

Nieratyfikowana umowa międzynarodowa jako źródło prawa wewnętrznego w prawie administracyjnym w świetle art. 9 Konstytucji RP

Prawo administracyjne, jak każda dziedzina prawa, również zajmuje się problematyką źródeł prawa. Jednak w przypadku prawa administracyjnego poszczególne źródła prawa, zarówno *fontes iuris essendi* jak i *fontes iuris cognoscendi*, są zarazem egzemplifikacją struktury prawnych form działania administracji publicznej. Z tej perspektywy poszczególne akty tworzące prawo są jednocześnie podstawowymi aktami komunikowania się administracji i organów administrujących z podmiotami zewnętrznymi, takimi jak: osoby fizyczne, prawne i inne jednostki organizacyjne¹. Od formy prawnej tych aktów uzależniona jest też struktura kontroli i gwarancji proceduralnych dla obywatela w procesie ich stosowania. Problematyka poruszana w niniejszym opracowaniu leży na styku prawa administracyjnego, konstytucyjnego i publicznego–międzynarodowego. W przeważającym stopniu pragnę jednak skupić się na elementach administracyjno–prawnych. W szczególności na wybranej kategorii umów międzynarodowych i ich relacji do pojęcia źródeł prawa wewnętrznego. Omawiana kwestia jest też po części elementem nowo ujmowanej problematyki międzynarodowego prawa administracyjnego². Artykuł ten, w dużej mierze opiera się na wybranych orzeczeniach NSA, Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego.

Na poszerzoną refleksję zasługują w szczególności tezy zawarte w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 26 marca 2003 roku,³ w którym sąd poruszył kontrowersyjną w literaturze kwestię obowiązywania w krajowym porządku prawnym umów innych niż ratyfikowane.

Otóż Naczelny Sąd Administracyjny orzekł, iż umowa o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską z dnia 5 listopada 1998 r.,⁴ która określała warunki stosowania stawek celnych obniżonych dla towarów sprowadzanych z Estonii, nie należała do czasu jej ogłoszenia do źródeł powszechnie obowiązującego prawa w rozumieniu art. 87 ust. 1 i art. 91 ust. 1 Konstytucji⁵.

1 Szerzej o pojęciu i klasyfikacji źródeł prawa w dalszej części opracowania.

2 Zob. m.in. J. Boć (red.), Prawo administracyjne, Kolonia Limited 2004, s. 53 i n.

3 I SA/Ł d 1707/02, (ONSA 2004/1/37).

4 Opublikowana ostatecznie w Dz.U. Nr 175 z 2002, poz.1435.

5 Dz.U. Nr 78 z 1997, poz. 483.

Wobec tego jednak, że strony Umowy postanowiły o jej prowizorycznym stosowaniu od dnia 1 stycznia 1999 r. (zgodnie z art. 38 ust. 2 cyt. Umowy), odmowa jej stosowania przed ogłoszeniem i ratyfikacją naruszałaby art. 9 Konstytucji, który zobowiązuje Rzeczpospolitą Polską do przestrzegania wiążącego ją prawa międzynarodowego. Wyrokiem powyższym Naczelny Sąd Administracyjny uznał zasadność skargi podmiotu gospodarczego na decyzję dyrektora Izby Celnej z dnia 19 sierpnia 2002 r. w przedmiocie uznania zgłoszenia celnego za nieprawidłowe. Decyzja ta została wydana w następstwie odwołania się podmiotu prywatnego od decyzji organu pierwszej instancji z dnia 10 kwietnia 2002 r., który pierwszy uznał za nieprawidłowe zgłoszenie celne SAD dotyczące surowego drewna topola/osika–deski. Organ I instancji w uzasadnieniu decyzji stwierdził, że spółka zadeklarowała stawkę obniżoną, gdyż towar pochodził z Estonii i podlegał stawkom celnym obniżonym na podstawie Umowy o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską. Pochodzenie towaru udokumentowano deklaracjami naniesionymi na fakturach wystawionych przez eksportera – kontrahenta szwedzkiego. Organ I instancji uznał zgłoszenie celne za nieprawidłowe i określił wysokość długu celnego z zastosowaniem stawki celnej konwencyjnej, stwierdzając naruszenie pkt 10 załącznika nr 38 do Rozporządzenia ministra Finansów z dnia 10 listopada 1999 r. w sprawie deklaracji skróconych i zgłoszeń celnych⁶ przez przedstawienie dowodu pochodzenia (deklaracji na fakturze), który nie został wystawiony w państwie – stronie umowy. Ze względu na wartość przesyłki powyżej 6 tys. euro pochodzenie towaru powinno zostać stwierdzone świadectwem przewozowym EUR 1. W odwołaniu od tej decyzji spółka prywatna wniosła o zastosowanie stawek celnych obniżonych i przedstawiła cztery świadectwa przewozowe EUR 1 z dnia 7 i 26 marca 2002 r.

Decyzją z dnia 19 sierpnia 2002 r. organ II instancji utrzymał w mocy decyzję dyrektora Urzędu Celnego stwierdzając, że zgodnie z ust. 1 lit. d i ust. 5 pkt 10 załącznika do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 1999 r. w sprawie ustanowienia Taryfy celnej – Część I A – Stawki celne⁷ obniżone stawki celne obowiązują w stosunku do niektórych towarów pochodzących z Estonii. Jak podkreślił organ celny, w razie nieudokumentowania pochodzenia towarów zgodnie z warunkami określonymi w umowie międzynarodowej stosuje się odpowiednio stawki autonomiczne lub konwencyjne. Udokumentowanie preferencyjnego pochodzenia towarów w czasie zgłoszenia przez stronę towaru, w opinii organów celnych nie spełniało wymagań Protokołu nr 3 Umowy o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estonii, sporządzonej w Warszawie dnia 5 listopada 1998 r. Zgodnie z art. 24 tego Protokołu dowody pochodzenia powinny

6 Dz.U. Nr 104, poz. 1193 ze zm.

7 Dz.U. Nr 107, poz. 1217 ze zm.

być przedstawiane władzom celnym kraju importu, zgodnie z procedurami stosowanymi w tym państwie. Zgodnie z § 206 ust. 1 pkt 4 powołanego rozporządzenia ministra Finansów w sprawie deklaracji skróconych i zgłoszeń celnych dowód pochodzenia dla zastosowania obniżonej stawki celnej powinien zostać wystawiony w państwie – stronie umowy, z którego następuje bezpośredni transport towaru. W rozpatrywanej sprawie dowód preferencyjnego pochodzenia towarów wystawił kontrahent szwedzki, pośredniczący w sprzedaży. Jak dalej stwierdziły organy celne I i II instancji załączone do odwołania świadectwa EUR 1 nie dokumentowały pochodzenia zgodnie z warunkami Umowy o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estonii. Według art. 16 ust. 1 lit. a Protokołu 3, stanowiącego załącznik do tej Umowy i dotyczącego definicji pojęcia „produkty pochodzące” i metod współpracy administracyjnej, wymagane jest dla zastosowania stawki obniżonej dla towarów importowanych z Estonii do Polski złożenie świadectwa przewozowego o odpowiednim wzorze, zamieszczonym w załączniku nr III do Protokołu. Organy celne podniosły dalej, iż duplikaty muszą mieć datę wystawienia oryginalnego świadectwa i obowiązują również od tej daty. Ponieważ odpowiednie dokumenty strona przedstawiła organom celnym po upływie czterech miesięcy od daty wystawienia oryginalnych świadectw, ich termin ważności upłynął (art. 23 Protokołu). Organy celne podkreśliły ponadto enigmatyczny opis towarów w tych świadectwach nie pozwalający na ich zidentyfikowanie i porównanie z towarami objętymi zgłoszeniem celnym według dokumentów SAD. Ponadto zakwestionowano formę świadectwa wystawionego retrospektywnie na podstawie art. 18 Protokołu, jako nie spełniającą wymagań formalnych określonych we wzorze zamieszczonym w załączniku nr III do Protokołu, ponieważ pieczęć władz celnych była nieczytelna.

W skardze wniesionej do Naczelnego Sądu Administracyjnego spółka wniosła o stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji, ewentualnie o jej uchylenie w całości. Zdaniem spółki decyzje organów celnych zostały wydane bez podstawy prawnej; albowiem jako podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia powołano postanowienia Umowy o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estonii, która w dniu wydania decyzji nie była opublikowana. Według skarżącej spółki Umowa nie stanowiła części krajowego porządku prawnego i nie mogła nakładać na stronę postępowania obowiązków. Ustalenie o prowizorycznym stosowaniu postanowień Umowy, zawarte w jej 38 artykule, wiązało jedynie podpisujące ją strony. Wobec podmiotów dokonujących odpraw celnych obowiązki wynikające z Umowy powstawały najwcześniej z chwilą jej publikacji w Dzienniku Ustaw. W konsekwencji podkreślono, że pochodzenie towaru można było wykazywać wszystkimi środkami dowodowymi. Pogląd odmienny musiałby prowadzić do stosowania umowy międzynarodowej, która nie została ogłoszona, albo do przyjęcia, że obniżona stawka celna nie ma zastosowania do towarów z Estonii.

W odpowiedzi na skargę dyrektor Izby Celnej wniósł o jej oddalenie. Odnosząc się do zarzutu zawartego w skardze o braku mocy obowiązującej Umowy o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estonii, organ podał, że przepisy umowy są stosowane od 1 stycznia 1999 r. na zasadzie art. 25 ust. 1 Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów, sporządzonej w Wiedniu w dniu 23 maja 1969 r. Zgodnie z wymienionym przepisem umowy (traktaty) stosuje się tymczasowo przed ich wejściem w życie, jeżeli strony w umowie (traktacie) tak postanowiły. Zdaniem organu celnego przepisy zobowiązujące do działania w celu właściwego stosowania norm prawa celnego (art. 83 kodeksu celnego) nie warunkują takiego działania wcześniejszą weryfikacją, przeprowadzoną w myśl art. 70 kodeksu celnego. Rozstrzygając spór Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu podniósł kilka kwestii, które szczególnie pragnę zaakcentować. Po pierwsze: NSA ustalił, iż Umowa o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską, sporządzona dnia 5 listopada 1998 r. ratyfikowana została w dniu 31 grudnia 2001 r. i ogłoszona w Dzienniku Ustaw w dniu 21 października 2002 r. Spółka zgłosiła towar do procedury dopuszczenia do obrotu w dniu 17 stycznia 2000 r.; natomiast postępowanie w sprawie zostało zakończone decyzją ostateczną z dnia 19 sierpnia 2002 r. **Wobec tego warunki zastosowania obniżonych stawek celnych w dniu zgłoszenia towaru nie wynikały z opublikowanej i ratyfikowanej umowy.** Następnie NSA ustosunkował się do: 1) kluczowej dla niniejszego opracowania kwestii, mianowicie do twierdzenia spółki, że postanowienia Umowy nie były jej znane, a Umowa nie jest źródłem prawa do chwili jej ogłoszenia oraz do 2) stanowiska organów celnych, że na podstawie art. 38 ust. 2 Umowy stosowały ją prowizorycznie od dnia 1 stycznia 1999 r., albowiem zgodnie z tym przepisem Umowa miała być stosowana prowizorycznie od 1 stycznia 1999 r.

Sąd zważył, iż obowiązywanie Umowy o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską należy ocenić na podstawie Konstytucji z dnia 2 kwietnia 1997 r. W takim ujęciu bezsprzecznie przedmiotowa umowa międzynarodowa została ratyfikowana bez zgody Sejmu i Senatu w dniu 31 października 2001 r. i ogłoszona w Dzienniku Ustaw z dnia 21 października 2002 r.

Stosownie do art. 91 Konstytucji umowa międzynarodowa stanowi część krajowego porządku prawnego po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy. Jak nadmieniał NSA, opierając się na doktrynie i orzecznictwie⁸, odróżnia się obowiązywanie umowy międzynarodowej w wewnętrznym porządku prawnym i na gruncie prawa międzynarodowego. Powszechnie akceptowany jest także

8 Literatura cytowana w orzeczeniu: M. Masternak–Kubiak, Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Zakamycze 2003, s. 133–134 i cytowana tam literatura, a także wyrok NSA z dnia 29 grudnia 1999 r. sygn. akt I SA/Po 3057/98, ONSA 2001, z. 1, poz. 34.

pogląd, jak stwierdza sąd, że w świetle art. 91 Konstytucji ogłoszenie umowy międzynarodowej ma skutek konstytutywny i jest bezwzględny warunkiem obowiązywania każdej umowy ratyfikowanej (nawet bez zgody Sejmu i Senatu) w krajowym porządku prawnym. Jak czytamy dalej w orzeczeniu, warunkiem obowiązywania w polskim porządku prawnym wyżej powołanej Umowy była jej publikacja według zasad określonych ustawą z dnia 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych⁹. NSA w dalszej części uzasadnienia przechodzi do kolejnej ważnej kwestii, **iz obowiązywanie umowy w stosunkach międzynarodowych nie jest tożsame z jej obowiązywaniem w porządku wewnętrznym państwa, które jest stroną umowy. Sąd nie podzielił więc poglądu organów celnych, prezentowanego w odpowiedzi na skargę, że umowa międzynarodowa, zgodnie z jej brzmieniem ustalonym przez Polskę i Estonię, stanowiła źródło prawa przed jej ogłoszeniem.** Sąd nawiązał również do regulacji zawartej w art. 25 ust. 1 Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów, sporządzonej w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r.¹⁰, dotyczącej możliwości stosowania tymczasowo traktatu przed jego wejściem w życie, ale – jak słusznie zauważył – ta regulacja odnosi się do prawa międzynarodowego i nie uchyla warunków obowiązywania umowy międzynarodowej w krajowym, wewnętrznym porządku prawnym. Jednak z drugiej strony Sąd wyraźnie podkreślił, iż pomimo że warunkiem obowiązywania Umowy o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską była jej ratyfikacja i ogłoszenie, to należy jednocześnie zauważyć, że ustawa z dnia 9 stycznia 1997 r. – kodeks celny¹¹ odsyła do stosowania umów międzynarodowych w odniesieniu do stawek celnych obniżonych. Zgodnie z art. 13 § 3 pkt 4 i § 4 kodeksu celnego obniżone stawki celne, określone w umowach międzynarodowych, stosowane są na wniosek zgłaszającego, o ile towary do których się to odnosi, spełniają warunki do ich zastosowania. Zastosowanie tych stawek może nastąpić retrospektywnie, o ile zostaną spełnione warunki ustanowione przepisami prawa, w tym umowami międzynarodowymi. Warunki uzyskiwania pochodzenia, jakie powinny spełniać towary, oraz sposoby jego dokumentowania ustalone są w zawartych umowach międzynarodowych, które przewidują stosowanie stawek obniżonych (art. 20 § 1 i 2 kodeksu celnego). **Sąd podkreślił, że bez tych umów nie jest możliwe stosowanie stawek celnych obniżonych, a odesłanie zawarte w postanowieniach kodeksu celnego nie dotyczy tylko umów ratyfikowanych.** I tu dochodzimy do kluczowego fragmentu uzasadnienia. **Mianowicie – NSA wyraźnie podkreślił, że obniżone stawki celne w stosunku do towarów sprowadzanych z Estonii przewidywała taryfa celna obowiązująca w dniu odprawy cel-**

9 Dz.U. Nr 39, poz. 443 ze zm.

10 Dz.U. Nr 74, poz. 439. Zob. szerzej S.E. Nahlik, *Kodeks Prawa Traktatów*, Warszawa 1976, ss. 178–185, autor przytacza genezę i niezwykle ciekawy proces formowania się ostatecznej redakcji m. in. art. 27 Konwencji Wiedeńskiej.

11 Dz.U. Nr 23, poz. 117 ze zm.

nej w przypadku skarżącej spółki¹². NSA potwierdził więc, że w dniu zgłoszenia towaru obowiązujące przepisy prawa (kodeks celny i taryfa celna) przewidywały stosowanie stawek celnych obniżonych dla towarów pochodzących z Estonii pod warunkiem spełnienia przesłanek wynikających z umowy międzynarodowej oraz, że nie jest możliwe ustalenie warunków do stosowania stawek celnych obniżonych bez uwzględnienia samej treści Umowy o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską. **Sąd orzekł następnie, że skoro w kodeksie celnym i wydanej na jego podstawie taryfie celnej, która wprowadziła stawki celne obniżone w handlu z Estonią przed formalnym ogłoszeniem i ratyfikacją Umowy z dnia 5 listopada 1998 r., zawarte zostało odesłanie do umów międzynarodowych, to takie odesłanie nie jest prawnie obojętne, tym bardziej, że było zgodne z wolą stron umowy, które postanowiły o jej prowizorycznym stosowaniu (tj. Polski i Estonii [przyp. aut.]).** Dalej w uzasadnieniu NSA wskazuje, iż w piśmiennictwie prawniczym prezentowane są poglądy akceptujące stanowisko orzecznictwa, z którego wynika, że odesłanie przez akt prawa wewnętrznego do stosowania nie ratyfikowanych umów międzynarodowych nie jest prawnie wyłączone i na podstawie art. 9 Konstytucji może wywoływać skutki prawne¹³. W związku z powyższym, skutkiem odesłania może być w pewnych wypadkach inkorporowanie umowy do aktu odsyłającego, a zatem transformacja na prawo krajowe. **Umowa nieratyfikowana nie jest źródłem powszechnie obowiązującego prawa i nie może być stosowana bezpośrednio, ale wiąże ona organy państwa, które są zobowiązane do wykonania umowy.** Zakładając racjonalność ustawodawcy sąd zważył, że odesłanie tylko do umów ratyfikowanych i ogłoszonych nie miałoby znaczenia, skoro umowy takie stosuje się na podstawie Konstytucji bezpośrednio. W końcowych fragmentach uzasadnienia Naczelny Sąd Administracyjny dochodzi do kolejnych istotnych – z punktu widzenia niniejszego opracowania – tez. Sąd ponownie potwierdził, iż w jego opinii przedmiotowa umowa o wolnym handlu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską, która określała między innymi warunki stosowania stawek celnych obniżonych dla towarów sprowadzanych z Estonii, nie należała do czasu jej ogłoszenia do źródeł powszechnie obowiązującego prawa (w rozumieniu art. 87 ust. 1 i art. 91 ust. 1 Konstytucji), **wobec tego jednak, że strony Umowy postanowiły o jej prowizorycznym stosowaniu od dnia 1 stycznia 1999 r. (art. 38 ust. 2 Umowy), odmowa jej stosowania przed ogłoszeniem i ratyfikacją naruszałaby art. 9 Konstytucji, który zobowiązuje Rzeczpospolitą Polską do przestrzegania wiążącego ją prawa międzynarodowego.** Sąd stanął na stanowisku,

12 Zob. ust. 1 lit. d/ i ust. 5 pkt. 10 załącznika do Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 1999 r. w sprawie ustanowienia taryfy celnej – tom I część I – Postanowienia wstępne, dział A. Stawki celne (Dz. U. Nr 107, poz. 1217 ze zm).

13 NSA przytoczył w szczególności poglądy W. Czaplińskiego, A. Wyrozumskiej, Sędzia krajowy wobec prawa międzynarodowego, Warszawa 2001, ss. 126–134, oraz cytowane tam orzecznictwo.

iż pogląd, że przedmiotowa Umowa nie może mieć zastosowania wobec towarów sprowadzonych przed jej ogłoszeniem i ratyfikowaniem, mimo że stosowanie stawek celnych obniżonych przewidywał kodeks celny i obowiązująca wówczas taryfa celna (przy czym w praktyce organów celnych były one stosowane na podstawie niepublikowanej Umowy) w odniesieniu do innych podmiotów, naruszałby nie tylko art. 9 Konstytucji, ale także konstytucyjną zasadę równości podmiotów wobec prawa i równego traktowania przez władze publiczne (art. 32 Konstytucji).

Tak ujęta argumentacja sądu wymaga kilku uwag. Analiza problematyki obowiązywania umów innych niż ratyfikowane pojawia się już we wcześniejszym orzecznictwie. Już 26 sierpnia 1999 roku NSA podjął kwestię, w jaki sposób umowy międzynarodowe, inne niż ratyfikowane, skutkują w prawie polskim. Sąd zważył, iż w świetle art. 9 Konstytucji RP, według którego Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego na sądach spoczywa pośrednio obowiązek stosowania wszystkich umów bez względu na to czy były ratyfikowane czy też nie¹⁴. Sąd wskazał dodatkowo, iż niezależnie od regulacji art. 9 Konstytucji istnieje również zapis art. 56 ust. 2 Konstytucji, gdzie również ustawodawca, przy okazji regulacji statusu uchodźcy poszukującego ochrony przed prześladowaniem, wiąże Rzeczpospolitą nieratyfikowanymi umowami międzynarodowymi. Ale są też orzeczenia, które prezentują odmienne od ww. stanowiska. Przykładowo: Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 5 października 1974 r.¹⁵ jak i w późniejszym z 29 listopada 2000 r.¹⁶ stanął na stanowisku, iż nieratyfikowana umowa międzynarodowa nie może stanowić źródła prawa powszechnie obowiązującego. Analiza poglądów prezentowanych w literaturze, jak i w orzecznictwie wskazuje, iż określenie pozycji nieratyfikowanych (ale stosowanych) umów międzynarodowych nie jest łatwe.

W nauce prawa administracyjnego tematyka ta właściwie nie jest poruszana. W ujęciach podręcznikowych poprzestaje się na charakterystyce umów międzynarodowych z punktu widzenia hierarchii źródeł prawa i wyłącznie w aspekcie umów ratyfikowanych¹⁷. Pojawia się oczywiście problem pierwszeństwa stosowania nieratyfikowanych umów przed rozporządzeniami, ale prymat ustaw nie budzi wątpliwości. Jednak w komentowanym na wstępie opracowaniu orzeczeniu NSA w sprawie stosowania stawek obniżonych zgodnie z umową zawartą z Estonią, zwraca uwagę teza, iż odesłanie przez akt prawa wewnętrznego do stosowania nieratyfikowanych umów międzynarodowych nie jest prawnie wyłączone i na podsta-

14 Zob. V S.A. 708/99.

15 Zob. III CZP 71/73, OSPiKA 1976, nr 11, poz. 202, s. 476.

16 Zob. I PKN 107/00.

17 E. Ochendowski pisze, iż „Konstytucja nie określa jednak stosunku umów nieratyfikowanych do prawa wewnętrznego...”; Prawo administracyjne. Część ogólna, Toruń 2002, s. 86, oraz J. Boć (red.), Prawo Administracyjne, op. cit., s. 56 i n.

wie art. 9 Konstytucji może wywoływać skutki prawne. Co więcej, podpierając się poglądami doktryny, sąd wskazuje, że nieratyfikowana umowa międzynarodowa nie jest źródłem powszechnie obowiązującego prawa i nie może być stosowana bezpośrednio, ale wiąże ona organy państwa, które są zobowiązane do wykonania umowy. Jednakże jeszcze raz należy podkreślić, iż orzecznictwo nie jest w tym poglądzie zgodne.

Jednak wskazanie na nieratyfikowaną umowę jako źródło prawa wewnętrznego rodzi swoisty mechanizm wprowadzania umów innych niż ratyfikowane do prawa krajowego, głównie poprzez inkorporowanie czy też włączenie umowy do treści aktu odsyłającego¹⁸. Innymi słowy dokonuje się transformacja (zazwyczaj częściowa) umowy na prawo krajowe¹⁹. W sprawie stawek celnych NSA dopuścił możliwość częściowej inkorporacji zapisów umownych, dotyczących obniżonych stawek celnych, do obowiązujących przepisów zawartych w taryfie celnej. Pamiętać jednak należy, iż we wcześniejszym orzeczeniu NSA (nie komentując swojej decyzji) odmówił odesłaniu zawartemu w art. 80 ust. 1 prawa celnego skuteczności nieratyfikowanej umowie CEFTA z dnia 13 września 1996 r. jej prowizorycznego stosowania od dnia 1 stycznia 1997 r.²⁰ Warto również dodać, iż w pewnej kategorii zdarzeń prawnych NSA zupełnie odrzuca możliwość inkorporacji umowy nieratyfikowanej poprzez odesłanie. Chodzi tu np. o kwestie dotyczące przejścia własności nieruchomości²¹. Niewątpliwie teza o konieczności stosowania przez organy państwowe postanowień nieratyfikowanych umów jako aktów kierownictwa wewnętrznego jest kontrowersyjna. Samo pojęcie źródeł prawa wewnętrznego, czy też aktów kierownictwa wewnętrznego jest wynikiem ewolucji w doktrynie prawa administracyjnego. Dawniej traktowano tę kategorię aktów jako „*res interna*” tj. sprawy wewnętrzne administracji. Stosunkowo niedawno doczekały się one regulacji w Konstytucji RP w art. 93.²²

Abstrahując od kwestii możliwości stosowania bezpośredniego zapisów umów międzynarodowych inkorporowanych, czy też nie, do porządku krajowego, pozostaje problem samej istoty aktów kierownictwa wewnętrznego. Akty te są przepisami o charakterze wewnętrznym. Wydawane są przez właściwe organy administracji rządowej i obowiązujące tylko jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu te akty. Osiową cechą tej kategorii aktów jest to, że nie mogą być traktowane za podstawę prawną decyzji administracyjnej. Podstawową

18 Podobnie W. Czapliński, s. 127.

19 Podobnie K. Skubiszewski, Prawo międzynarodowe w porządku prawnym państwa, w: Prawo międzynarodowe a prawo wewnętrzne w świetle doświadczeń państw socjalistycznych, Materiały naukowej konferencji międzynarodowej w Warszawie, Październik 1977 r., Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk, Ossolineum 1980, s. 33.

20 NSA, 29 grudnia 1999 r., I S.A./Po 3057/98.

21 Wyrok składu siedmiu sędziów z 17 maja 1999, (OSA 2/98).

22 Szerzej nt. aktów kierownictwa wewnętrznego zob. m.in. H. Izdebski, M. Kulesza, Administracja publiczna – zagadnienia ogólne, Warszawa 2004, s. 288 oraz E. Ochendowski, *op. cit.*, s. 125.

więc cechą aktów wewnętrznych jest ich ograniczony zakres obowiązywania; obowiązują tylko w stosunkach zewnętrznych i nie mogą kształtować bezpośrednio sytuacji prawnej podmiotów spoza danej struktury organizacyjnej²³. Powracając na tej kanwie do tezy opisywanej w orzeczeniu NSA należy stwierdzić, iż nieratyfikowane umowy międzynarodowe uzyskać mogą skuteczność jedynie w przypadku transformacji (czy też jak niektórzy opisują „małej ratyfikacji”) poszczególnych jej zapisów do porządku prawnego krajowego. Pamiętać trzeba, iż tzw. transformacja do porządku krajowego przebiega w najlepszym przypadku równolegle do procesu ratyfikacji i publikacji powszechnych źródeł prawa. Owa transformacja jest w rzeczywistości niczym innym jak podpięciem norm wewnętrznych administracji (tj. obowiązujących organy państwowe z tytułu zawartej umowy międzynarodowej) do powszechnie obowiązującego aktu prawnego (najczęściej rozporządzenia) z ominięciem procedur stanowienia aktów prawa powszechnie obowiązującego. Owo „boczne” wprowadzanie do przepisów powszechnie obowiązujących częściowych zapisów umów międzynarodowych niesie niewątpliwie szereg niebezpieczeństw. Zaliczyłbym do nich możliwy zarzut braku podstawy prawnej, a w konsekwencji zarzut niemożliwości wydawania na tej podstawie decyzji administracyjnych. Istnieje też problem natury ustrojowej, związany z przyjętą w orzecznictwie koncepcją o obowiązku pośredniego stosowania przez sądy wszystkich umów bez względu na to czy były ratyfikowane czy też nie. Sąd ma słabą podstawę prawną do uwzględniania w wewnętrznym porządku prawnym zapisów nieratyfikowanej umowy międzynarodowej, gdyż wydając orzeczenia zobligowany jest do opierania się wyłącznie na ustawach nie zaś na aktach kierownictwa wewnętrznego. W konsekwencji sąd zawsze stanie przed dylematem jednoczesnego obowiązku uwzględniania postulatu pośredniego stosowania umów międzynarodowych oraz braku jednoznacznej podstawy w ustawie. W końcu, w moim przekonaniu, najślabszą ochrona praw występuje po stronie osób fizycznych, prawnych i innych jednostek nie będących częścią publicznego aparatu organizacyjnego. W ich przypadku trudno w ogóle mówić o możliwości powoływania się na akt kierownictwa wewnętrznego jako źródło prawa, jak również – co może nawet istotniejsze – o możliwości wpływania na końcowy kształt przepisu wewnętrznego. Istota aktów kierownictwa wewnętrznego leży właśnie w ograniczonym zasięgu adresatów i rodzajów spraw, a także na wyłączeniu stosowania w ich przypadku przepisów kodeksu postępowania administracyjnego, które to przepisy określają minimum gwarancji praw obywatelskich w toku postępowania. Koncepcja zbliżająca nieratyfikowane umowy do źródeł prawa wewnętrznego niesie ze sobą wszystkie poprzednio opisane wątpliwości.

23 Zob. Z. Duniewska, B. Jaworska–Dębska, R. Michalska–Badziak, E. Olejniczak–Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne, pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2002, s. 160.

Reasumując: należy podkreślić, iż twierdzenie K. Skubiszewskiego, że obowiązywanie umowy międzynarodowej nie wystarcza do stosowania jej przez sąd, gdyż traktat powinien być ratyfikowany i ogłoszony w dzienniku ustaw²⁴, jest w mojej opinii aktualne również w przypadku przepisów odsyłających, a dokładnie tych zapisów umów międzynarodowych, które inkorporowane są do aktów normatywnych przez organy administracji z ominięciem procedur odrębnej ratyfikacji i publikacji. Interpretację art. 9 Konstytucji idącą w kierunku otwierania zamkniętego, konstytucyjnego katalogu źródeł prawa określonego w art. 87 Konstytucji RP, na częściowe zapisy nieratyfikowanych umów międzynarodowych, w trybie przepisów wewnętrznych, uważam za zbyt daleko idącą. Przy interpretacji art. 9 Konstytucji powinno się bezwzględnie kierować katalogiem zamkniętym źródeł prawa, co oznacza uprzedni wymóg ratyfikacji umów mogących w jakikolwiek sposób (nawet pośredni) wpływać na prawa i obowiązki obywateli.

24 *Op. cit.*, s. 33 i n.