

PRACE NAUKOWE

Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu

RESEARCH PAPERS

of Wrocław University of Economics

Nr 362

Zmiany prawodawstwa gospodarczego w okresie transformacji ustrojowej w Polsce

Redaktorzy naukow
Tadeusz Kocowski
Katarzyna Marak



Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu
Wrocław 2014

Redakcja wydawnicza: Anna Grzybowska, Joanna Szynal
Redakcja techniczna: Barbara Łopusiewicz
Korekta: Justyna Mroczkowska
Łamanie: Małgorzata Czupryńska
Projekt okładki: Beata Dębska

Publikacja współfinansowana z budżetu województwa dolnośląskiego



Publikacja jest dostępna w Internecie na stronach:
www.ibuk.pl, www.ebscohost.com,
w Dolnośląskiej Bibliotece Cyfrowej www.dbc.wroc.pl,
The Central and Eastern European Online Library www.ceeol.com,
a także w adnotowanej bibliografii zagadnień ekonomicznych BazEkon
http://kangur.uek.krakow.pl/bazy_ae/bazekon/nowy/index.php

Informacje o naborze artykułów i zasadach recenzowania znajdują się
na stronie internetowej Wydawnictwa
www.wydawnictwo.ue.wroc.pl

Kopiowanie i powielanie w jakiegokolwiek formie
wymaga pisemnej zgody Wydawcy

© Copyright by Uniwersytet Ekonomiczny we Wrocławiu
Wrocław 2014

ISSN 1899-3192
ISBN 978-83-7695-450-9

Wersja pierwotna: publikacja drukowana

Druk i oprawa:
EXPOL, P. Rybiński, J. Dąbek, sp.j.
ul. Brzeska 4, 87-800 Włocławek

Spis treści

Wstęp	9
Dorota Ambrożuk: Kształtowanie się europejskiego prawa przewozu osób	11
Jan Byrski, Monika Szaraniec: Zmiany w prawie bankowym i ubezpieczeniowym w zakresie pośrednictwa finansowego w okresie transformacji ustrojowej. Część 1: Prawo bankowe	25
Jan Byrski, Monika Szaraniec: Zmiany w prawie bankowym i ubezpieczeniowym w zakresie pośrednictwa finansowego w okresie transformacji ustrojowej. Część 2: Prawo ubezpieczeniowe	36
Monika Chlipała: Promesa w koncesjonowanej działalności gospodarczej ..	49
Marzena Czarnecka: Sposoby zawierania umów z konsumentami w prawie energetycznym od dnia jego powstania do dnia dzisiejszego.....	60
Daniel Dąbrowski: Potrzeba zmian w krajowym prawie przewozowym	70
Joanna Dominowska: Prowadzenie działalności gospodarczej przez organizacje pozarządowe 1989-2014.....	82
Wojciech Fill: Transformacja podatkowych regulacji prawa holdingowego w Polsce	95
Jan Gola: Regulacje antykorupcyjne publicznego prawa gospodarczego a ubieganie się o pozwolenia administracyjne na wykonywanie działalności gospodarczej	109
Jerzy Gospodarek, Katarzyna Marak: Zakres wolności gospodarczej w polskim hotelarstwie w minionym ćwierćwieczu (1989-2014). Część I: Liberalizm gospodarczy w hotelarstwie lat dziewięćdziesiątych XX wieku.....	121
Jerzy Gospodarek, Katarzyna Marak: Zakres wolności gospodarczej w polskim hotelarstwie w minionym ćwierćwieczu (1989-2014). Część II: Świadczenie usług hotelarskich jako wolna działalność gospodarcza na gruncie ustawy o usługach turystycznych z 1997 roku	131
Krzysztof Horubski: Ochrona interesów pracowników w systemie zamówień publicznych – wybrane zagadnienia	146
Janusz Kaspryszyn: Ważne przyczyny wyłączenia wspólnika ze spółki z ograniczoną odpowiedzialnością	160
Aneta Kaźmierczyk, Kinga Michałowska: Ewolucja prawa własności w okresie transformacji gospodarczych przełomu XX i XXI wieku.....	182
Tadeusz Kocowski: Komerccjalizacja przedsiębiorstw państwowych a właścicielskie uprawnienia nadzorcze administracji publicznej.....	196
Piotr Kukuryk: Ewolucja pojęcia „konsument” w polskim prawie cywilnym.	211

Michał Kuźnik: Zakres kognicji sądu upadłościowego w przedmiocie za- twierdzenia układu w postępowaniu upadłościowym	227
Jacek Lachner: Problematyka zmian umowy w związku z nadzwyczajną zmianą okoliczności.....	240
Jolanta Loranc-Borkowska: Nowa regulacja rękojmi za wady rzeczy sprze- danej – uwagi ogólne	251
Aleksandra Lubicz-Posochowska: Podmioty odpowiedzialne za czyn nie- uczciwej konkurencji – wprowadzanie w błąd oznaczeniem przedsięwzię- stwa	264
Małgorzata Mędrala: Ochrona małych pracodawców a transformacja ustro- jowa w Polsce – wybrane zagadnienia	274
Ambroży Mituś: Sekurytyzacja i jej uregulowanie w przepisach prawa kra- jowego – zarys problematyki.....	286
Aleksandra Nowak-Gruca: Środki ochrony praw własności przemysłowej w okresie transformacji ustrojowej (zagadnienia materialnoprawne).....	300
Aldona Piotrowska: Zmiany ustawodawstwa gospodarczego regulującego zawód pośrednika w obrocie nieruchomościami	315
Katarzyna Poroś: Prokura oddziałowa	330
Agnieszka Sobiech: Podmiotowość podatkowa spółek osobowych na prze- strzeni ostatnich 25 lat	342
Tomasz M. Szczurowski: Opcje na prawa udziałowe w procesach inwestycji w spółki niepubliczne	357
Ryszard Szostak: Rozpoznawanie sporów przedumownych z zakresu zamó- wień publicznych po reaktywowaniu mechanizmów rynkowych	370
Andrzej Śmieja: W sprawie funkcji realizowanych przez karę umowną	387
Krzysztof Wesolowski: Konsekwencje sposobu unormowania ochrony pasa- żerów w prawie Unii Europejskiej	399
Magdalena Wilejczyk: Przemiany polskiego prawa firmowego. Wokół (nie)zbywalności firmy	413
Bartosz Ziemblicki: Współpraca Polski z międzynarodowymi organizacjami gospodarczymi w okresie transformacji ustrojowej	424

Summaries

Dorota Ambrożuk: Shaping the European law concerning the carriage of passengers	23
Jan Byrski, Monika Szaraniec: Changes in banking and insurance law in the range of financial intermediation during the period of political transforma- tion. Part 1 – Banking law	35
Jan Byrski, Monika Szaraniec: Changes in banking and insurance law in the range of financial intermediation during the period of political transforma- tion. Part 2 – Insurance law	48

Monika Chlipała: A promise in licensed economic activity.....	59
Marzena Czarnecka: Ways of concluding contracts with customers in energy law from the date of its establishment till nowadays.....	69
Daniel Dąbrowski: The need for change in the domestic transport law	81
Joanna Dominowska: Non-governmental organizations business activity 1989-2014	94
Wojciech Fill: Transformation of tax adjustment of holding law in Poland....	108
Jan Gola: Anti-corruption regulations of the public economic law and applying for administrative permission to conduct business activity	120
Jerzy Gospodarek, Katarzyna Marak: The scope of economic freedom in Polish hospitality in the last twenty five years (1989-2014). Part 1: Economic liberalism in hospitality in the 1990s.....	130
Jerzy Gospodarek, Katarzyna Marak: The scope of economic freedom in Polish hospitality in the last twenty five years (1989-2014). Part 2: Providing hotel services as a free economic activity based on the 1997 tourist services act.....	145
Krzysztof Horubski: Protection of the interests of workers in the public procurement system – selected issues.....	159
Janusz Kaspryszyn: Important causes of the exclusion of a shareholder from limited liability company	181
Aneta Kaźmierczyk, Kinga Michałowska: The evolution of ownership during the economic transformation of the turn of XX th and XXI st century ...	195
Tadeusz Kocowski: Commercialization of state companies vs. ownership supervision rights of public administration.....	210
Piotr Kukuryk: Evolution of the notion of ”consumer” in the Polish Civil Law	226
Michał Kuźnik: Scope of cognition of the bankruptcy court’s approval of the arrangement in bankruptcy proceedings.....	239
Jacek Lachner: Problem of contract changes in connection with the exceptional change of circumstances	250
Jolanta Loranc-Borkowska: New regulation of the warranty for defects of a sold thing – general comments	263
Aleksandra Lubicz-Posochowska: Entities responsible for an act of unfair competition – misleading indication of the company.....	273
Małgorzata Mędrala: Protection of small employers vs. political transformation in Poland – selected problems	285
Ambroży Mituś: Securitization and regulations pertaining to it in the national legal provisions – outline of the issue.....	299
Aleksandra Nowak-Gruca: Protection measures of industrial property rights in the times of political transformation (substantive issues)	314
Aldona Piotrowska: Changes in the legislation governing the profession of the real estate agent.....	329

Katarzyna Poroś: Branch commercial proxy	341
Agnieszka Sobiech: Tax subjectivity of partnerships in the last 25 years.....	356
Tomasz M. Szczurowski: Options on share-related rights in the processes of private equity investments	369
Ryszard Szostak: Recognizing pre-contractual disputes in public procurement after the reactivation of market mechanisms	386
Andrzej Śmieja: Functions of stipulated penalty	398
Krzysztof Wesolowski: The consequences of the method of protection of passengers in the European Union law	412
Magdalena Wilejczyk: Transformations of the Polish corporate law. Around the (non)transferability of the entrepreneur's name	423
Bartosz Ziemblicki: Cooperation of Poland with international economic organizations during the period of political transformation.....	432

Monika Chlipała

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

PROMESA W KONCESJONOWANEJ DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ

Streszczenie: Przedmiotem artykułu jest charakterystyka promesy w koncesjonowanej działalności gospodarczej, która została wprowadzona do polskiego systemu prawnego ustawą z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej. W artykule przedstawiono unormowania prawne odnoszące się do promesy, z uwzględnieniem zmian wprowadzanych w kolejnych ustawach z zakresu działalności gospodarczej. W rozważaniach dotyczących promesy koncesji jako szczególnego aktu administracyjnego zostały omówione jej cechy charakterystyczne, w tym konieczność określenia warunków, od których spełnienia uzależnione jest wykonywanie koncesjonowanej działalności gospodarczej, oraz okresu ważności promesy, a także skutki prawne, które wywołuje.

Słowa kluczowe: przyrzeczenie administracyjne, promesa koncesji, działalność gospodarcza.

DOI: 10.15611/pn.2014.362.04

1. Wstęp

Do polskiego systemu prawnego możliwość ubiegania się przez przedsiębiorcę o wydanie promesy koncesji została wprowadzona ustawą z dnia 28 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej¹. Unormowania dotyczące tej instytucji można odnaleźć także w kolejnych aktach prawnych – ustawie z dnia 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej² oraz obowiązującej ustawie z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej³.

Uprawnienie do wnioskowania o promesę koncesji jest oceniane pozytywnie, bowiem „pozwała nie tylko wcześniej podjąć odpowiednie zabiegi związane ze zgromadzeniem wymaganej dokumentacji do wniosku koncesyjnego, lecz także rozpoznać szanse uzyskania koncesji”⁴. Podstawową funkcją promesy jest zapew-

¹ Dz.U. nr 41, poz. 324 ze zm.

² Dz.U. nr 101, poz. 1178 ze zm.

³ Tekst jednolity: Dz.U. 2013, poz. 672, 675, 983, 1036, 1238, 1304, 1650.

⁴ C. Kosikowski, *Wolność gospodarcza w prawie polskim*, PWE, Warszawa 1995, s. 123.

nienie przedsiębiorcy, że w okresie jej ważności zostanie mu udzielona koncesja na wykonywanie określonego rodzaju działalności gospodarczej. Istotnym elementem konstrukcji normatywnej promesy jest zatem ograniczenie przesłanek dopuszczalności odmowy wydania koncesji, bowiem tylko wtedy przedsiębiorca będzie zainteresowany ubieganiem się o promesę.

Uzasadnieniem dla występowania promesy są zasady ogólne systemu prawa, traktowane także jako zasady ogólne prawa administracyjnego, do których w szczególności należy zaliczyć zasadę zaufania obywateli do organów państwa, przewidywalność prawa oraz prawo do dobrej administracji.

Potrzeba funkcjonowania w systemie prawa instytucji promesy nie jest zatem kwestionowana, natomiast istotnym pytaniem pozostaje, jak powinna być unormowana, aby cele, dla których jest wprowadzana, mogły zostać osiągnięte. Promesa jest także częścią szerszego zagadnienia, jakim jest problematyka przyrzeczeń formułowanych przez organy administracji publicznej, która nie stanowi przedmiotu kompleksowego unormowania w prawie polskim.

Celem artykułu jest charakterystyka promesy w koncesjonowanej działalności gospodarczej z uwzględnieniem zmian legislacyjnych w tym obszarze. Rozwiązania obowiązujące pierwotnie, w porównaniu z regulacjami występującymi w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, różnią się w pewnych aspektach. Biorąc pod uwagę zakres regulacji prawnej, można stwierdzić, że w odniesieniu do promesy od początku miał on charakter ograniczony, ustawodawca nie zdecydował się na unormowanie tej instytucji w sposób rozbudowany, przyjmując konstrukcję odesłania do przepisów dotyczących koncesji. Zarazem jednak wprowadzenie przepisów stanowiących podstawę prawną do wydania promesy traktuje się jako konieczne dla możliwości wydawania tego typu aktu, bowiem dopuszcza się ich wydawanie tylko w przypadkach wskazanych przez ustawodawcę. W doktrynie podkreśla się, że nie ma generalnego uprawnienia dla organu do wydawania promes⁵. Jednocześnie, w związku z tym, że zmiany wprowadzane w kolejnych regulacjach w obszarze promesy nie miały charakteru rewolucyjnego, poglądy wyrażane w doktrynie i orzecznictwie w większości zachowują aktualność.

2. Charakter prawny promesy koncesji

Pytanie o charakter prawny promesy może wydawać się oczywiste wobec wskazania przez ustawodawcę, że promesa jest decyzją administracyjną, co miało miejsce już w ustawie z 1988 r. o działalności gospodarczej⁶. Promesę koncesji określa się jako

⁵ S. Biernat, *Promesa koncesji*, [w:] *Gospodarka. Administracja. Samorząd. Księga Pani Prof. Teresy Rabskiej w czterdziestopięciolecie pracy twórczej*, red. H. Olszewski, B. Popowska, Poznań 1997, s. 49.

⁶ Art. 23 ust. 2 ustawy z dnia 28 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej. W dwóch kolejnych ustawach – Prawo działalności gospodarczej oraz w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej przyjęto rozwiązanie, zgodnie z którym w postępowaniu o udzielenie promesy stosuje się przepisy dotyczące koncesji.

akt administracyjny szczególnego rodzaju. Rozważenia wymaga zatem, w czym owa szczególność się wyraża w porównaniu z innymi decyzjami administracyjnymi. Traktowanie promesy jako szczególnego aktu administracyjnego zobowiązuje do poszukiwania jej cech swoistych, które nie są typowe dla każdej decyzji administracyjnej, a są specyficzne właśnie dla promesy. W sferze zagadnień związanych z charakterem prawnym promesy koncesji warto zwrócić uwagę na jej przedmiot, warunki, od których uzależnione jest przyznanie koncesji, obowiązywanie przez określony czas oraz skutki prawne wywoływane wydaniem promesy.

Przedmiot promesy koncesji. Przedmiot promesy jest zdeterminowany przez jej funkcje. Wydanie promesy służy zapewnieniu przedsiębiorcy, że otrzyma koncesję. W związku z tym powstaje pytanie, co powinna zawierać albo czego nie może określać promesa, bowiem w postępowaniu o wydanie promesy organ nie może podejmować ustaleń wykraczających poza jego przedmiot. Jaka powinna być treść promesy, aby jej funkcje były realizowane, oraz czy promesa powinna zawierać elementy przyszłego merytorycznego rozstrzygnięcia, jakim jest decyzja w sprawie koncesji. Kwestie te nie są w literaturze rozumiane w sposób jednolity.

Przedsiębiorca, ubiegając się o promesę, oczekuje gwarancji, że wraz z jej uzyskaniem przesądzone zostaje otrzymanie koncesji w przyszłości. W postępowaniu o wydanie promesy organ bada, czy wnioskodawca spełnia przesłanki udzielenia koncesji. Stanowisko takie wyraził NSA, na gruncie ustawy z 1988 r., przyjmując, że zasadność udzielenia koncesji jest badana przy wniosku o promesę. „Promesa rodzi dla organu koncesyjnego stan prawnego związania, w którym organ nie ocenia już wniosku koncesyjnego pod względem wymagań stawianych mu przez przepisy prawne. Organ koncesyjny w sprawie o wydanie koncesji w okresie ważności promesy bada jedynie aktualność stanu faktycznego i prawnego podanego we wniosku. Promesa koncesji w znaczeniu nadanym jej ustawą o działalności gospodarczej nie jest więc przyrzeczeniem udzielenia koncesji warunkowanym późniejszym spełnieniem przez wnioskodawcę niezbędnym wymagań⁷. W takim ujęciu moment badania, czy przedsiębiorca spełnia warunki do uzyskania koncesji, zmienia się w zależności od złożenia, bądź niezłożenia, wniosku o wydanie promesy. W razie braku wniosku o promesę badanie, czy udzielić koncesji, ma miejsce przy rozpatrywaniu wniosku o koncesję. Natomiast w razie istnienia promesy organ jest zobowiązany do wydania koncesji, co oznacza, że musi wcześniej, czyli w postępowaniu w sprawie promesy, zbadać, czy są przesłanki do udzielenia koncesji. W związku z tym pogląd NSA, zgodnie z którym „etapem właściwym do badania zasadności udzielenia koncesji staje się wobec tego etap rozpatrywania wniosku o promesę”, jest aktualny także na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Natomiast nie można zaakceptować stanowiska odrzucającego dopuszczalność promesy warunkowej, bowiem obowiązująca ustawa reguluje właśnie taki kształt promesy. Należy dodać, że pogląd NSA został oceniony krytycznie jeszcze w czasie obowiązywania ustawy,

⁷ Wyrok NSA z 11.10.1996, sygn. II SA 2120-2121/95, www.orzeczenia.nsa.gov.pl.

której dotyczył. Wskazano, że „nie ma żadnych przeszkód, by promesa koncesji (podobnie zresztą jak sama koncesja) przybrała postać decyzji warunkowej”⁸.

Ustawodawca wymaga, aby w promesie uzależnić udzielenie koncesji od spełnienia warunków wykonywania działalności gospodarczej wymagającej uzyskania koncesji. W doktrynie (także pod rządami ustawy z 1988 r.) problematyczna była kwestia dotycząca ustalenia, czego warunki te mają dotyczyć, a mianowicie: 1) czy w promesie organ ustala konieczne warunki otrzymania koncesji; 2) czy w promesie organ ustala także warunki wykonywania działalności koncesjonowanej.

Zgodnie z jednym ze stanowisk, „treść warunków określonych w promesie będzie stanowić w szczególności »dopełnienie« ustawowych (lub także tych określonych przez organ koncesyjny na podstawie art. 48 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej) wymagań uzyskania samej koncesji w dacie składania przez przedsiębiorcę wniosku o jej udzielenie. Warunki zawarte w promesie dotyczą wymogów, które muszą zostać spełnione w celu otrzymania koncesji. Nie odnoszą się one do określenia sposobów, »warunków« wykonywania działalności koncesjonowanej”⁹. Oznacza to, że w promesie organ formułuje warunki konieczne do udzielenia koncesji. Natomiast stosownie do innego poglądu „warunki, na jakich miałyby być prowadzona koncesjonowana działalność gospodarcza, powinny być określone już w decyzji o promesie”. Jednocześnie dopuszcza się, że „koncesja może ustalać dalsze elementy dotyczące działalności gospodarczej, nie objęte promesą”¹⁰.

W podsumowaniu powyższych kwestii związanych z tym, czy promesa ma rozstrzygać o wszystkich elementach przyszłej koncesji, czy o warunkach, których spełnienie obliuguje organ do jej wydania, można przyjąć:

1. Przedmiotem wymagającym ustalenia w postępowaniu o wydanie promesy jest to, czy wnioskodawca spełni przesłanki konieczne do udzielenia koncesji. W tym celu organ formułuje warunki, od których spełnienia uzależnia udzielenie koncesji. Zadaniem organu jest zatem ustalenie, czy są przesłanki do wydania koncesji, bowiem formułuje warunki, od spełnienia których uzależnia jej wydanie¹¹.

2. Nie jest przedmiotem postępowania w sprawie promesy ustalenie warunków, na jakich będzie wykonywana działalność koncesjonowana, bowiem to może mieć miejsce tylko w postępowaniu w sprawie wydania koncesji.

W postępowaniu o wydanie promesy organ jest także zobligowany do zbadania, czy nie występują przesłanki uzasadniające odmowę wydania tego aktu. W regulacjach prawnych dotyczących promesy zagadnienie to nie było przedmiotem odrębnego unormowania, w związku z tym przyjmowano, że są one tożsame z prze-

⁸ A. Lipiński, *Glosa do wyroku NSA z 11.10.1996r., sygn. II SA 2120-2121/95*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1997, nr 7-8, s. 378.

⁹ M. Brożyna, M. Chudzik, K. Kohutek, J. Molis, S. Szuster, *Komentarz do ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej*, LEX/el. 2005.

¹⁰ S. Biernat, *wyd.cyt.*, s. 42-43.

¹¹ Por. C. Banasiński, M. Fryźlewicz, D. Szafrąński, *Promesa (przrzeczenie) wydania koncesji*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 9, s. 314.

słankami, których wystąpienie prowadzi do odmowy wydania koncesji¹². Analizując treść tych przesłanek, można zauważyć, że były konstruowane przy użyciu zwrotów niedookreślonych, co było przedmiotem krytyki¹³. Pozytywnie należy ocenić, że w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej zrezygnowano z pojęcia innego ważnego interesu publicznego.

W doktrynie wskazuje się, że w sytuacji gdy przedsiębiorca ubiega się o wydanie promesy, postępowanie koncesyjne zostaje rozdzielone na dwa etapy¹⁴. W takim przypadku mają miejsce dwa postępowania administracyjne, których kolejność jest zdeterminowana ich przedmiotem – postępowanie w sprawie koncesji jest poprzedzone postępowaniem w sprawie promesy.

Promesa koncesji jako „warunkowy” akt administracyjny. Z określeniem promesy jako „warunkowego” aktu administracyjnego wiążą się dwa zagadnienia: pierwsze dotyczy tego, czy akt ten powinien zawierać warunki, od których spełnienia uzależnione jest udzielenie koncesji, a drugie – zakresu przedmiotowego warunków, ich rodzajów.

Na pytanie, czy promesa powinna zawierać warunki, których spełnienie uzasadnia udzielenie koncesji, w obecnym stanie prawnym należy udzielić odpowiedzi twierdzącej, jednak występowały w tym zakresie zmiany w unormowaniach prawnych. W regulacjach dotyczących promesy przyjętych w ustawie z 28 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej nie było sformułowanego *expressis verbis* wymagania, aby akt ten zawierał warunki, od których spełnienia uzależnione jest udzielenie koncesji. W doktrynie został wyrażony pogląd, zgodnie z którym można wyróżnić dwa rodzaje promesy: zwykłą i warunkową, mimo że obowiązujące ówczesnie przepisy prawa nie normowały wprost promesy warunkowej¹⁵. Możliwość zamieszczenia w promesie warunków została wprowadzona ustawą Prawo działalności gospodarczej z 1999 r.¹⁶ Natomiast z ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wynika obowiązek określenia w promesie warunków, od których spełnienia uzależnione jest wydanie koncesji¹⁷.

Pytanie dotyczące zakresu przedmiotowego warunków jest związane z zagadnieniem przedmiotu postępowania w sprawie wydania promesy, bowiem w zależności od przyjętego w tej kwestii stanowiska inaczej kształtuje się treść warunków zamieszczanych w promesie. Jak wskazano w niniejszym punkcie, w doktrynie prezentowane są w tym zakresie odmienne poglądy. Przyjmuje się, że promesa powinna określać dwa rodzaje warunków: warunki, które muszą być spełnione, aby otrzymać koncesję, oraz warunki, na jakich będzie prowadzona koncesjonowana działalność

¹² Art. 56 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

¹³ Por.: S. Biernat, wyd.cyt., s. 46; Z. Gołąb, *Przyrzeczenie wydania koncesji (promesa)*, „Monitor Prawniczy” 2000, nr 8, s. 543.

¹⁴ S. Biernat, wyd.cyt., s. 38.

¹⁵ Tamże.

¹⁶ Art. 24 ust. 1 ustawy Prawo działalności gospodarczej.

¹⁷ Art. 60 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

gospodarcza¹⁸, bądź też że warunki, na jakich ma być wykonywana działalność koncesjonowana, określa się w koncesji, a warunki zamieszczane w promesie odnoszą się wyłącznie do uzyskania koncesji. W rezultacie oznacza to występowanie rozbieżności w odniesieniu do aktu określającego warunki wykonywania działalności koncesjonowanej. Jeżeli przedsiębiorca nie ubiegał się o promesę, to nie ma wątpliwości, że warunki są ustalane w decyzji koncesyjnej. Natomiast w razie wydania promesy, uwzględniając powyższe, przyjmuje się, że warunki wykonywania działalności koncesjonowanej zostają ustalone w promesie albo w decyzji koncesyjnej.

Realizacja wynikającego z promesy zobowiązania organu do wydania koncesji jest uzależniona od spełnienia przez przedsiębiorcę warunków określonych w promesie. Jest to więc warunkowe zobowiązanie organu, którego dotrzymanie zależy od uprawnionego, bowiem na nim spoczywa obowiązek spełnienia warunków. Należy dodać, że w katalogu przesłanek uzasadniających odmowę wydania koncesji w okresie ważności promesy miała miejsce ewolucja. Można przyjąć, że działania ustawodawcy zmierzały w kierunku wyeliminowania przesłanek niezależnych od adresata na rzecz tych od niego zależnych. „Przyczyny odmowy udzielenia koncesji w okresie ważności promesy leżą po stronie przedsiębiorcy, nie są natomiast od niego niezależne”¹⁹. Analizując obowiązujące przyczyny, których wystąpienie prowadzi do odmowy udzielenia koncesji mimo ważności promesy²⁰, można przyjąć, że niedopuszczenie do ich powstania w przeważającej mierze zależy od adresata promesy. Niemniej jednak jednoznaczna ocena nie zawsze będzie możliwa, bowiem np. odmowa udzielenia koncesji ze względu na zagrożenie obronności lub bezpieczeństwa państwa lub obywateli może być spowodowana okolicznościami obiektywnymi, nie zawsze pozostającymi w ścisłym związku z zachowaniem przedsiębiorcy.

Ustawodawca nie normuje w sposób wyczerpujący, jaka powinna być treść warunków zamieszczanych w promesie. Wyrażony został pogląd, zgodnie z którym o promesę koncesji może ubiegać się podmiot, który jeszcze nie istnieje, co można dopuścić jako jeden z warunków udzielenia koncesji²¹.

Mimo że promesa jest decyzją administracyjną, w odniesieniu do której ustawodawca wprowadza obowiązek określenia w niej warunków, to nie mamy w tym

¹⁸ S. Biernat, wyd.cyt., s. 42.

¹⁹ C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 277.

²⁰ Zgodnie z art. 60 ust. 4 w związku z art. 56 ust. 1 pkt 1-2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej odmowa udzielenia koncesji na wykonywanie działalności gospodarczej określonej w promesie ma miejsce, jeżeli: 1) uległy zmianie dane zawarte we wniosku o udzielenie promesy; 2) wnioskodawca nie spełnił wszystkich warunków określonych w promesie; 3) przedsiębiorca nie spełnia warunków wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją określonych w ustawie lub warunków podanych do wiadomości przedsiębiorcom w trybie art. 48 ust. 2 lub art. 51 ust. 1; 4) ze względu na zagrożenie obronności lub bezpieczeństwa państwa lub obywateli.

²¹ S. Biernat, wyd.cyt., s. 39.

przypadku do czynienia z warunkiem jako akcesoryjnym elementem aktu administracyjnego²².

Okres ważności promesy koncesji. Warunek dotyczący ustalenia w promesie okresu jej ważności, który nie może być krótszy niż 6 miesięcy, był obecny od początku we właściwych ustawach. Można go traktować jako cechę charakterystyczną promesy, bowiem wskazywanie w decyzjach administracyjnych okresu ich ważności nie jest regułą i wymaga podstawy prawnej uprawniającej bądź zobowiązującej organ do takiego działania. Zarazem jednak jest to element, który może występować także w innych decyzjach. Uzasadnieniem czasowego charakteru promesy jest jej niesamoistny charakter, czyli uzależnienie realizacji zawartego w niej przyrzeczenia od wydania w przyszłości innego aktu. Z tego punktu widzenia można przyjąć, że z chwilą wydania promesa jest aktem nietrwałym.

Czasowy charakter promesy oznacza, że zarówno zawarte w niej zobowiązanie organu do wydania koncesji, jak i sprzężone z nim uprawnienie podmiotu do otrzymania koncesji zachowują ważność przez określony czas, po upływie którego wygasają. Oznacza to, że niewydanie w okresie ważności promesy decyzji w sprawie koncesji powoduje, że organ nie jest już związany wydanym przyrzeczeniem. Można rozważyć, czy poza tym przypadkiem mogą mieć miejsce inne, owocujące ustaniem zobowiązania do udzielenia koncesji. W doktrynie wskazuje się na możliwość cofnięcia promesy, która może mieć miejsce tylko w okresie jej ważności oraz z tych samych powodów, co cofnięcie koncesji²³. Ustanie związania organu wydaną promesą może mieć miejsce w razie upływu czasu, na jaki została wydana, lub wcześniej, gdy wydanie koncesji nastąpiło przed upływem terminu ważności promesy. Organ jest zatem zwolniony z wykonania zobowiązania zawartego w promesie w sytuacji, gdy je wykonał (tj. wydał koncesję), upłynął termin ważności promesy, nastąpiło cofnięcie promesy bądź też wystąpiły przesłanki uzasadniające odmowę wydania koncesji.

Inną kwestią jest trwanie zobowiązania organu do wydania koncesji mimo upływu pierwotnie określonego terminu, na jaki została przyznana promesa. Jest to możliwe w razie przedłużenia okresu ważności promesy, bowiem obowiązujące przepisy nie formułują takiego zakazu²⁴.

Obowiązek ustalenia w promesie okresu ważności nie oznacza, że jest to decyzja, która zawiera dodatkowy element, jakim jest termin. Tak samo jak w przypadku warunku, również nie mamy tutaj do czynienia z terminem jako akcesoryjnym elementem aktu administracyjnego. Aby promesa wywołała określone w niej skutki prawne, czyli wydanie decyzji koncesyjnej, konieczne są dalsze działania, w tym po

²² K. Ziemiński, *Formy prawne w sferze działań zewnętrznych administracji publicznej*, [w:] *System prawa administracyjnego. Prawne formy działania administracji*, t. 5, red. A. Błaś, J. Boć, M. Stahl, K.M. Ziemiński, Warszawa 2013, s. 204.

²³ C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie...*, s. 277.

²⁴ L. Bielecki, P. Ruczkowski, *Koncesja w prawie lotniczym. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Kielce 2010, s. 157.

stronie organu. Nie mamy więc tutaj do czynienia „z automatyzmem wywoływania skutków prawnych wraz z upływem oznaczonego aktem czasu”²⁵. Termin zamieszczony w promesie służy ograniczeniu mocy wiążącej aktu administracyjnego.

Skutki prawne wydania promesy koncesji. Charakterystyczną cechą wydania promesy koncesji jest to, że wykonanie wyrażonego w niej przyrzeczenia wymaga wydania innego aktu. Promesa zobowiązuje zatem organ do dalszych działań i w związku z tym bywa określana jako akt niesamoistny. Można zgodzić się z poglądem, że promesa nie jest instytucją samoistną, bowiem jej wydanie jeszcze o niczym nie przesądza²⁶, tzn. nie uprawnia do wykonywania działalności koncesjonowanej. Niesamoistość promesy wyraża się w tym, że jest ona podstawą do ubiegania się o dalsze uprawnienie, jakim jest koncesja.

Skutki prawne wywoływane wydaniem promesy można podzielić w zależności od tego, czy zostanie wydana koncesja, a więc dojdzie do realizacji przyrzeczenia, czy też koncesja nie zostanie wydana. Można je także różnicować z punktu widzenia organu oraz adresata decyzji.

Dla organu wydanie promesy owocuje powstaniem zobowiązania do udzielenia koncesji, jeżeli uprawniony podmiot wystąpi z takim wnioskiem. Jak już wskazano, na podstawie obowiązujących regulacji można sformułować zasadę, zgodnie z którą wydanie promesy prowadzi do wydania koncesji, czyli ma miejsce realizacja zobowiązania organu. Natomiast wyjątkami od tej zasady są przypadki, gdy nie dojdzie do wykonania zobowiązania wynikającego z promesy. Dzieje się tak w razie wystąpienia przesłanek uzasadniających odmowę wydania koncesji, upływu ważności promesy lub jej cofnięcia w okresie ważności. W tych przypadkach także mamy do czynienia z działaniem organu, które jednak nie prowadzi do wykonania zobowiązania zawartego w promesie.

Wynikające z promesy zobowiązanie organu jest ograniczone pod względem czasowym i przedmiotowym. „Jeżeli podstawowym skutkiem promesy jest związanie organu koncesyjnego jej treścią, to należy przyjąć, że promesa może wiązać tylko w odniesieniu do tych postanowień, które zostały w niej zawarte”²⁷.

Ze względu na to, że niedopuszczenie do wystąpienia przesłanek uzasadniających odmowę wydania koncesji w okresie ważności promesy zależy od adresata decyzji, to działanie organu zmierzające do wykonania promesy sprowadza się do zbadania, czy w danej sprawie nie wystąpiły przeszkody uniemożliwiające wydanie koncesji.

Dla przedsiębiorcy wydanie promesy prowadzi do powstania uprawnienia, które pozwala ubiegać się o koncesję. Uprawnienie wynikające z promesy jest określane w doktrynie jako formalne prawo podmiotowe²⁸. Pogląd ten bywa negowany

²⁵ K. Ziemiński, wyd.cyt., s. 202.

²⁶ A. Panasiuk, *Instytucja promesy w prawie polskim*, „Głosa” 1997, nr 8, s. 8-9.

²⁷ S. Biernat, wyd.cyt., s. 42.

²⁸ C. Banasiński, M. Fryźlewicz, D. Szafrński, wyd.cyt., s. 313.

poprzez przyjęcie, że uprawnienie przedsiębiorcy legitymującego się promesą ma charakter materialny, a nie formalny²⁹. Na skutek wydania promesy przedsiębiorca nabywa prawo do uzyskania decyzji pozytywnej, ale jego realizacja jest uzależniona od spełnienia warunków określonych w promesie.

„Wynikająca z promesy gwarancja otrzymania koncesji do prowadzenia określonej działalności gospodarczej jest uprawnieniem osobistym ze sfery prawa administracyjnego. Podmiot gospodarczy, który otrzymał promesę uzyskania koncesji, nie może przenieść uprawnień z niej wynikających na osobę trzecią w całości lub w części”³⁰. W kwestii sukcesji promesy stosuje się rozwiązania dotyczące każdej decyzji, tzn. nie ma ogólnego upoważnienia do sukcesji promesy.

W ramach skutków prawnych promesy można wskazać, że jej wydanie wpływa na zmianę charakteru decyzji w sprawie koncesji. W doktrynie przyjmuje się, że w razie wydania promesy decyzja koncesyjna jest decyzją związaną. Należy dodać, że kwestia oceny tej decyzji jako uznaniowej czy związanej jest przedmiotem odmiennych ocen. Niemniej jednak właśnie w razie wydania promesy zgodnie przyjmuje się jej wpływ na charakter decyzji koncesyjnej. Decyzja w sprawie promesy jest decyzją swobodną³¹, a w sprawie koncesji związaną, jeżeli była wydana promesa³².

Podsumowując, można wyróżnić dwa rodzaje sytuacji, które mogą powstać w związku z wydaniem promesy. Pierwsza z nich – typowa – ma miejsce w razie wydania koncesji, co oznacza, że zobowiązanie zawarte w promesie zostało wykonane. Natomiast nietypowa jest sytuacja, w której nie dochodzi do wydania koncesji, co ma miejsce na skutek różnych, przedstawionych już okoliczności. W obydwu przypadkach, z punktu widzenia organu, ustaje jego zobowiązanie, z tym że nie zawsze w wyniku jego wykonania.

3. Podsumowanie

Rekapitulując uwagi dotyczące promesy w koncesjonowanej działalności gospodarczej, warto wskazać zmiany legislacyjne, które dotyczyły tej instytucji, oraz cechy charakterystyczne promesy jako szczególnego aktu administracyjnego.

Do istotnych zmian w obszarze unormowań prawnych promesy można zaliczyć: przyjęcie, że: promesa jest zawsze aktem warunkowym, ograniczenie uznaniowości organu w zakresie oceny przesłanek dopuszczających odmowę wydania koncesji w okresie ważności promesy oraz dopuszczenie możliwości cofnięcia promesy z takich samych powodów jak cofnięcie koncesji. Należy zaznaczyć, że katalog prze-

²⁹ M.A. Waligórski, *Koncesje, zezwolenia i licencje w polskim administracyjnym prawie gospodarczym*, Poznań 2012, s. 72.

³⁰ A. Panasiuk, *Instytucja promesy w prawie polskim*, „Glosa” 1997, nr 8, s. 8-9.

³¹ Por.: C. Kosikowski, *Wolność gospodarcza...*, s. 126; C. Banasiński, wyd.cyt., s. 112; C. Banasiński, M. Fryźlewicz, D. Szafrąński, wyd.cyt., s. 315.

³² B. Jaworska-Dębska, *Charakter prawny koncesji na działalność gospodarczą (część I)*, „Przebieg Ustawodawstwa Gospodarczego” 1994, nr 3, s. 11.

słanek cofnięcia koncesji (i odpowiednio promesy) różni się od przesłanek odmowy wydania koncesji.

Można przyjąć, że cechami charakterystycznymi promesy są cechy, bez których akt ten będzie wadliwy. Są one wskazane w ustawie i mają charakter obligatoryjny. Organ jest zatem zobowiązany do ustalenia w promesie okresu jej ważności oraz warunków, od których spełnienia uzależnia wydanie koncesji. Określenie warunków oraz okresu ważności jest niezbędne z punktu widzenia realizacji sformułowanego w promesie zobowiązania organu. Zawarte w promesie warunki oraz termin nie dotyczą tego aktu, ale są przesłankami, od których dotrzymania zależy wydanie rozstrzygnięcia końcowego³³. Cechą swoistą promesy, która ją odróżnia od innych decyzji administracyjnej, jest to, że jej wydanie prowadzi do wydania innej decyzji wywołującej skutki materialnoprawne. Wskazana niesamoistość promesy stanowi jej szczególną właściwość, która pozwala traktować tę instytucję jako rodzaj przyrzeczenia administracyjnego³⁴.

Literatura

- Banasiński C., Fryźlewicz M., Szafrński D., *Promesa (przyrzeczenie) wydania koncesji*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 9.
- Bielecki L., Ruczkowski P., *Koncesja w prawie lotniczym. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Kielce 2010.
- Biernat S., *Promesa koncesji*, [w:] *Gospodarka. Administracja. Samorząd. Księga Pani Prof. Teresy Rabskiej w czterdziestopięciolecie pracy twórczej*, red. H. Olszewki, B. Popowska, Poznań 1997.
- Brożyna M., Chudzik M., Kohutek K., Molis J., Szuster S., *Komentarz do ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej*, LEX/el. 2005.
- Gołąb Z., *Przyrzeczenie wydania koncesji (promesa)*, „Monitor Prawniczy” 2000, nr 8.
- Jaworska-Dębska B., *Charakter prawny koncesji na działalność gospodarczą (część I)*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1994, nr 3.
- Kosikowski C., *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Kosikowski C., *Wolność gospodarcza w prawie polskim*, PWE, Warszawa 1995.
- Lipiński A., *Glosa do wyroku NSA z 11.10.1996r., sygn. II SA 2120-2121/95*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1997, nr 7-8.
- Niewiadomski Z., *Prawne formy działania administracji publicznej*, [w:] *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Z. Cieślak, I. Lipowicz, Z. Niewiadomski, Warszawa 2002.
- Panasiuk A., *Instytucja promesy w prawie polskim*, „Glosa” 1997, nr 8.
- Stahl M., *Szczególne prawne formy działania administracji*, [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 5, red. A. Błaś, J. Boć, M. Stahl, K.M. Ziemiński, Warszawa 2013.

³³ M. Stahl, *Szczególne prawne formy działania administracji*, [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 5, red. A. Błaś, J. Boć, M. Stahl, K.M. Ziemiński, Warszawa 2013, s. 396.

³⁴ „Przyrzeczenie przybiera postać szczególnego rodzaju aktu administracyjnego, w którym organ wiążąco zobowiązuje się do przyszłego działania, z reguły wydania przez administrację kolejnej decyzji administracyjnej umożliwiającej realizację docelowego zamierzenia”. Z. Niewiadomski, *Prawne formy działania administracji publicznej*, [w:] *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Z. Cieślak, I. Lipowicz, Z. Niewiadomski, Warszawa 2002, s. 132-133.

Waligórski M.A., *Koncesje, zezwolenia i licencje w polskim administracyjnym prawie gospodarczym*, Poznań 2012.

Ziemski K.M., *Formy prawne w sferze działań zewnętrznych administracji publicznej*, [w:] *System prawa administracyjnego. Prawne formy działania administracji*, t. 5, red. A. Błaś, J. Boć, M. Stahl, K.M. Ziemski, Warszawa 2013.

A PROMISE IN LICENSED ECONOMIC ACTIVITY

Summary: The article presents the characteristics of a promise in the area of economic activity that requires a concession. The promise was incorporated into Polish legal system in 1988. The article discusses regulations concerning this institution taking into account former and actual acts concerning economic activity. Observations presented in this article illustrate the promise as a specific administrative act. The promise is issued on request and is valid for limited time. On the expiry of this period, in principle, the authority shall issue an administrative act which is a concession.

Keywords: concession, promise, economic activity.