸ Motyw le-

7 J. Kremis, (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny..., *op. cit.*, s. 727.

8 *Ibidem*, s. 729.

gislacyjny uwidocznił w treści art. 417 § 1 kc. odbiega jednak od historycznego ujęcia deliktu. Historycznym pojęciem deliktu posługiwano się w przypadkach odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną zawinionym działaniem lub zaniechaniem człowieka. Ściśle rzecz ujmując, w klasycznym ujęciu odpowiedzialność *ex delicto* powinna znajdować zastosowanie tylko wtedy, gdy obowiązek naprawienia szkody zostaje nałożony na sprawcę szkody, a czyn tego sprawcy jest zawiniony. Tymczasem współczesne ujęcie czynu niedozwolonego jest bez porównania szersze niż tradycyjne pojmowanie deliktu, ponieważ obejmuje także odpowiedzialność niezależną od winy osoby odpowiedzialnej za szkodę, a nawet odpowiedzialność za zdarzenia z normatywnego punktu widzenia niewiele mające wspólnego z zachowaniem się człowieka.⁹ Jeśli idzie o konstrukcję art. 417 § 1 kc., to trzeba stwierdzić, że w tym przypadku obowiązek odszkodowawczy został oderwany od winy sprawcy szkody. W środowisku prawników najczęściej przyjmuje się, że w tym przepisie określono specyficzne przesłanki odpowiedzialności za czyn niedozwolony, traktowany jako delikt władzy publicznej. W związku z tym należy stwierdzić, że łączne zaistnienie następujących okoliczności powoduje powstanie zobowiązaniowego stosunku odszkodowawczego:

- 1) niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej,
- 2) szkoda,
- 3) adekwatny związek przyczynowy między bezprawnym działaniem lub zaniechaniem zaistniałą szkodą.

Poza podstawą i przesłankami odpowiedzialności SP, jednostek samorządu terytorialnego i innych osób prawnych wykonujących władzę publiczną z mocy prawa równie istotne znaczenie dla konstrukcji prawnej odpowiedzialności ma rygorizm obowiązku odszkodowawczego, czyli zasada odpowiedzialności. W wielkim uproszczeniu można powiedzieć, że tłumaczy ona dlaczego dany podmiot odpowiada. Motywem tej odpowiedzialności jest tzw. wadliwość przedmiotowa polegająca na bezprawnym naruszeniu prawa podmiotowego, na działaniu wbrew nakazom lub zakazom ustawowym. Ustawodawca przyjął więc konstrukcję odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadzie bezprawności. Nie jest więc konieczne do jej przypisania ustalenie winy sprawcy, wystarczy stwierdzenie, że zachowanie, które spowodowało szkodę, było bezprawne.¹⁰ Chodzi tu głównie o usunięcie szkodliwych skutków niezgodnego z prawem działania lub zaniechania władzy publicznej bez względu na to, czy naruszenie powinno być prawem określonych nastą-

9 A. Śmieja, (w:) A. Olejniczak red., System prawa prywatnego, t. 6, Prawo zobowiązań – część ogólna, wyd. 2, Warszawa 2014, s. 355.

10 M. Kaliński, Szkada na mieniu i jej naprawienie, Warszawa 2008, s. 109.

piło z winy wykonujących funkcje publiczne, czy też niezależnie od tej okoliczności (także tzw. winy anonimowej).

Gdy chodzi o bezprawność jako zasadę odpowiedzialności odszkodowawczej, w nauce prawa wyróżnia się kilka koncepcji co do przedmiotu naruszenia:

- 1) prawo podmiotowe,
- 2) interes prawnie chroniony,
- 3) prawo przedmiotowe.¹¹

W teorii i w judykaturze zgłaszane są wątpliwości co do objęcia sprzeczności z prawem także naruszenia reguł słusnościowych, zwłaszcza w przypadku odpowiedzialności z czynów niedozwolonych. Wyrażony został pogląd o potrzebie wyłączenia z zakresu pojęcia bezprawności nakazów i zakazów rekonstruowanych na podstawie zasady słusności, reguł współżycia społecznego.¹² Stanowisko to zostało umotywowane koncepcją źródeł prawa przyjętą w art. 87 Konstytucji RP, a ponadto odróżnianiem przez ustawodawcę sprzeczności z prawem i sprzeczności z dobrymi obyczajami w przepisach prawa np. w art. 70⁵ § 1 kc. Faktem jest, że przepisy kc. wymieniają zarówno sprzeczność z prawem, jak i dobre obyczaje. Trudno jednak nie zauważyć innych poglądów odnoszących się do źródeł prawa, nawiązujących do dorobku doktryny z okresu międzywojennego i do wartości o charakterze podstawowym wyrażających sceptycyzm wobec założeń pozytywizmu prawniczego.¹³ W ożywionych dyskusjach wskazuje się, że ustawa nie może być wyłącznym źródłem prawa. W literaturze i w judykaturze obserwowane wzmożone zainteresowanie rolą zasady słusności, klauzulami generalnymi jako tych, które pozwalają na odczytywanie treści prawa według uniwersalnych wartości aksjologicznych.¹⁴ Podkreśla się, że idea słusności przenika prawo prywatne.¹⁵ Wobec wyżej przytoczonych argumentów wydaje się, że nie ma podstaw do wyłączenia zasady słusności, klauzul generalnych z treści pojęcia „bezprawność”.

Przy tej okazji warto dodać, że względy słusności są elementem konstrukcyjnym odpowiedzialności, o której mówi art. 417² kc. Jeżeli przez zgodne z prawem wykonywanie władzy publicznej została wyrządzona szkoda na osobie, poszkodowany może żądać całkowitego lub częściowego naprawienia oraz zadośćuczynienia

11 M. Kaliński, *Szkoda na mieniu...*, *op. cit.*, s. 111 oraz literatura tam powołana.

12 M. Safjan, O odpowiedzialności państwa na podstawie art. 77 Konstytucji RP, „Państwo i Prawo” 1999, z. 4, s. 9 i 10, przypis 15.

13 Co do podstawowych tez dzisiejszego pozytywizmu prawniczego, zob. K. Doliwa, *Pozytywizm prawniczy a zasada słusności*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2014, nr 17, s. 91.

14 A. Górski, *Słusność w orzekaniu sędziego cywilisty*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2014, nr 17, s. 115; S. Prutis, *„Korzenie” słusności jako zasady wiodącej prawa prywatnego*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2014, nr 17, s. 207.

15 A. Doliwa, O rozumieniu i znaczeniu słusności w prawie prywatnym, „Białostockie Studia Prawnicze” 2014, nr 17, s. 82.

pieniężnego za doznaną krzywdę, gdy okoliczności, a zwłaszcza niezdolność poszkodowanego do pracy, ciężkie położenie materialne wskazują, że wymagają tego względy słuszności.¹⁶ Trzeba podkreślić, że mamy tu do czynienia z odejściem od przesłanki bezprawności, co jest korzystne dla poszkodowanego. Ponadto nie jest konieczne zindywidualizowanie bezpośredniego sprawcy szkody. Istotny jest fakt, że jeszcze w poprzednim stanie prawnym Sąd Najwyższy przyjął możliwość odpowiedzialności na zasadzie słuszności w przypadku, gdy działanie funkcjonariusza państwowego, które wyrządziło szkodę, nie zostało podjęte w interesie powszechnym, lecz w celu ochrony dobra poszkodowanego.¹⁷ Trzeba dodać, że w przypadku zastosowania art. 417² kc. nie będzie możliwości wystąpienia z regresem przeciwko podmiotowi odpowiedzialnemu, gdy szkoda powstała w sytuacji zgodnego z prawem wykonywania władzy publicznej.

Należy zwrócić uwagę, że wskazywane wyżej przepisy nie wprowadzają ograniczeń co do zakresu odszkodowania. W związku z tym przyjmuje się, że chodzi tu o szerokie pojęcie szkody, obejmujące nie tylko uszczerbek majątkowy (straty i utracone korzyści), ale także krzywdę. W takim układzie SP, jednostki samorządu terytorialnego i inne osoby prawne wykonujące władzę publiczną z mocy prawa mogą być zobowiązane do naprawienia szkody w postaci odszkodowania oraz zadośćuczynienia, np. za cierpienia fizyczne, psychiczne, które nie mają jako takie wymiaru ekonomicznego.

W przypadku odpowiedzialności regulowanej art. 417-417² kc. na poszkodowanym spoczywa ciężar dowodu, czyli wykazania okoliczności uzasadniających odpowiedzialność, w tym zakresu przedmiotowego odpowiedzialności odszkodowawczej wyznaczonego normalnym związkiem przyczynowym (361 kc.). Podobne założenia zostały przyjęte w ustawie o odpowiedzialności za szkodę powstałą przy wykonywaniu władzy publicznej w stosunku do funkcjonariuszy publicznych, z różnicą co do zakresu i sposobu naprawienia szkody.

Ponadto należy mieć na względzie fakt, że jeżeli szkoda została wyrządzona przez wydanie prawomocnego orzeczenia lub ostatecznej decyzji, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu ich niezgodności z prawem (art. 417¹ kc.). Analogicznie wygląda sytuacja w przypadku niewydania orzeczenia lub decyzji, gdy obowiązek ich wydania przewiduje przepis prawa (art. 417¹ § 3 kc.).

Przepisy kc. dotyczące odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej, choć dyskutowane w doktrynie, generalnie zyskały pozytywną ocenę teoretyków

16 Zob. szerzej na ten temat. H. Ciepła, *Dochodzenie odszkodowań z czynów niedozwolonych na zasadzie słuszności*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2014, nr 17, s. 61.

17 Wyrok SN z 25.11.2003 r. II CK 286/02, Lex nr 106595.

i praktyków. Ich treść kształtowała się po wpływie wielu czynników i bodźców, w tym po wpływie stanowiska TK.¹⁸

Dokonując regulacji tej problematyki w kc., ustawodawca uznał, że w określonych przypadkach należy odejść od zasad przewidzianych w kc. i w art. 421 kc. stwierdził, że przepisów art. 417, 417¹, i 417² nie stosuje się, jeżeli odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej jest uregulowana w przepisach szczególnych. Do kontrowersyjnych regulacji szczególnych należy zaliczyć ustawę z 20 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa. Tuż po jej uchwaleniu wyrażono obawy, że przepisy ustawy spowodują nasilenie postaw asekuracyjnych wśród funkcjonariuszy publicznych.¹⁹ Trudno powiedzieć, czy tak się stało, w każdym razie mamy do czynienia z powszechnym zjawiskiem rosnącej biurokracji.

2. Krytycznie o konstrukcji prawnej odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa

Trzeba zaznaczyć, że ustawa z 20 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa zakłada skomplikowaną i długotrwałą procedurę realizacji odpowiedzialności majątkowej funkcjonariusza. W takim układzie można było już z góry przewidzieć, że zastosowanie tej ustawy będzie mocno ograniczone. Wydaje się, że bez większych trudności dowodowych można zaobserwować prawidłowość, że im większy stopień skomplikowania proceduralnego przepisów, tym słabsza jest ich nie tylko funkcja kompensacyjna, ale także i prewencyjna.

Zgodnie z art. 5 ustawy funkcjonariusz publiczny ponosi odpowiedzialność majątkową w razie łącznego zaistnienia następujących przesłanek:

- 1) na mocy prawomocnego orzeczenia sądu lub na mocy ugody zostało wypłacone przez podmiot odpowiedzialny odszkodowanie za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej z rażącym naruszeniem prawa (*de facto* z tym momentem możemy mówić tu o powstaniu szkody);
- 2) rażące naruszenie prawa, o którym mowa w pkt 1, zostało spowodowane zwinionym działaniem lub zaniechaniem funkcjonariusza publicznego;
- 3) rażące naruszenie prawa, o którym mowa w pkt 1, zostało stwierdzone zgodnie z art. 6 ustawy.

Pomijając budzącą zastrzeżenia stronę redakcyjną tego przepisu, należy dodać, że w literaturze przedmiotu podjęto próbę uporządkowania przesłanek, określając

18 Orzeczenie TK z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00. OTK 2001, nr 8, poz. 256.

19 M. Rzemek, Urzędnicy będą karani za swoje błędy, „Rzeczpospolita” z dnia 16 maja 2011 r., s. C1.

pięć warunków koniecznych dla wystąpienia odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa:

- 1) wypłata odszkodowania przez podmiot odpowiedzialny dokonana na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu lub ugody zawartej pomiędzy podmiotem odpowiedzialnym, w rozumieniu art. 2 ust 1 pkt 2 ustawy;
- 2) działanie lub zaniechanie funkcjonariusza publicznego prowadzące do wydania rozstrzygnięcia z rażącym naruszeniem prawa;
- 3) rażące naruszenie prawa;
- 4) wina funkcjonariusza publicznego występująca w postaci zarówno winy umyślnej, jak i nieumyślnej;
- 5) stwierdzenie przez właściwy organ i we właściwym postępowaniu, że nastąpiło rażące naruszenie prawa przez organ administracji publicznej, czyli przez jednostkę odpowiedzialną.²⁰

Według kolejnej propozycji, z przepisów ustawy można wyodrębnić tylko dwie przesłanki, a mianowicie wypłacenie odszkodowania przez podmiot określony w ostawie oraz rażące naruszenie prawa, a pozostałe przesłanki wynikają z regulacji zawartych w kc.²¹ Tak więc niezależnie od tego, z jakich regulacji wnioskujemy przesłanki odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych, łączne ich wystąpienie wiąże się z upływem czasu i jest obarczone procedurami zniechęcającymi do uruchomienia tej odpowiedzialności.

Trzeba pamiętać, że odpowiedzialność majątkowa funkcjonariuszy publicznych jest nierozzerwalnie związana z odpowiedzialnością samej władzy publicznej ponoszonej na podstawie przepisów kc. Jest to warunek *sine qua non* odpowiedzialności funkcjonariusza. W pierwszej kolejności osoba poszkodowana działaniem lub zaniechaniem władzy publicznej musi skierować roszczenie odszkodowawcze w oparciu o art. 417 kc. Jeżeli w następstwie takiego powództwa osoba poszkodowana uzyska wypłatę konkretnej kwoty pieniężnej tytułem odszkodowania, to po stronie np. SP pojawi się „uszczerplenie”, za które następnie odpowiedzialność majątkową ma ponieść funkcjonariusz publiczny, który z rażącym naruszeniem prawa wykonywał władzę publiczną. Ustawa z dnia 20 stycznia 2011 r. wprowadza zatem swoiste roszczenie regresowe, którego realizacją ma zająć się prokurator.

Warto zwrócić uwagę na specyficzną procedurę prowadzącą do uruchomienia mechanizmu odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego. Otóż „władza publiczna”, która wypłaciła odszkodowanie, obowiązana jest do powiadomie-

20 M. Haczkowska, Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariusza publicznego za rażące naruszenie prawa, „Zeszyty Prawnicze Wyższej Szkoły Ekonomii i Administracji w Bytomiu” 2011, nr 1, s. 58.

21 B. Rakoczy, Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa. Komentarz, Warszawa 2012, s. 65.

nia prokuratora okręgowego o zaistniałej sytuacji. Niewykonanie tego obowiązku określone zostało jako przestępstwo ścigane z urzędu i zagrożone karą grzywny, ograniczenia wolności lub nawet do 3 lat pozbawienia wolności. Ustawa przewiduje konkretną formę i termin powiadomienia prokuratora okręgowego – musi ono przyjąć postać wniosku o przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego. W ustawie nie brak przepisów o charakterze instrukcyjnym. Wniosek ten należy złożyć w terminie 14 dni od dnia wypłaty odszkodowania. Do wniosku takiego należy dołączyć:

- 1) dowód wypłaty odszkodowania,
- 2) stanowiące jej podstawę prawomocne orzeczenie sądu lub ugodę (uzyskane w oparciu o art. 417 kc.),
- 3) rozstrzygnięcie stwierdzające rażące naruszenie prawa wraz z kopią posiadanych akt postępowania sądowego lub administracyjnego, w którym zostało wydane rozstrzygnięcie.

Rozstrzygnięcie stwierdzające, że miało miejsce rażące naruszenie prawa, powinno zapaść w postępowaniu cywilnym, administracyjnym lub sądowno-administracyjnym. W tym celu ustawa wprowadziła zmiany m.in. w kpc., k.p.a. czy w o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (art. 11 ustawy).

Warto też zwrócić uwagę na kwestię wysokości odszkodowania, które w istocie można nazwać zryczałtowanym odszkodowaniem.

- 1) Odszkodowanie ustala się w wysokości wypłaconego odszkodowania jednak nie może ono przewyższać kwoty dwunastokrotności miesięcznego wynagrodzenia przysługującego funkcjonariuszowi publicznemu (art. 9 ust. 1 i 6 ustawy).
- 2) Jeżeli kilku funkcjonariuszy publicznych dopuściło się działania lub zaniechania, każdy z nich ponosi odpowiedzialność stosownie do przyczynienia się do rażącego naruszenia prawa i stopnia winy. Jeżeli nie jest możliwe ustalenie stopnia winy i przyczynienia się poszczególnych funkcjonariuszy publicznych do rażącego naruszenia prawa, odpowiadają oni w częściach równych.
- 3) Jeżeli kilku funkcjonariuszy publicznych dopuściło się działania lub zaniechania, każdy z nich ponosi odpowiedzialność do kwoty dwunastokrotności miesięcznego wynagrodzenia.
- 4) Jeżeli funkcjonariusz publiczny dopuścił się działania lub zaniechania z winy umyślnej, odpowiada on w pełnej wysokości odszkodowania.

Z regulacji dotyczącej wysokości odszkodowania wyraźnie widać, że mamy tu do czynienia z „miarkowaniem wysokości odszkodowania”, lecz z wyłączeniem

art. 440 kc. Ponadto odpowiedzialność solidarna zastrzeżona została wyłącznie do przypadków winy umyślnej.

Teoria prawa cywilnego dzieli szkodę na rzeczywistą (*damnum emergens*) oraz utracone zyski (*lucrum cessans*). *De facto*, w ramach odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych dokładne ustalanie szkody w rozumieniu prawa cywilnego nie ma istotnego znaczenia, albowiem ustawa precyzuje, jaka wysokość odszkodowania może być zasądzona. Mamy do czynienia z rozerwaniem klasycznych relacji między rozmiarem szkody a wysokością odszkodowania (art. 5 pkt 1 w zw. z art. 9 pkt 1). Przepis art. 5 pkt 1 nie daje wskazówek co do sposobu ustalania rozmiaru szkody czy wysokości odszkodowania, które powinien wypłacić podmiot bezpośrednio odpowiedzialny, należy więc przyjąć obowiązywanie reguł przyjętych w prawie cywilnym. Problem wygląda inaczej w świetle art. 9 pkt 1 ustawy, bowiem przepis ten wyraźnie ogranicza wysokość odszkodowania w relacji podmiot odpowiedzialny i funkcjonariusz publiczny. Wydaje się więc, że na gruncie ustawy mniej istotne są takie kwestie, jak ustalanie utraconych zysków czy waloryzacja. Z uwagi na treść art. 9 ust. 1 rozmiar szkody można przyjąć niejako mechanicznie, co najwyżej zważając, aby odszkodowanie nie przekroczyło dwunastokrotności miesięcznego wynagrodzenia funkcjonariusza. Zadaniem prokuratora w postępowaniu wyjaśniającym będzie więc także ustalenie, jakie dokładnie zarobki przysługiwały odpowiedzialnemu funkcjonariuszowi. Problemy rozmiaru szkody, sposobu jej naprawienia oraz wysokość odszkodowania pozostają więc tu w innych relacjach niż na gruncie kc.

Tylko prokurator okręgowy uprawniony jest do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych przed sądem od funkcjonariuszy publicznych za ich rażące naruszenie prawa. Warunkiem jest jednak wypłacenie odszkodowania przez SP poszkodowanemu, czyli postępowanie to poprzedzone jest postępowaniem, którego podstawę stanowi art. 417 i nast. kc. Niewytoczenie powództwa przez prokuratora nie podlega zaskarżeniu i definitywnie zamyka kwestię odpowiedzialności danego funkcjonariusza.

Zakończenie

Kilka lat temu SN zaakcentował różnice w zakresie przesłanek odpowiedzialności regulowanej przepisami kc. a odpowiedzialnością funkcjonariusza za rażące naruszenie prawa,²² stwierdzając w uzasadnieniu, że odpowiedzialność odszkodowawcza SP za szkodę spowodowaną wydaniem przez organ władzy publicznej decyzji nie wymaga kwalifikowanej bezprawności w postaci rażącego naruszenia prawa.

22 Wyrok SN z dnia 19 kwietnia 2012 r., IV CSK 406/11, OSNC ZD 2012, nr C, poz. 68.

Osobie poszkodowanej nie zawsze jest obojętne, kto naprawi wyrządzoną mu szkodę powstałą przy wykonywaniu władzy publicznej: czy SP czy bezpośredni sprawca szkody. Ponadto można przytoczyć argumenty wskazujące na to, że sytuacja prawna funkcjonariusza, sprawcy szkody jest faktycznie korzystniejsza pod rządami przepisów ustawy z 2011 r. niż w poprzednim stanie prawnym, mimo że oparta jest na bezprawności, a nie zasadzie winy i wymaga udziału prokuratora. Oczywiście, pewność wynagrodzenia szkody jest zdecydowanie większa, gdy podmiotem odpowiedzialnym jest SP lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca władzę publiczną na mocy prawa niż w sytuacji bezpośredniego dochodzenia naprawienia szkody od funkcjonariusza, np. na podstawie przepisów ogólnych. Mimo wszystko, jest wiele argumentów wskazujących na to, że regulacja ustawy dotycząca odpowiedzialności za rażące naruszenie prawa odbiega od wymogów stawianych racjonalnemu ustawodawcy, o czym może świadczyć fakt, że praktycznie są to przepisy martwe.