

**Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej
Nowogrodzka 1/3/5
00-513 Warszawa**

PETYCJA

w sprawie wprowadzenia regulacji dotyczących art. 59 oraz art. 61 u.p.s. w zakresie dopuszczalności wydawania decyzji o płatności za pobyt w dps z mocą wsteczną.

Petycja jest formułowana w kontekście toczących się prac nad nowelizacją u.p.s., w szczególności w odniesieniu do wymierzania opłat za dps-y. Ma następującą strukturę:

0. Tezy petycji (str. 1).
1. Skutki wymierzania opłat wstecznie (str. 6).
2. Przykłady ilustrujące mechanizmy (str. 9).
3. Propozycja zmiany (str. 12).
4. Orzeczenie TK a wymierzanie opłat wstecz (str. 14).
5. Odniesienie do stanowiska MRPiPS (str. 16).
6. Aspekty aksjologiczne i społeczne (str. 16).
7. Konkluzja (str. 19).

0. TEZY PETYCJI

Poczynię na wstępie uwagę ogólną: niezależnie od oceny działań MRPiPS w szczegółowych kwestiach dotyczących art. 64 i 64a u.p.s. (moja – i nie tylko moja – ocena działań MRPiPS w tym zakresie jest zdecydowanie negatywna), **sądzę, że nowelizacja dotycząca trybu wymierzania opłat (tzn. dowartościowania roli umowy) ma dobre intencje: chodzi o zwiększenie podmiotowości obywateli i rodzin wobec organów administracji.** Jest to zgodne z nowelizacją kpa z 2017, która zdecydowanie (w zamyśle) zmienia relacje między organami administracji a obywatelami na bardziej partnerskie i życzliwe (np. art. 7a, instytucja mediacji *etc.*). Szczególnie ważne jest to w wypadku u.p.s., która operuje w bardzo trudnych rejonach życia, zaś umieszczanie w dps-ach często wiąże się z rodzinnym dramatem w tle (często – samego pensjonariusza, i też często – członków rodziny pensjonariusza). Zmiany w u.p.s. – np. polegające na tym, iż pierwszym etapem

procedury ma być zawarcie umowy w trybie art. 103, a dopiero w wypadku fiaska – wydanie decyzji administracyjnej w trybie art. 59 idą (co do intencji) w dobrym kierunku. Podobnie, usunięcie usterek w u.p.s., np. fakt, iż zwolnienie z opłat w trybie art. 64 może odbyć się bez wymierzenia owej opłaty (co skądinąd jest jedynym logicznym rozwiązaniem w związku ze zmianą art. 59) stanowi usprawienie, oszczędza bezsensownej pracy organom (pracowite wyliczanie opłat po to, by z nich następnie i tak zwolnić), a także gigantycznego stresu niewinnym rodzinom (oczekiwanie przez np. dwa lata na wyrok jest absolutnie niszczące).

Niestety, obawiam się, że te dobre intencje mogły nie znaleźć pełnego odzwierciedlenia w samym brzmieniu ustawy. Lektura orzecznictwa nasuwa różne wnioski, ale jednym z nich jest ten, iż orzeczenia ewoluują w sposób dość losowy i nieprzewidywalny – literalne brzmienie pewnych zapisów jest np. reinterpretowane zgodnie z (często wydumaną) interpretacją o charakterze typu celowościowego lub funkcjonalnego (np. absolutnie jednoznacznie utrwalona linia dotycząca braku znaczenia umowy z art. 103 u.p.s., wbrew – jak się wydaje – pierwotnej intencji u.p.s.). NSA nie zgadza się sam z sobą w odstępnie miesiąca *etc.*

A zatem, pewne „nieszczelności” w zapisach mogą rodzić katastrofalne skutki. Tutaj skupiam się na zagadnieniu wymierzania opłat za dps z mocą wsteczną. W obecnym stanie prawnym i faktycznym, decyzja dotycząca płatności za dom pomocy społecznej (dps) wydawana jest w trybie art. 59 u.p.s. **Niedawny wyrok NSA w składzie 7 sędziów I OPS 7/17 z dnia 11.06.2018 dopuszcza (choć nie nakazuje) orzekanie o odpłatności za dps z mocą wsteczną, tj. także za okres przed datą wydania decyzji.**

Fakt ten rodzi absolutnie katastrofalne skutki dla rodzin – wskażę je w petycji. Pojawia się pytanie, czy intencją MRPiPS było pozostawienie organom możliwości orzekania o opłatach z mocą wsteczną, czy też nie. **Proszę zwrócić uwagę na fakt, że dopuszczenie tej możliwości jest całkowicie niespójne z regulacją w art. 4 ust 2 projektu zmiany, zgodnie z którą dotychczasowe decyzje tracą moc i mają być zamienione na umowy.** Interpretuję to jako pewnego rodzaju „opcję zerową”: w świetle faktu, jak dużo decyzji zostało wydanych w trybie art. 59 (często w sposób naruszający prawo np. w zakresie wyliczania opłat – co mogę udokumentować – czy w zakresie odmowy zwolnień), konieczne jest „zresetowanie” systemu, aby ujednoczyć sytuację, i przy tym przywrócić pewnego rodzaju formę partnerskiej relacji między organami pomocy społecznej, a ludźmi (a w każdym razie – stworzyć przestrzeń na to). W tej chwili bowiem mamy do czynienia z często bezdusznym i formalistycznym traktowaniem rodzin i ludzi, a pretekstem są uprawnienia wynikające z obecnego brzmienia u.p.s.

Niebezpieczeństwo jest jednak oczywiste: organy administracji będą proponować rodzinom/osobom umowy w wersji bardzo niekorzystnej (chcąc maksymalizować swoje dochody – a w praktyce zapewne po prostu duplikując istniejące już decyzje i proponując kwoty w tam zawartej wysokości, co będzie racjonalnym minimalizowaniem pracy) – zaś w wypadku odmowy: będą wydawać decyzje w trybie art. 59. Proszę zwrócić uwagę, że jeśli dopuszczalne będzie wydawanie decyzji z mocą wsteczną, to mogą one sięgać także przed moment wejścia w życie nowelizacji. Jeśli więc ma to być jakaś cezura, „resetująca” system – to możliwość wydania decyzji wstecz całkowicie zniszczy tę intencję. Przypuśćmy, że nowelizacja wejdzie w życie 1.05.2019. Będzie toczyć się jakaś procedura, strona odmówi podpisania niekorzystnej umowy np. 1.06.2019 – i wtedy organ wyda decyzję sięgającą

wstecz, być może nawet do roku 2018, czy nawet 2014 (np. nawet podwyższając opłatę w stosunku do swojej poprzedniej decyzji, nawet jeśli strona się wywiązywała ze swych zobowiązań – ma przecież takie prawo!). Jeśli zatem uznamy, że decyzje organów mogą sięgać wstecz – to owa cezura „resetująca” będzie czysto fikcyjna. Absolutnie minimalnym warunkiem jest uniemożliwienie wydania decyzji sięgającej wstecz jeszcze przed moment wejścia w życie nowelizacji. To i tak byłoby mało, ale przynajmniej uniemożliwiłoby organom „sprytnie” obejście owej nowelizacji poprzez zaproponowanie niekorzystnej umowy – a w wypadku (oczywistej) odmowy: wydania decyzji *de facto* w starym trybie, wstecz, nawet wiele lat.

Wymierzanie opłat z mocą wsteczną stanowi dodatkową karę – i jest to kara wymierzana niewinnym rodzinom za opieszale działania organów administracji państwowej, oraz niejasne i niesprawiedliwe regulacje prawne w tym zakresie! Zaś organy administracji będą nagradzane za przewlekłość: im więcej czasu zajmie postępowanie administracyjne, tym wyższa będzie naliczona kwota, zaś możliwości realnej obrony ofiary tym mniejsze (tezę tę uzasadniam dalej). Konieczne jest takie unormowanie prawa, aby – być może utrzymując możliwość wymierzania opłat z mocą wsteczną w absolutnie wyjątkowych i dobrze skatalogowanych wypadkach – zahamować praktyki gnębienia rodzin przez niesprawne i bezwzględne organy administracji publicznej.

Oto istotne punkty:

1. Będzie dochodzić do sytuacji, w której opłaty będą nakładane **wstecznie na osoby, które w ogóle nie miały szansy dowiedzieć się o istnieniu takiego zobowiązania, czy też o jego wysokości.**
2. **Pozbawienie realnej możliwości obrony.** Osoby obciążane wstecznie opłatami zostaną pozbawione możliwości przeciwdziałania swojej krzywdzie przez zgodne z prawem, racjonalne działania (np. polegające na zapewnieniu opiece krewnym w inny sposób – państwowy dps jest bowiem absolutnie najdroższym z możliwych rozwiązań) i stosowne zaplanowanie swojego życia.
3. **Uniemożliwienie zgromadzenia „dowodów niewinności”.** Osoby obciążane wstecznie płatnością za dps nie będą mogły „w przeszłości” gromadzić dowodów dotyczących ich np. trudnej sytuacji życiowej, uzasadniającej zwolnienie z opłat.
4. **„Zwykłe życie jako pułapka”.** Przy wydaniu decyzji z mocą wsteczną, okaże się, że zwykłe decyzje życiowe (wzięcie kredytu, sprzedaż mieszkania, darowizna dla dziecka – czy nawet sprzedaż samochodu), staną się dla rodzin – **wstecznie!** – śmiertelnymi pułapkami (co wiąże się z odrealnioną definicją dochodu w u.p.s.). Np. zaciągnięty kredyt zostanie **wstecznie** potraktowany jako osiągnięty dochód (niezależnie od kwestii spłacania owego kredytu!). I nawet podejmowanie bardziej wyťažonej pracy (np. dodatkowego zatrudnienia) stanie się – wstecznie – okolicznością obciążającą ofiarę i jej rodzinę (bo umożliwi wsteczne wymierzenie wyższej opłaty).

5. **Kara za próbę obrony przed bezprawiem.** Osoby, wobec których wydano decyzje z naruszeniem prawa będą bały się składania odwołań – bowiem nawet w wypadku wygranej przez SKO bądź WSA i NSA, efektem tego będzie jedynie wymierzenie opłaty z mocą wsteczną za jeszcze dłuższy okres (obejmujący także czas odwołania + oczekiwania na kolejną decyzję, co w praktyce trwać może kilka lat – a uniemożliwi podejmowanie niezbędnych działań obronnych, będzie zarazem gigantycznym dyskomfortem).
6. **Życie w cieniu wyroku.** Osoby i rodziny nie będą miały żadnej możliwości stwierdzenia, że ciąży na nich zobowiązanie – **przy swojej najlepszej woli i aktywności.** Wysokość zobowiązania zależy bowiem od szeregu nieznanych czynników, absolutnie niedostępnych ofierze tego proceduru. A zatem w wypadku wielu osób okaże się, że oto nagle „uaktywnia się” jakieś zobowiązanie w wysokości np. 1000, 2000, 3000 czy nawet 4000 zł miesięcznie – ale osoba zobowiązana o tym nie wie, **i nie ma absolutnie żadnej szansy, aby się o tym dowiedzieć, nawet przy zachowaniu najwyższej staranności.** I dowie się o tym, że ciążyło na niej owo zobowiązanie np. dopiero za 2-3-4 lata (kiedy to okaże się, że jest winna nieznannej sobie gminie X kwotę np. 100.000 zł – a jest za późno na obronę).
7. **Szczególnie dramatyczne skutki będzie to miało dla ofiar wyrodnych rodziców, zmuszanych do łżenia na swoich krzywdzicieli.** W sytuacji całkowitego rozkładu więzi rodzinnych, braku kontaktu od kilkudziesięciu lat, odnalezienie owych ofiar przez pomoc społeczną może trwać długo. Zaś ofiara dowie się, że „zniknięty” 40 lat wcześniej ojciec biologiczny (którego mogła nawet nigdy w życiu nie spotkać – są też takie przypadki) jest od 3 lat w dps, i trzeba za niego zapłacić kwotę np. 50.000 – albo i 150.000 zł. A przypadków takich jest dużo, o czym świadczy aktywność RPO, RPD, czy organizacji pozarządowych, podejmujących próby ucywilizowania prawa w tym zakresie. Polityka zwolnień z opłat jest skrajnie represyjna, ofiara wyrodnego rodzica stoi z definicji na przegranej pozycji i musi toczyć rozpaczliwą walkę z organami pomocy społecznej.¹
8. **Nękanie uczniów i studentów.** Będzie to też miało bardzo negatywne skutki dla uczniów i studentów, pozostających na utrzymaniu rodziców i nieposiadających żadnych dochodów. Na mocy czysto formalistycznego rozumienia pojęcia dochodu w u.p.s. (oderwanego od rozumienia zdroworozsądkowego, a także rozumienia w innych aktach prawnych dotyczących pokrewnych dziedzin, np. świadczeń rodzinnych czy alimentacji), osoby takie zmuszane są do łżenia na rzecz wstępnych, mimo braku jakichkolwiek własnych, realnych dochodów! Obecnie jedynym ratunkiem jest chyba wyprowadzenie się z domu (aby nie było możliwe przypisanie dziecku części dochodu

¹ Nie podejmuję tu tego – jałowego chyba – sporu, zdaję sobie sprawę, iż stanowisko MRPiPS w kwestii opłat ofiar na wyrodnych rodziców jest raczej sztywne.

rodzica). Przy orzekaniu z mocą wsteczną ta możliwość ratunku oczywiście zniknie: licealista lub student dowie się, że oto np. przez ostatnie dwa lata uzyskiwał duży dochód, więc jest winien pomocy społecznej np. 40.000 zł (choć realnie nie otrzymał ani grosza...).² A zatem będzie już pozbawiony możliwości obrony przez porzucenie domu rodzinnego. Jest skądinąd przejawem głębokiej patologii systemu, że przed organami pomocy społecznej trzeba bronić się przez rozbitcie rodziny, krytycznie komentuje to orzecznictwo.³

9. **Nagroda dla organów egzekucyjnych za przewlekłość i błędy.** Do niedawna niechlujstwo, przewlekłość, naruszanie prawa przez organy pomocy społecznej było w pewien sposób karane (jeśli decyzja została uchylona jako bezprawna, organ niejako „przegrywał rundę”) – co motywowało organy do lepszej pracy i szybkiego działania. Jednak dzięki możliwości wymierzania opłat z mocą wsteczną, organy będą miały pełną świadomość, że nawet niechlujne prowadzenia postępowania, nawet naruszanie prawa, nawet zaniechania i przewlekłość postępowania nie będzie miała żadnych negatywnych skutków: zawsze będzie można wydać kolejną decyzję. Czas pracuje bowiem wyłącznie na niekorzyść ofiar przewlekłości postępowań, żyjących w stanie lęku i permanentnego zagrożenia. Wystarczy nie wszczynać postępowania, tylko czekać – lub też wprowadzić absurdalną procedurę, która umożliwi przedłużanie postępowania i przekroczenie ustawowych terminów np. o 1000% (przykłady są dalej). Nawet wygrana strony przez WSA i NSA sprawy nie zamknie: po prostu organ będzie wydawał decyzje sięgające wstecz „do skutku” – tj. do momentu, kiedy ofiara ulegnie. **Można powiedzieć: obecnie obowiązuje system kar i nagród zachęcających organy pomocy społecznej do opieszałości i łamania prawa.**

10. **Wzmocnienie patologii systemu.** System wymierzania opłat za dps ma charakter patologiczny: kwestie słusznościowe i względy społeczne i moralne są w nim pominięte; przesłanką do opłat jest czysto biologiczne pokrewieństwo (realne relacje rodzinne są pozbawione znaczenia), przepisy proceduralne są dziwaczne co prowadzi do ogromnej przewlekłości postępowań (przykłady w tekście); powszechne są przypadki zawyżania opłat przez stosowanie zmanipulowanego algorytmu; stosowana jest odpowiedzialność zbiorowa wobec rodzin osób zobowiązanych, także wobec dzieci; definicja dochodu w u.p.s. jest oderwana od zdroworozsądkowego rozumienia dochodu (także od definicji w pokrewnych aktach prawnych); ofiary wyrodnych rodziców zmuszane są do łożenia gigantycznych kwot na krzywdzicieli. Wysokość opłat nie jest powiązana w żaden sposób z faktyczną sytuacją życiową i materialną,

² Znany jest mi przypadek obciążenia mocą wsteczną studenta kwotą ponad 20.000 oraz licealistki kwotą ca 15.000 zł (w obu wypadkach chodzi o osoby nieposiadające żadnych własnych dochodów).

³ W orzeczeniu II SA/Po 884/12 WSA w Poznaniu z 8.03.2013 mowa jest o tym, iż organy pomocy społecznej wymuszają rozbitcie rodziny jako jedyną strategię ratunku (tu chodziło o kwestię wyliczenia opłat, gdy organy pomocy społecznej posłużyły się oszukańczym, zmanipulowanym algorytmem – *nota bene* bardzo powszechnie stosowanym).

ale jedynie z bieżącym dochodem – który jest obliczany w oparciu o sztuczną i „wirtualną” definicję.

11. **Odiu spadające na pracowników socjalnych.** Za mający znaczenie uznałbym też fakt, iż istniejący, represyjny system rzuca cień na pracowników socjalnych, którzy niosą prawdziwą pomoc potrzebującym. Na nich spada odium bezdusznych i okrutnych działań – bo to oni przecież przeprowadzają wywiady środowiskowe, które następnie służą organom egzekucyjnym jako materiał dowodowy. Sami pracownicy socjalni podejmują działania mające na celu ochronę ofiar systemu, mając świadomość jego niesprawiedliwości. Doprecyzowanie prawa będzie służyło także im.
12. **Kwestie interpretacyjne.** NSA nie wnika w kwestie słusznościowe, a jedynie dokonuje interpretacji istniejącego prawa. Należy dodać, że interpretacja, iż opłaty można wymierzać z mocą wsteczną jest stosunkowo nowa (i chyba liczbowo – w sensie liczby wyroków – nawet ostatnio dominowała linia przeciwna, także w NSA, odniosę się do tego dalej). Wykładnia dokonana przez NSA ma charakter abstrakcyjno-teoretyczny: dotyczy tego, czy decyzja pewnego typu ma charakter deklaratoryjny czy konstytutywny, czy może obowiązywać jedynie *ex nunc* czy *ex tunc*, i tak dalej. Nie można jednak pominąć faktu, że decyzja NSA bynajmniej nie polega na stwierdzeniu, iż jakaś absolutnie dominująca linia orzecnicza faktycznie „wygrywa” – czyli że ów wyrok miałby niejako charakter czysto porządkowy. Jest raczej tak, że z dwóch silnych linii wybrana została interpretacja niekorzystna dla obywateli i rodzin (i chyba liczbowo słabsza). Można też stawiać tezę, iż jest to interpretacja sprzeczna z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego SK 48/15 z dnia 13.12.2017 (bazuje bowiem na wykładni celowościowej), odniosę się do tego dalej. Doprecyzowanie prawa będzie więc na pewno zgodne z Konstytucją i orzecnictwem TK.

Twierdzą więc, że dopuszczenie wymierzania opłat z mocą wsteczną ma skutki dewastujące zarówno dla osób i rodzin, które będą miały nieszczęście znaleźć się w tej sytuacji, jak i też dla rangi prawa i pomocy społecznej. Zaryzykuję tezę, iż takie postępowanie będzie wręcz naruszać Konstytucję R.P., w szczególności w artykułach dotyczących ochrony rodziny. Konieczna jest zmiana prawa w tym zakresie.

1. SKUTKI WYMIERZANIA OPŁAT WSTECZNIE

Należy zastanowić się, jakie wywoła to skutki dla osób zobowiązanych. Można zasadnie twierdzić, że takie rozwiązanie będzie naruszało fundamentalne prawa osób i rodzin.

- Osoba zobowiązana nie będzie miała żadnej możliwości stwierdzenia, jakie są jej potencjalne zobowiązania – to bowiem wynika z nieznanych jej czynników, jak

dynamicznie zmieniająca się sytuacja materialna, rodzinna, zdrowotna pozostałych osób potencjalnie zobowiązanych – których nawet nie musi znać, ani utrzymywać z nimi kontaktu (bez swojej winy i złej woli).⁴

- Osoby zobowiązane, zaskoczone po kilku latach taką decyzją, nie będą mogły udokumentować swojej sytuacji życiowej np. 4 lata wcześniej – nie wiedząc o tym, iż grozi im w przyszłości roszczenie, nie będą gromadzić dokumentacji dotyczącej np. kosztów leczenia, dodatkowych wydatków etc. W praktyce życiowej bardzo rzadko się zdarza, aby ktoś – tak po prostu, na wszelki wypadek – gromadził wszystkie możliwe rachunki dotyczącej codziennych aktywności (wizyta u lekarza, korepetycje dla dziecka, rehabilitacja – przecież coraz częstsza, wydatki na leki, zdarzenia losowe – czy zwykłe wydatki, np. remont). Wiedząc jednak, że ciąży na nim zobowiązanie w określonej wysokości, i że może ubiegać się o choćby częściowe zwolnienie z opłat właśnie ze względu na swoją aktualnie trudną sytuację, będzie gromadzić niezbędną dokumentację. Nie będzie jej oczywiście w stanie zgromadzić wstecznie, po kilku latach.
- Osoba zobowiązana może na bieżąco zbierać informacje dotyczące sytuacji innych osób zobowiązanych (które np. wprowadziły organ w błąd) – tak, aby możliwe było ustalenie opłat we właściwej, sprawiedliwej wysokości. Nie będzie to już możliwe w sytuacji wydania decyzji z mocą wsteczną, kiedy to ślady i dowody ulegną rozproszeniu i nie będzie już możliwe ich odtworzenie. W praktyce najbardziej obciążone zostaną osoby, które prowadzą zwykłe, uczciwe życie. Takie osoby bowiem najłatwiej jest dopaść organom egzekucyjnym gmin.
- Określanie wysokości zobowiązania z mocą wsteczną będzie prowadzić do absolutnie dramatycznych konsekwencji dla rodzin. Np. zgodnie z u.p.s (i praktyką organów a także orzecznictwem), zaciągnięty kredyt jest uważany za dochód. Jeśli zatem ktoś zaciągnie np. kredyt mieszkaniowy, to po np. 3 latach może się okazać, że organy pomocy społecznej uznają **wstecznie**, iż 3 lata temu miał bardzo wysoki dochód (ów kredyt...), który zostanie skonfiskowany na poczet opłat za dps. Oczywiście, osoba wiedząca o tym, że zobowiązania mogą wzrosnąć, jeśli zaciągnie kredyt, owego kredytu by nie zaciągnęła. I nawet fakt, że ten zaciągnięty 3 lata temu kredyt musiał zostać spłacony nie ma żadnego znaczenia: zgodnie z absurdalną logiką u.p.s., kredyt jest dochodem, a spłata tego kredytu nie jest kosztem uzyskania owego dochodu!⁵

⁴ Media regularnie donoszą o sytuacjach, w których do łożenia na ojca, który porzucił rodzinę 40 lat wcześniej zostaje zmuszone owo porzucone przed 40 laty dziecko – natomiast „nowe” dzieci nie są już niepokojone (bo np. organ ich nie szukał). Trudno w tej sytuacji oczekiwać, aby owo porzucone przed 40 laty dziecko miało szczegółową wiedzę o sytuacji finansowej swojego przyrodniego rodzeństwa (którego nigdy w życiu nie spotkało).

⁵ Definicja dochodu w ustawie o świadczeniach rodzinnych oraz w ustawie o wsparciu alimentacyjnym jest zupełnie inna – tam jest zgodna z definicją zdroworozsądkową i zbliżoną do definicji w rozumieniu ustaw o podatkach dochodowych. A więc ustawy regulująca bardzo podobne sfery życia przyjmują normalne, rozsądne definicje dochodu – tymczasem u.p.s. postępuje się definicją w jawny sposób sprzeczną ze zdrowym rozsądkiem i elementarnym poczuciem sprawiedliwości. Ktoś, kto zaciągnie kredyt 50.000 zł na samochód, kupi ów samochód, sprzeda go po roku za 40.000 zł i spłaci kredyt (ostatecznie lądując „na minusie

- Dokładnie taka sama sytuacja pojawi się np. w momencie, gdy rodzic zechce przekazać dziecku darowiznę – a następnie owo dziecko będzie ścigane wstecznie przez pomoc społeczną, aby płaciło za pobyt w dps dziadka (którego być może nigdy w życiu nie spotkało). Darowizna jest oczywiście dochodem (a zarazem nie jest kosztem darczyńcy!). Jest zatem możliwa sytuacja, w której np. córka-ofiara wyrodnego rodzica daje swojemu dziecku – czyli wnuczce wyrodnego dziadka darowiznę (np. na cele mieszkaniowe, na studia, na usamodzielnienie się) – i owa darowizna zostaje **wstecznie** (po latach) skonfiskowana przez pomoc społeczną na utrzymanie dziadka. Gdyby rodzina miała świadomość niebezpieczeństwa związanego z przekazaniem darowizny dziecku, owa darowizna by nie nastąpiła.
- Szczególnie niesprawiedliwe będzie to w sytuacji osób, które – będąc ofiarami wyrodných rodziców – zmuszane są przez pomoc społeczną do łożenia na rzecz swoich krzywdzicieli, nierzadko wręcz oprawców. Wobec braku jakichkolwiek więzi i kontaktów, pokrzywdzona osoba może dowiedzieć się o istnieniu swojego „obowiązku” dopiero po wielu latach, kiedy zostanie wytropiona przez organy pomocy społecznej. Tak się zresztą dzieje często, wiedzę o tym mają Rzecznik Praw Obywatelskich czy Rzecznik Praw Dziecka.
- Orzekanie z mocą wsteczną uniemożliwi osobom rozważanie alternatywnej strategii, np. zapewnienia osobie kierowanej do dps innych form opieki. Zazwyczaj zresztą bez porównania tańszych od państwowych, które biją rekordy kosztów⁶.
- W obecnym stanie prawnym, **osoby nieposiadające żadnych dochodów (studenci, licealiści) obciążani się przez organy pomocy społecznej opłatami na rzecz swoich np. dziadków** (nawet jeśli ich nigdy w życiu nie spotkali, bo ów dziadek był osobnikiem patologicznym). Dzieje się tak na mocy czysto formalistycznie stosowanego pojęcia „dochodu”: licealista mieszkający z rodzicami i będący na ich utrzymaniu uzyskuje ponoć dochód z tego tytułu, i można go obciążyć opłatami (nawet jeśli realnie nie dostaje ani złotówki). Jedyne ratunek to wyprowadzenie się z domu – wtedy bowiem nie będzie można owemu studentowi czy licealiście przypisać dochodów rodziców. Jeśli jednak opłata zostanie naliczona wstecznie – to nagle student II roku dowie się, że ciąży na nim zobowiązanie za trzy lata wstecz w

10.000+odsetki”) – uzyskał zgodnie z u.p.s. dochód w wysokości 90.000 zł: 50.000 zł z kredytu, 40.000 zł ze sprzedaży samochodu. Spłata kredytu nie ma żadnego znaczenia, podobnie jak koszt nabycia samochodu. Można zatem wymierzyć mu – zgodnie z u.p.s. – wstecznie opłaty w wysokości 90.000 zł. Analogiczna sytuacja – dotycząca kredytu hipotecznego oraz sprzedaży mieszkania – jest opisana w wyroku IV SA/GI 15/18 - Wyrok WSA w Gliwicach (po zaciągnięciu kredytu dochód rodziny wyliczono na blisko 40.000 zł miesięcznie!). Zaś W orzeczeniu WSA w Łodzi II SA/Łd 22/18 czytamy o sytuacji, w której zlicytowano czyjeś mieszkanie za długi, całą kwotę przejął komornik. Pomoc społeczna uznała, iż osoba ta uzyskiwała przez rok dochód w wysokości 8.416,67 miesięcznie, choć oczywiście nie uznała ani grosza. Fakt, iż była to osoba niepełnosprawna jest – z punktu widzenia pomocy społecznej – już jedynie pozbawionym znaczenia drobiazgiem.

⁶ Koszty pobytu w dps-ach to nieraz 4500, 5000, 6000 zł miesięcznie. W prywatnym domu opieki w małej podwarszawskiej miejscowości – gdzie warunki pobytu są dobre, a pensjonariusze traktowani dobrze! – koszt ten wynosi 3000 zł.

wysokości np. 50.000 zł – a to na mocy faktu, że przez ten czas, okres nauki w liceum i początku studiów mieszkał z rodzicami... I nie będzie mógł się „wstecznie” wyprowadzić od rodziców, co byłoby jedynym racjonalnym sposobem ratowania się przed egzekucją. Czy to znaczy, że w niejasnych sytuacjach rodzinnych należy na wszelki wypadek rozbijać rodzinę, aby ochronić się przed schwyтaniem w pułapkę przez pomoc społeczną? A może z domu powinien wyprowadzić się rodzic, aby uchronić swoje dziecko?

- W sytuacji, kiedy organ będzie mógł wydawać decyzje także z mocą wsteczną, nie będzie miał żadnej motywacji dla rzetelnego prowadzenia postępowania. Po pierwsze, im dłużej prowadzi postępowanie, tym większą kwotę będzie mógł naliczyć – bo ofiara nie będzie podejmowała żadnych działań obronnych. Po drugie – wiedząc, że nawet jeśli decyzja zostanie uchylona przez SKO czy WSA, bądź NSA (co dzieje się po długim czasie, nawet kilku latach), i tak będzie mógł ponownie wydać decyzję z mocą wsteczną – aż do skutku! Prowadzi to do bardzo radykalnego pogorszenia się sytuacji strony. Wygrana przed organami odwoławczymi (które będą nakazywały wydanie kolejnej decyzji) będzie skutkować jedynie tym, że owa decyzja będzie sięgać coraz dalej w przeszłość. Już teraz znane są przypadki, kiedy walka ofiary z systemem trwa np. od roku 2011 – i polega na tym, iż organ wydaje decyzje, które są następnie uchylane, więc ponownie wydaje bezprawne decyzje... Możliwość wydawania decyzji z mocą wsteczną stanowi oczywistą zachętę do stosowania tej strategii. Im bardziej absurdalny system krążenia pism z działu do działu i liczby niezbędnych załączników ustali organ (nazywając ów system „stosowaną procedurą”), tym większa będzie finansowa nagroda organu i krzywda ofiary (por. przypis 5). Przeciąganie postępowania zwiększa szanse na to, że ofiara popełni błąd: weźmie kredyt, przekaze dziecku darowiznę, sprzeda samochód... lub po prostu: będzie więcej pracować. To wszystko działa bowiem na jej niekorzyść. Trudno wyteżoną pracę uznać za postępowanie naruszające porządek prawny czy moralny – jednak realnie rzecz biorąc, wstecznie pogorszy to sytuację ofiary tego systemu.

3. PROPOZYCJA ZMIANY

Konieczne jest jasne uregulowanie tych kwestii, aby powrócić do istniejącej przez długi czas dobrej praktyki administracyjnej i do silnej linii orzeczniczej.

Aby jednak zarazem uczynić zadość warunkowi, iż w pewnych, absolutnie wyjątkowych sytuacjach faktycznie może być sprawiedliwe i rozsądne wymierzenie opłaty z mocą wsteczną, warto pomyśleć o kompromisowym rozwiązaniu, które będzie łączyło w sobie następujące trzy cechy:

1. Dopuszczenie orzekanie z mocą wsteczną w sytuacjach wyjątkowych – i uzasadnionych (np. kiedy ktoś został przyjęty do dps w trybie pilnym, interwencyjnym, np. dla ratowania życia – i dopiero wtedy kompletuje się dokumentację).
2. Nie będzie stanowić zaskoczenia dla osób zobowiązanych.
3. Nałoży na organy administracji publicznej warunki dyscyplinujące.

Proponuję formułę, która połączy te warunki, będąc dobrym kompromisem między ochroną praw człowieka, a wymogiem ponoszenia odpłatności za dps. A zatem: co do zasady, nie będzie dopuszczalne wymierzanie odpłatności w mocą wsteczną. Jednak w szczególnie uzasadnionych wypadkach będzie to możliwe, jednak przy następujących ograniczeniach:

1. Okres wymierzenia opłaty będzie mógł rozpoczynać się najwcześniej z chwilą wejścia w życie nowelizacji – tzn. nie będzie możliwe „wystrychnięcie na dudka” nowelizacji poprzez wydanie np. w grudniu 2019 decyzji sięgającej np. trzy lata wstecz (wtedy cały sens regulacji zostałby zniweczony).
2. Okres wymierzenia opłaty będzie mógł rozpoczynać się najwcześniej z chwilą, kiedy osoba zobowiązania została powiadomiona o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie opłat. Winna być też powiadomiona o tym, iż owa opłata może zostać ustalona od momentu otrzymania powiadomienia – aby stosownie do tego faktu kształtować swoje życiowe decyzje.
3. Okres, za jaki zostanie wymierzona opłata z mocą wsteczną nie będzie mógł być dłuższy niż 6 miesięcy.
4. Nie będzie możliwe notoryczne nękanie – tzn. zastosowanie przez organ strategii, polegającej na wydawaniu decyzji co pół roku (za pół roku wstecz) – i utrzymywanie ofiary w stanie ciągłego zagrożenia.

Oznaczać to będzie, iż w owej wyjątkowej sytuacji, sprawiedliwości stanie się zadość:

- (i) Osoby zobowiązane zostaną powiadomione o grożącym im niebezpieczeństwie, i stosownie do tego będą układać swoją politykę życiową – która w szczególności może polegać na współpracy z organami pomocy społecznej, np. w kwestii zapewnienia innych (tańszych, a wystarczających) form opieki osobie umieszczonej w dps.
- (ii) Opłata nie będzie wymierzana za długi okres – nie będzie sytuacji „zamrożenia” czynności życiowych na długi (nawet wieloletni!) okres oczekiwana na decyzję.
- (iii) Będzie to stanowiło czynnik dyscyplinujący dla organów administracji publicznej: nie będą bowiem mogły odwlekać czynności, prowadzić działań w sposób opieszale. W istniejącej sytuacji, wszelkie negatywne skutki takich błędów administracji ponosi człowiek, organy są bezkarne, a sytuacja wręcz zachęca do opieszłości.

PROPONOWANA FORMUŁA

Obecnie art. 59.1 u.p.s. brzmi:

Art. 59. 1. Decyzję o skierowaniu do domu pomocy społecznej i decyzję ustalającą opłatę za pobyt w domu pomocy społecznej wydaje organ gminy właściwej dla tej osoby w dniu jej kierowania do domu pomocy społecznej.

Oczywiście, w nowelizacji jest on zmieniony, podobnie jak zmieniony jest art. 61. Aby wyjaśnić sytuację, wystarczy wskazać wyżej warunki dopisać do art. 61. Propozycja nowelizacji art. 61 polega m.in. na dodaniu ust. 2d (i kolejnych):

W przypadku odmowy przez osoby, o których mowa w ust. 1 pkt 2, zawarcia umowy, o której mowa w art. 103 ust. 2, wysokość ich opłaty za pobyt w domu pomocy społecznej ustala w drodze decyzji organ gminy właściwej zgodnie z art. 59 ust. 1, z uwzględnieniem ograniczeń, o których mowa w ust. 2 pkt 2 i art. 103 ust. 2.

Konieczne byłoby po prostu zmodyfikowanie tego fragmentu (i także 2e), które zagwarantuje, że wskazane wyżej warunki są spełnione. Może to przyjąć następującą postać (propozycja **boldem**):

W przypadku odmowy przez osoby, o których mowa w ust. 1 pkt 2, zawarcia umowy, o której mowa w art. 103 ust. 2, wysokość ich opłaty za pobyt w domu pomocy społecznej ustala w drodze decyzji organ gminy właściwej zgodnie z art. 59 ust. 1, z uwzględnieniem ograniczeń, o których mowa w ust. 2 pkt 2 i art. 103 ust. 2. **z zachowaniem następujących warunków:**

- **Okres, za jaki zostanie wymierzona opłata może rozpoczynać się najwcześniej z chwilą wejścia w życie nowelizacji;**
- **Okres za jaki zostanie wymierzona opłata może rozpoczynać się najwcześniej z chwilą, kiedy osoba zobowiązania została powiadomiona o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie opłat.**
- **Okres, za jaki zostanie wymierzona opłata wstecznie nie będzie mógł być dłuższy niż 6 miesięcy.**

Z pewnością zaproponowana formuła nie jest doskonała pod względem techniki legislacyjnej i zostanie skorygowana przez fachowców. Jednak jej sens wydaje się być jasny.

4. ORZECZENIE TK A WYMIERZANIE OPLAT WSTECZ

Można się zastanawiać, czy – przy całej aksjologicznej i ludzkiej słuszności postulatów – zmiana nie będzie miała charakteru fundamentalnego, burzącego duży fragment porządku prawnego – a zatem z powodów technicznych należy ją odrzucić. Z pewnością tak nie jest. Sama zmiana ma charakter czysto techniczny, proceduralny, dotyczy wyłącznie terminów – nie będzie wymagała żadnych dodatkowych zmian w innych aktach. Co więcej, zmiana w prawie będzie *de facto* powrotem do powszechnej praktyki administracyjnej, oraz także bardzo silnej linii orzeczniczej.

Orzeczenie w składzie 7 sędziów sprawę interpretacji rozstrzyga i jest wiążące dla orzeczeń. **Jednak teza, że decyzja o płatności winna działać tylko na przyszłość jest bardzo silnie umocowana w rozumieniu systemu prawnego i w orzecznictwie.** Można przytoczyć szereg orzeczeń (w tym bardzo niedawnych orzeczeń NSA), jednoznacznie stwierdzających, iż decyzja **nie może być wdawana z moca wsteczna.**¹⁰ Powiedziałbym, że

¹⁰ Orzeczeń takich jest sporo, oto przykłady: I OSK 1522/17 - Wyrok NSA z dnia 19.12.2017; I OSK 20/15 - Wyrok NSA z dnia 24.08.2016; IV SA/Wr 478/17 - Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 12.12.2017; VIII SA/Wa 956/15 - Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20.07.2016.

do niedawna taka była właśnie praktyka (zarówno działania organów administracji, jak i orzecznicza, w tym NSA), dopiero niedawno nastąpiła zmiana na gorsze. **Chodzi więc o powrót do pewnej praktyki – dobrej, sprawiedliwej, społecznie słusznej – która obecnie została zaniechana.** Zmiana regulacji nie będzie naruszeniem jakiejś „metafizycznie umocowanej reguły” raczej będzie doprecyzowaniem prawa, za którym stoi bardzo też silna linia orzecznicza.

Zdroworozsądkowe odczytanie art. 59 u.p.s.: *Decyzję o skierowaniu do domu pomocy społecznej i decyzję ustalającą opłatę za pobyt w domu pomocy społecznej wydaje organ gminy właściwej dla tej osoby w dniu jej kierowania do domu pomocy społecznej*” kazałoby sądzić, że decyzja ustalająca opłatę winna być wydana w dniu kierowania tej osoby do domu pomocy społecznej (nie umiem tego zdania inaczej zrozumieć). Oczywiście - NSA pisze w końcowej części wyroku o „dniu umieszczenia” – zapewne zatem dopuszczalna jest sytuacja, w której najpierw ktoś zostaje umieszczony w domu pomocy społecznej, a dopiero potem skierowany. Może więc być tak, że ktoś zostanie umieszczony w dps, a skierowany tam zostaje np. dwa lata później (a więc formalnie rzecz biorąc art. 59 nie jest naruszony). Jednak ostatecznie jest to – z punktu widzenia rodzin – pewnego rodzaju „kruczek prawny”, który jest stosowany przeciwko nim, w sposób skrajnie formalistyczny i niesprawiedliwy. I tego typu sytuacja jest zdecydowanie patologiczna: nie powinno być przecież tak, że w dps przebywa ktoś, kto w ogóle nie został tam skierowany! NSA taką sytuację aprobuje – nie komentuję tego.

Na uwagę w tym kontekście zasługuje wyrok Trybunału Konstytucyjnego SK 48/15 z dnia 13.12.2017 (dotyczy ogólnej sytuacji prawa daninowego):

W tym kontekście Trybunał Konstytucyjny uznał za zasadne przypomnienie fundamentalnej dla wykładni przepisów prawa daninowego, w tym prawa podatkowego, zasady *in dubio pro tributario*, będącej oczywistą konsekwencją, wyrażonej w art. 84 w związku z art. 217 Konstytucji, zasady *nullum tributum sine lege*. Przestrzeganie omawianej zasady przez organy podatkowe oraz kontrolujące ich działalność sądy administracyjne stanowi warunek konieczny zapewnienia podatnikom niezbędnego poziomu bezpieczeństwa prawnego, co niewątpliwie sprzyjać będzie budowaniu zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa w tym obszarze. Odwołując się do ukształtowanej linii orzeczniczej, Trybunał wskazał, że w wypadku, gdy po starannej aplikacji językowych dyrektyw wykładni oraz – ewentualnym – odrzuceniu tych wariantów interpretacyjnych, które nie spełniają wymogów systemowych, interpretator: 1) uzyskał jednoznaczność poddanej wykładni regulacji daninowej, nie wolno mu modyfikować otrzymanego rezultatu interpretacyjnego w oparciu o argumentację funkcjonalną, w tym celowościową, jeżeli prowadziłoby to do pogorszenia sytuacji prawnej podatnika lub innego podmiotu obowiązującego do świadczenia daniny publicznoprawnej, 2) nie uzyskał jednoznaczności poddanej wykładni regulacji daninowej, spośród możliwych rezultatów interpretacyjnych **musi dokonać wyboru rezultatu najbardziej korzystnego z punktu widzenia sytuacji**

prawnej podatnika lub innego podmiotu obowiązanego do świadczenia daniny publicznoprawnej.

W żadnym wypadku argumentacja funkcjonalna, w tym celowościowa, nie może – w świetle wymogów wynikających z art. 84 w związku z art. 217 Konstytucji – służyć zwiększeniu powinności obarczających jednostki. Władztwo daninowe przysługujące państwu jest bowiem równoważone w aspekcie formalnym co najmniej przez nałożenie na prawodawcę obowiązku jasnego formułowania stanowionych przez niego w tym zakresie regulacji.

Warta rozważenia jest kwestia, na ile niedawny wyrok NSA w składzie 7 sędziów stosuje się do owych zasad. Z całym szacunkiem do NSA, pozwolę sobie wyrazić przekonanie, że końcowy fragment wyroku NSA *expressis verbis* odwołuje się do wykładni celowościowej, wbrew wyrokowi Trybunału Konstytucyjnego (i to właśnie wykładnia celowościowa sprawia, że dopuszcza się wymierzanie opłat z mocą wsteczną). Zaś zaproponowana wykładnia jest w oczywisty mniej korzystna dla osób zobowiązanych do świadczenia daniny. **Sądzę, iż orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wzmacnia tezę niniejszej petycji.** Wymierzanie opłaty z mocą wsteczną świadczy o sytuacji patologicznej z punktu widzenia prawa – a także zdrowego rozsądku i poczucia sprawiedliwości.

5. ODNIESIENIE DO STANOWISKA MRPIPS

Jak zaznaczyłem na wstępie, przyjmuję interpretację pozytywną intencji nowelizacji (z zachowaniem zastrzeżeń odnośnie do art. 64 i 64a). Przy tej interpretacji, represyjna i bezwzględna wobec rodzin polityka prowadzona przez organy pomocy społecznej nie jest zgodna z pierwotną intencją MRPiPS: celem twórców u.p.s. było stworzenie systemu, w którym zadaniem pomocy społecznej jest wspieranie rodzin, a nie pełnienie roli organów egzekucyjnych gmin, dążących do maksymalizacji zysku. W szczególności byłoby tu też miejsce na jakiś kompromis między rodzinami a organami pomocy społecznej. Dlatego np. dlatego w art. 61 mowa jest o płatności zgodnie z umową zgodną z art. 103 (a dopiero potem orzecznictwo wyewoluowało w innym, „drapieżnym” kierunku). Ślady myślenia, zgodnie z którym pomoc społeczna wspiera rodziny (w obszarze dps-ów), są widoczne także w oficjalnych dokumentach i pismach MRPiPS. **Przy tej interpretacji fakt, że rodziny są traktowane jak zwierzyna łowna wynika z niezamierzonej przez MRPiPS ewolucji systemu dps-ów w kierunku modelu drapieżnik – ofiara. Jeśli te stwierdzenia oddają intencje MRPiPS – to wydaje się, że doprecyzowanie art. 59 i 61 jest wskazane, aby owe intencje znów nie zostały zniweczone przez orzecznictwo.**

6. ARGUMENTY AKSJOLOGICZNE I SPOŁECZNE

Frazy z orzeczeń, w których ludzie w dramatycznych sytuacjach życiowych odwołują się od decyzji organów pomocy społecznej porażają bezdusnością: to czy ktoś jest inwalidą, czy ma niepełnosprawne dziecko, czy cierpi po wypadku w pracy na zaburzenia neurologiczne, czy opiekuje się schorowanymi rodzicami, czy spłaca morderczy kredyt – to

wszystko są „czysto subiektywne okoliczności, które bynajmniej nie świadczą o trudnej sytuacji”. Nie ma znaczenia to, że wyrodny rodzic był skazywany na przestępstwa przeciwko rodzinie, że był alkoholikiem, że doprowadził rodzinę do ruiny, że ofiara całe życie zmaga się np. z syndromem DDA, cierpi na depresję *etc.* To że ktoś był katowany przez ojca-alkoholika, a potem trafił do rodziny zastępczej znaczy, że „ma trudności z ułożeniem relacji, ale nie może to być pretekstem do przerzucania zobowiązań na lokalną społeczność”. I nie są to frazy z prokuratorskich aktów oskarżenia z lat 50-tych – to są wypowiedzi autorstwa organów pomocy społecznej, które ofiarom wyrodnym rodziców odmawiają zwolnienia z opłat!

Dramatycznie zła jest więc sytuacja ofiar wyrodnym rodziców, w wypadku których art. 64a jest *de facto* martwy. W skali roku zwolnienie uzyskały 3 (słownie: **trzy!**) osoby w całej Polsce, natomiast regulacje w art. 64 dotyczące zwolnień w realnych sytuacjach pokrzywdzenia są niewystarczające. Progi zwalniające z opłat to 1584 na osobę w rodzinie – oznacza to, że trzyosobowej rodzinie pomoc społeczna pozostawi na życie 4752 złote – zaś na utrzymanie krewnego ta rodzina będzie musiała oddać (i to być może **wstecznie!**) tyle samo lub nawet więcej (jeśli ma wystarczające dochody). Sam system naliczania opłat za dps zawiera w sobie całą masę niesprawiedliwości: od absurdalnej definicji dochodu, po fakt, że zamożne osoby znajdujące się w dps nie płacą (nie mają dochodu, mają natomiast majątek – np. dom, mieszkanie czy oszczędności), płaci natomiast ledwo wiążący koniec z końcem wnuczek z dwójką małych dzieci. A majątek pensjonariusza dps odziedziczy jeszcze ktoś inny, kto akurat w danym momencie dochodu nie ma, więc jest zwolniony z opłat.¹¹ Na to nakłada się częsty proceder manipulowania algorytmem wyliczania opłat, co prowadzi do ich zawyżania (ofiary nie mają świadomości, bo jest to sprytnie ukryte). Jeśli na to nałoży się możliwość wydawania wyroków z mocą wsteczną, poziom patologiczności tego systemu jeszcze wzrośnie.

Niesprawiedliwość systemu polega także na tym, że wysokość opłat uzależniona jest od czynników czysto losowych. Jeśli wyrodny rodzic trafi do dps-u za 3500 zł – to jego ofiara zapłaci np. 2.100 zł miesięcznie (bo to wyniknie z wyliczeń, obciążeń innych osób *etc.*). Ale jeśli trafi do dps za 5.200 miesięcznie – to zapłaci np., 3.800 zł miesięcznie. Wynika to z czystego przypadku – z tego, gdzie ostatnio mieszkał ów wyrodny rodzic (bo tam zostanie skierowany do dps). Zaś wstecznie przecież nie można np. zabiegać o przeniesienie do tańszego dps (co jest zgodne z prawem i możliwe – za zgodą pensjonariusza). Nie da się cofnąć w czasie i przenieść pensjonariusza – ale można wydawać decyzje o płatności cofając się w czasie. Ofiara systemu jest w potrzasku i nie ma żadnej możliwości ratowania się przed niesprawiedliwością.

Dodajmy, że najczęściej do wymierzania opłat z mocą wsteczną będzie dochodzić w sytuacji zaburzenia relacji rodzinnych. Trudno sobie wyobrazić, aby w sytuacji normalnej, kochającej rodziny, która z obiektywnych powodów jest zmuszona pogodzić się z czymś

¹¹ Ów wnuczek nie ma szans na odzyskanie owych opłat nawet w drodze procesu cywilnego: skoro organ nałożył na niego daninę publicznoprawną, więc nie przysługuje mu roszczenie do późniejszego spadkobiercy. Bardziej sprawiedliwe byłoby zaspokajanie roszczeń z majątku pensjonariusza dps – jeśli posiada nieruchomości, oszczędności, majątek *etc.*, to one powinny stanowić podstawę do opłat (a nie nieszczęśni zstępni). To jednak jest oczywiście znacznie trudniejsze prawnie i technicznie – więc nęka się niewinne rodziny.

zamieszkaniem w dps (np. niepełnosprawni rodzice, którzy nie są w stanie zajmować się swoim też niepełnosprawnym dzieckiem – realny przykład z orzeczenia), czy też np. cierpiącymi na chorobę otępienną rodzicami/dziadkami – aby w tej sytuacji rodziny nie starały się w najbardziej racjonalny sposób rozwiązać zagadnienia, wspólnymi siłami. Państwowy dps jest zdecydowanie najdroższym (i bynajmniej nie najlepszym) sposobem zapewnienia opieki – każda racjonalnie myśląca rodzina będzie starała się o inne rozwiązanie.

Raczej będzie chodzić o sytuacje, kiedy np. wyrodny ojciec odnajdzie się po 30 latach, albo odnajdzie się „zniknięty” kilkadziesiąt lat wcześniej dziadek. O tym donoszą media, mają o nich wiedzę RPO czy RPD, alarmują organizacje pozarządowe. Sam znam z samych tylko orzeczeń sądów administracyjnych kilkanaście takich przypadków. Biorąc zaś pod uwagę że orzeczenia sądów administracyjnych to wierzchołek góry lodowej (szacuje się, że odwołania do SKO składa 1% osób... – a ile spośród nich ma w sobie determinację, aby dalej walczyć przez WSA?) – to owa „ciemna liczba” musi być bardzo duża.

Tu można byłoby oczywiście argumentować sofistycznie, że jeśli ktoś jest skrzywdzonym przez rodzica dzieckiem – to przecież nie będzie płacić, bo na pewno zostanie zwolniony z opłat przez organy pomocy społecznej – jakże rzetelnie i życzliwie rozpatrujące wnioski o zwolnienie! Jednak to jest w oczywisty sposób nieprawda – liczne są przypadki sytuacji drastycznych, skrajnych, w których ofiary wyrodnych rodziców są zmuszane do łożenia na krzywdzicieli. To, że córka nawet nie zna biologicznego ojca – nie szkodzi (autorka petycji BKSP-145-114/16 do MRPiPS i Sejmu). To, że córka została porzucona przez matkę-alkoholiczkę gdy miała rok (w roku 1962) i już jej nigdy nie widziała – trudno, po 55 latach pomoc społeczna wystawia słony rachunek (wyrok WSA we Wrocławiu IV SA/Wr 495/16 z dnia 20.03.2017). Pikanterii tej sprawie dodaje fakt, że przy tej okazji organy pomocy społecznej zastosowały oszukańczy algorytm wyliczenia opłat, aby móc je w bezprawny sposób zawyżyć! No i oczywiście wydały decyzję z mocą wsteczną – na szczęście dla ofiary uchyloną przez WSA. Szkoda wspominać o takich „drobiazgach” jak wyroki za znęcanie się nad rodziną, brak alimentacji, brak opieki nad dzieckiem: to dla organów pomocy społecznej nie ma istotnego znaczenia, liczą się dochody budżetowe. Prawo jest skonstruowane w taki sposób, aby maksimum praw przyznać organom egzekucyjnym gmin, zaś prawa ofiar wyrodnych rodziców ograniczyć prawie do zera. Art. 64a to absolutna fikcja (trzy osoby rocznie w skali Polski; zmiany niewiele wniosą – takich osób pewnie będzie sześć!). **Należy brać ten czynnik pod uwagę przy analizie problemu wydawania odpłatności z mocą wsteczną – bo właśnie w ofiary złego dzieciństwa uderza to najmocniej!**

Oczywiście, istnieje tzw. druga strona medalu – porzuceni rodzice, złe, wyrodne dzieci. Nie można przecież mówić o tym, że są pokrzywdzone, kiedy zaniedbany rodzic trafia do dps i muszą płacić za jego pobyt. I wtedy jest moralnie słuszne, jeśli takie wyrodne dziecko zapłaci – nawet wstecznie – za rodzica. Można byłoby wręcz sformułować taki argument: owszem, wyrodne dziecko wygrało przed WSA z powodu naruszenia prawa przez organy pomocy społecznej – ale czy dzięki błędowi organów administracji ma mu być darowana opłata za np. dwa lata (bo o tyle opóźni się wydanie kolejnej decyzji)?

Jednak pojawia się pytanie, czy prawo ma działać tak, aby skutecznie dopaść nieuczciwych – jednocześnie pogrążając uczciwych? Innymi słowy: „ponieważ wszyscy zostaną skazani, więc winni na pewno zostaną ukarani”. Czy też należy szukać form, które

uczciwym osobom i rodzinom osobie pozwolą na spokojne życie, bez wiszącej nad głową gilotyny? Pytanie jest retoryczne. Dopuszczenie płatności wstecznych pozwoli oczywiście bardziej dokuczyć wyrodnym dzieciom – jednocześnie jeszcze bardziej niszcząc niewinne ofiary systemu. **A najlepszym sposobem na to, aby wyrodne dzieci nie mogły uchylać się od opłat, jest po prostu dobre prawo – i kompetentne, sprawne i szybkie działanie organów administracji.**

7. KONKLUZJA

Reasumując, **wybrane** patologie systemu to:

- Stworzenie sytuacji, w której każda osoba zobowiązana będzie żyć w notorycznym lęku – ze świadomością, że nawet jeśli w 100% wywiązuje się ze wszystkich umów i decyzji, to w żadnym stopniu nie chroni jej przed roszczeniami, które mogą sięgać wielu lat wstecz.
- Uniemożliwienie ofiarom – przy wstecznym wymierzeniu opłat – podejmowania zgodnych z prawem działań obronnych.
- Obciążanie opłatami ofiar wyrodnym rodziców – przy skrajnie restryktywnej polityce zwolnień i ułomnych regulacjach prawnych w tym zakresie.
- Obciążanie opłatami uczniów i studentów nieposiadających żadnych realnych dochodów – na mocy „trickowego” rozumienia dochodu w u.p.s.
- Zawyżanie opłat przez stosowanie zmanipulowanego algorytmu wyliczania (zawyżenia mogą sięgać wielu tysięcy miesięcznie!).
- niesprawiedliwa i dziwaczna, nieznaną poza u.p.s. definicja dochodu, która pozwala na wsteczne uznanie za dochód np. zaciąganego kredytu.
- Wbudowanie w system swoistych nagród dla organów pomocy społecznej – za przewlekłe i opieszale prowadzenie postępowań.

Prawo nie jest w stanie unormować absolutnie wszystkich możliwych sytuacji, zawsze pojawiają się przypadki, które wymykają się klasyfikacji, pewne pojęcia są nieostre, pojawiają się nowe zjawiska, regulacje muszą być szerokie, nieuchronną rzeczą jest uznaniowość pewnych decyzji *etc.* Jednak zasadną rzeczą jest eliminowanie patologii, gdzie tylko to możliwe. Jeśli w regulacje prawne immanentnie wbudowane są mechanizmy korupcyjne oraz mechanizm generowania niesprawiedliwości – trzeba owe regulacje zmienić. Ustawodawca winien reagować na niesprawiedliwości, dysfunkcje, nadużycia i luki.

Twierdzę, że możliwość obciążania osób zobowiązanych z mocą wsteczną jest pogłębianiem patologii i niesprawiedliwości systemu. Pytanie o naturę regulacji w tym zakresie ma charakter fundamentalny

Z poważaniem