

Warszawa, dn. 19 sierpnia 2021 r.
Piotr Oliński, młodszy analityk FOR

Komunikat FOR 31/2021: Niedostateczny standard niezależności centralnych organów regulacyjnych

Synteza:

- Centralne organy regulacyjne oraz ich piastuni w większości przypadków nie cieszą się obecnie dostatecznymi ustawowymi gwarancjami niezależności.
- Zmianę w dobrym kierunku oznacza unijna dyrektywa ECN+, ustanawiająca minimalne gwarancje niezależności organów ochrony konkurencji i konsumenta, której implementacja do krajowego porządku prawnego zakłada również sztywną kadencję oraz ściśle katalog możliwości odwołania piastuna organu. Należałoby jednak pójść dalej i zmienić sposób powoływania Prezesa UOKiK, uwzględniając w procesie parlament.
- Krokiem w złym kierunku było wyłączenie Senatu z procesu powoływania Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w maju 2020 roku.
- Należy rozważyć wprowadzenie ogólnych wymogów sztywnej kadencji, apartyjności oraz w niektórych przypadkach uczestnictwa Sejmu i Senatu w procedurze powołania piastunów centralnych organów regulacyjnych, tam gdzie podobne wymogi nie są obecnie zapewnione.
- Za modelowy mógłby posłużyć sposób wyboru Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych, który powoływany jest przez Sejm za zgodą Senatu na sztywną, 4-letnią kadencję, która przerwana może zostać jedynie w ściśle określonych przypadkach.

W XX wieku we współczesnych państwach zaczęła rozwijać się tendencja, by obok tradycyjnego trójpodziału władzy powoływać osobne organy wykonujące w gospodarce funkcję regulacyjną. Wśród ich cech można wymienić oparte w dużej mierze na uznaniowości władcze oddziaływanie na przedsiębiorstwa, którego granice wyznaczone są przez pojęcie stanu konkurencji, niezależność, specyficzne, związane z regulacją gospodarczą cele¹. Definicja organu regulacyjnego nie jest ostra – w doktrynie przyjmuje się, że jest to organ, *który wykonuje funkcję regulacyjną na rynku i w tym celu został przez ustawodawcę powołany*².

Pierwsze tego typu organy powołano do życia w Stanach Zjednoczonych (tzw. Independent Regulatory Agencies) w okresie międzywojennym, w Polsce z kolei ich rozwój możemy obserwować w ostatnich dekadach w związku z przejściem od gospodarki centralnie planowanej do rynkowej oraz procesem integracji europejskiej i wpływem prawa Unii Europejskiej na prawo krajowe. Wśród krajowych organów regulacyjnych możemy wymienić

¹ Na podst. W. Hoff, *Recepcja pojęcia regulacji*; M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych*, s. 36 i n., za: *Podmioty administrujące, System Prawa Administracyjnego tom 6*, red. prof. dr hab. Roman Hauser, prof. dr hab. Andrzej Wróbel, prof. dr hab. Zygmunt Niewiadomski, wyd. 1, 2011, pkt. 8 [dost. Legalis, 12.08.2020]

² Ibidem, pkt. 15

m.in. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta, Krajową Radę Radiofonii i Telewizji, czy Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Organy te umiejscawia się na centralnym szczeblu administracji rządowej i tradycyjnie powoływane są przez Prezesa Rady Ministrów lub Prezydenta RP, nierzadko z udziałem parlamentu³. Rozwój tej nowej formy administracji publicznej wymaga uważnej refleksji nad jej niezależnością, zwłaszcza że obecne jej gwarancje nierzadko wydają się być niedostateczne.

W poniższym komunikacie organy regulacyjne ujęte są szeroko, co zdaniem autora jest podejściem właściwszym z punktu widzenia ochrony konstytucyjnych praw i wolności jednostki. Tekst skupia się na organach związanych z ochroną konkurencji i konsumenta oraz rynkami infrastrukturalnymi. Ze względu na odrębność tematyczną pominięte zostały organy konstytucyjne, takie jak KRRiT czy Prezes Narodowego Banku Polskiego oraz związane z rynkiem finansowym, jak Komisja Nadzoru Finansowego. Niezależność danych organów badana jest pod kątem sposobu powołania, możliwości odwołania oraz kadencji piastuna (w prawie administracyjnym rozróżnia się sam organ – np. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz jego piastuna – np. Tomasza Chróstnego, który obecnie pełni tę funkcję).

Standardy niezależności organów regulacyjnych

Ze względu na wagę decyzji podejmowanych przez organy regulacyjne i ich wpływ na gospodarkę (a nierzadko także pośrednio i na politykę) przyjmuje się powszechnie, iż piastujący organy powinni cieszyć się szczególnym poziomem niezależności⁴, dużo wyższym niż w przypadku reszty organów centralnych i naczelnych. Niestety praktyka ustawowa ostatnich lat (a w niektórych przypadkach nawet dekad) często zmierza w kierunku ograniczania niezależności organów regulacyjnych w Polsce.

W ostatnich latach tendencją w prawie Unii Europejskiej jest również przykładanie coraz większej wagi do niezależności ww. organów, czego przykładem mogą być minimalne wymogi dot. niezależności krajowych organów ochrony konkurencji i konsumenta w tzw. dyrektywie ECN+⁵ czy w rozporządzeniu RODO⁶. Trudno wskazać na jednolity standard niezależności organów regulacyjnych w prawie unijnym, gdyż są one określane odrębnie w odniesieniu do różnych gałęzi gospodarki. Prawo UE nie wyznacza konkretnych modeli powoływania oraz organizacji ustroju organów regulacyjnych, stawia jednak ogólne wymogi dot. poziomu

³ Zob. K. Sułkowski, M. Wojcieszek; *Pozycja urzędów centralnych w strukturze administracji publicznej*, Studenckie Zeszyty Naukowe 2019, Vol. XXII, nr 40

⁴ Por. np. *Podmioty administrujące, System Prawa Administracyjnego tom 6*, red. prof. dr hab. Roman Hauser, prof. dr hab. Andrzej Wróbel, prof. dr hab. Zygmunt Niewiadomski, wyd. 1, 2011, pkt. 15 [dost. Legalis, 12.08.2020]

⁵ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1 z 11.12.2018 r. mająca na celu nadanie organom ochrony konkurencji państw członkowskich uprawnień w celu skuteczniejszego egzekwowania prawa i zapewnienia należytego funkcjonowania rynku wewnętrznego (Dz.Urz. UE L 11, s. 3), dalej: „Dyrektywa ECN+”

⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. U. UE. L. z 2016 r. Nr 119, str. 1 z późn. zm.)

niezależności organu, których szczegółowe spełnienie zależy od ustawodawcy krajowego. Np. w tzw. dyrektywie kolejowej przyjęto, że organ właściwy do regulacji rynku infrastruktury kolejowej jest „niezależny oraz odrębny prawnie i niezależny pod względem organizacyjnym, funkcjonalnym, hierarchicznym i decyzyjnym od jakiegokolwiek innego podmiotu publicznego lub prywatnego”⁷. Niezależność organu obejmuje zarówno niedopuszczalność otrzymywania instrukcji z zewnątrz, jak i pośredniego oddziaływania na organ zarówno ze strony władzy czy innych podmiotów⁸.

Prezes UOKiK – potrzebne zmiany

Zgodnie z obecnym stanem prawnym Prezes Rady Ministrów powołuje Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta spośród osób wyłonionych w drodze otwartego i konkurencyjnego naboru⁹. Prezesem Urzędu może zostać osoba spełniająca następujące kryteria: 1) posiada tytuł zawodowy magistra lub równorzędny; 2) jest obywatelem polskim; 3) korzysta z pełni praw publicznych; 4) nie była skazana prawomocnym wyrokiem za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe; 5) posiada kompetencje kierownicze; 6) posiada co najmniej 6-letni staż pracy, w tym co najmniej 3-letni staż pracy na stanowisku kierowniczym; 7) posiada wykształcenie i wiedzę z zakresu spraw należących do właściwości Prezesa Urzędu¹⁰. Prezes UOKiK nie posiada stałej kadencji i może być dowolnie odwołany przez Prezesa Rady Ministrów.

Co ciekawe, we wcześniejszych aktach prawnych regulujących status Prezesa UOKiK cieszył się on dużo większymi gwarancjami niezależności. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000 roku wyznaczała stałą 5-letnią kadencję Prezesa Urzędu oraz możliwość jego odwołania przed końcem kadencji jedynie w enumeratywnie wyliczonych przypadkach. Ustawę zmieniono w 2006 roku, a do poprzednich gwarancji niezależności powrócono jedynie na dwa miesiące wraz z nowelizacją z 2007 roku¹¹.

Zmiany w zakresie niezależności Prezesa UOKiK wymusza nowa dyrektywa PE i Rady UE, znana jako dyrektywa ECN+, wprowadzająca szereg minimalnych gwarancji w tym zakresie. Skrótowo można wymienić: wymóg proporcjonalności przy nakładaniu obowiązków sprawozdawczych na organ, zakaz przyjmowania instrukcji od władz publicznych, zakaz podejmowania zajęć mogących doprowadzić do konfliktu interesów po zakończeniu kadencji piastuna organu,

⁷ Za K. Rokita, *Niezależność Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego (w świetle prawa unijnego)*, PiP 2015, nr 9, s. 67-79

⁸ Por. Wyrok TSUE z dnia 16 października 2012 r. w sprawie C-614/10 Komisja vs. Republika Austrii, pkt. 41 oraz 43

⁹ Por. art. 29 ust. 3 i następane w: *Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów* (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 275)

¹⁰ Ibidem

¹¹ Za M. Błachucki; *Niezależność organów administracji publicznej na przykładzie ewolucji statusu prawnego Prezesa UOKiK*, *Acta Universitatis Wratislaviensis* No 3977, Wrocław 2019, s. 266

wymóg zapewnienia organowi odpowiednich zasobów¹². Gwarancje te, jakkolwiek należy ocenić je jako idące w dobrym kierunku, są niedostateczne i należałoby wymagać od ustawodawcy krajowego zapewnienie znacznie szerszych gwarancji niezależności Prezesa UOKiK. Implementacja dyrektywy do polskiego porządku prawnego idzie w dobrym kierunku, zakładając wprowadzenie 5-letniej kadencji Prezesa UOKiK oraz sztywnego katalogu możliwości odwołania piastuna organu¹³, wydaje się jednak, iż potrzebne są dalsze gwarancje.

W opinii autora jak najbardziej zasadnym postulatem jest zapewnienie udziału Sejmu i Senatu w wyborze Prezesa Urzędu. Jest to model wyboru, który obowiązuje obecnie przy powołaniu Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych oraz do niedawna przy powołaniu Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej. Postulaty dotyczące zapewnienia niezależności Prezesa UOKiK w ostatnich latach nabierają szczególnie istotnego znaczenia wobec wielu decyzji organu o bardzo znaczącym wpływie na gospodarkę oraz pośrednio także na kształtowanie opinii publicznej¹⁴.

Zła zmiana w Urzędzie Komunikacji Elektronicznej

Do zmian w złym kierunku w zakresie niezależności Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej doszło w maju 2020 roku, kiedy to przy okazji tzw. trzeciej tarczy antykryzysowej dokonano zmian w prawie, w wyniku których Senat przestał mieć możliwość wpływania na wybór Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej¹⁵. Obecnie Prezesa UKE powołuje i odwołuje Sejm na wniosek Prezesa Rady Ministrów¹⁶, podczas gdy wcześniej powołanie Prezesa UKE wymagało zgody Senatu. Nowelizacja spowodowała również przedwczesne wygaśnięcie kadencji ówczesnego Prezesa Urzędu.

Nowelizacja stała się przyczyną wszczęcia procedury naruszeniowej wobec Polski przez Komisję Europejską, która obecnie znajduje się na etapie uzasadnionej opinii Komisji¹⁷. Zarzuty Komisji dotyczą przedwczesnej zmiany piastuna organu.

Obecne gwarancje niezależności organów regulacyjnych w prawie polskim

Standard niezależności organów regulacyjnych w prawie polskim jest obecnie bardzo niejednorodny, zarówno jeśli chodzi o sposób powołania, kadencję, jak i możliwości odwołania piastuna organu. Poniższa tabela przedstawia obecne regulacje dla wybranych organów

¹² Za G. Materna, *Gwarancje niezależności organu ochrony konkurencji w dyrektywie ECN+ a status Prezesa UOKiK*, EPS 2019, nr 10, s. 19-26.

¹³ Zob. „Zmiany w prawie ochrony konkurencji”, [uokik.gov.pl](https://www.uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=17244), 01.03.2021, https://www.uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=17244 [dost. 04.08.2021]

¹⁴ Zob. np. decyzja Prezesa UOKiK w sprawie przejęcia spółki Eurozet przez Agora S.A.; https://www.uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=17108 [dost.03.08.2021]

¹⁵ Por. art. 14 pkt. 11 ustawy z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz. U. poz. 875 z późn. zm.)

¹⁶ Por. art. 190 ust. 4 w: Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 576).

¹⁷ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pl/inf_21_441

monokratycznych (w prawie administracyjnym wyróżnia się organy monokratyczne, których piastunem jest jedna osoba, oraz kolegialne).

Organ	Sposób powołania	Kadencja	Możliwość odwołania
Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta	Przez Prezesa Rady Ministrów	Brak (w trakcie zmian)	Dowolna (w trakcie zmian)
Prezes Urzędu Regulacji Energetyki	Przez Prezesa Rady Ministrów	5 lat (z możliwością jednej reelekcji)	W ściśle określonych przypadkach
Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej	Przez Sejm na wniosek Prezesa Rady Ministrów	5 lat	W ściśle określonych przypadkach
Prezes Urzędu Lotnictwa Cywilnego	Przez Prezesa Rady Ministrów	Brak	Dowolna
Prezes Urzędu Zamówień Publicznych	Przez ministra właściwego ds. gospodarki	Brak	Dowolna
Prezes Urzędu Transportu Kolejowego	Przez Prezesa Rady Ministrów	5 lat	W ściśle określonych przypadkach
Prezes Urzędu Ochrony Danych Osobowych	Przez Sejm za zgodą Senatu	4 lata	W ściśle określonych przypadkach

Co więcej, w przypadku żadnego z prezentowanych powyżej organów nie istnieje wobec kandydatów wymóg apartyjności ani zakaz zajmowania stanowisk politycznych. Teoretycznie więc piastunami wszystkich powyższych organów mogliby zostać aktywni politycy, którzy spełniliby pozostałe wymogi.

Do jakiego stanu dążyć?

Celem ustawodawcy powinno być zapewnienie dużo szerszych niż obecnie gwarancji niezależności organów regulacyjnych. Ich zakres powinien być tym większy, im ważniejsze decyzje dany organ podejmuje. Wydaje się być dobrą praktyką, by w powoływaniu większości (a może nawet wszystkich) piastunów organów uczestniczył parlament.

Za dobry wzór można przytoczyć sposób powołania i wyznaczenia kadencji Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych. Prezesa UODO wybiera Sejm za zgodą Senatu spośród osób,

które: 1) są obywatelami polskimi; 2) posiadają wyższe wykształcenie; 3) wyróżniają się wiedzą prawniczą i doświadczeniem z zakresu ochrony danych osobowych; 4) korzystają z pełni praw publicznych; 5) nie były skazane prawomocnym wyrokiem za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe; 6) posiadają nieposzlakowaną opinię¹⁸. Kadencja Prezesa trwa cztery lata, a odwołany może zostać on jedynie w czterech ściśle określonych przypadkach: zrzeczenia się stanowiska, trwałej niezdolności do pracy, sprzeniewierzenia się ślubowaniu, skazania prawomocnym wyrokiem za umyślne przestępstwo lub pozbawienie praw publicznych.

Jak najbardziej zasadne wydaje się również ustalenie ogólnego wzorca, w myśl którego osoby będące piastunami organów regulacyjnych nie powinny być wybierane spośród członków partii politycznych i aktualnych polityków, co obecnie niestety nie jest zapewnione. Powyższe propozycje nie będą oczywiście idealną gwarancją niezależności organu – ta bowiem koniec końców w największym stopniu zależy od jego piastuna oraz jego sposobu sprawowania funkcji. Jednak zdaniem autora przyczyniłyby się one do likwidacji szeregu systemowych problemów, których istnienie obecnie umożliwia politykom arbitralne wpływanie na działalność organów regulacyjnych.

¹⁸ Por. art. 34 ust. 3 i następnne w: *Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych* (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1781).

Forum Obywatelskiego Rozwoju

FOR zostało założone w 2007 roku przez prof. Leszka Balcerowicza, aby skutecznie chronić wolność oraz promować prawdę i zdrowy rozsądek w dyskursie publicznym. Naszym celem jest zmiana świadomości Polaków oraz obowiązującego i planowanego prawa w kierunku wolnościowym.

FOR realizuje swoje cele poprzez organizację debat oraz publikację raportów i analiz podejmujących ważne tematy społeczno-gospodarcze, a w szczególności: stan finansów publicznych, sytuację na rynku pracy, wolność gospodarczą, wymiar sprawiedliwości i tworzenie prawa. Z inicjatywy FOR w centrum Warszawy i w Internecie został uruchomiony licznik długu publicznego, który zwraca uwagę na problem rosnącego zadłużenia państwa. Działania FOR to także projekty z zakresu edukacji ekonomicznej oraz udział w kampaniach na rzecz zwiększania frekwencji wyborczej.

Wspieraj nas!

Zdrowy rozsądek oraz wolnościowy punkt widzenia nie obronią się same. Potrzebują zaplanowanego, wytężonego, skutecznego wysiłku oraz Twojego wsparcia.

Jeśli jest Ci bliski porządek społeczny szanujący wolność i obawiasz się nierozsądnych decyzji polityków udających na Twój koszt Świętych Mikołajów, wesprzyj finansowo nasze działania.

Wyślij przelew na konto FOR (w PLN): 68 1090 1883 0000 0001 0689 0629

W sprawie darowizn możesz się skontaktować z:

Patrycja Satora, dyrektor ds. rozwoju FOR

tel. 500 494 173

e-mail: patrycja.satora@for.org.pl

Już dziś pomóż nam chronić wolność – obdarz nas swoim wsparciem i zaufaniem.

KONTAKT DO AUTORA



Piotr Oliński

Młodszy analityk FOR

e-mail: piotr.olinski@for.org.pl

Twitter: [@olinski Piotrek](https://twitter.com/olinski Piotrek)

Fundacja Forum Obywatelskiego Rozwoju – FOR
ul. Ignacego Krasickiego 9A • 02-628 Warszawa • tel. 22 628 85 11
e-mail: info@for.org.pl • www.for.org.pl
[f](https://www.facebook.com/FundacjaFOR)/FundacjaFOR • [t](https://twitter.com/FundacjaFOR)@FundacjaFOR • [in](https://www.linkedin.com/company/forum-obywatelskiego-rozwoju)/forum-obywatelskiego-rozwoju