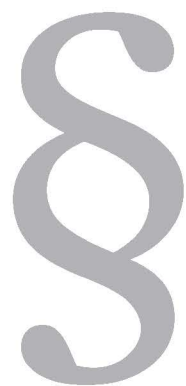




DOBRA CHRONIONE



w prawie administracyjnym

**DOBRA
CHRONIONE**
w prawie administracyjnym



WYDAWNICTWO
UNIwersytetu
ŁÓDZKIEGO

DOBRA CHRONIONE

w prawie administracyjnym
pod redakcją Zofii Duniewskiej

Zofia Duniewska – Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa
Administracyjnego i Nauki Administracji, 90-232 Łódź, ul. Kopcińskiego nr 8/12

RECENZENT

Jerzy Stelmasiak

REDAKTOR WYDAWNICTWA UŁ

Elżbieta Marciszewska-Kowalczyk

SKŁAD I ŁAMANIE

Oficyna Wydawnicza Edytor.org

Lidia Ciecierska

PROJEKT OKŁADKI

czartart.com: Magdalena Muszyńska, Izabela Surdykowska-Jurek

Zdjęcie na okładce: © ki 33 – Fotolia.com

© Copyright by Uniwersytet Łódzki, Łódź 2014

Wydane przez Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego

Wydanie I. W.06547.14.0 K

ISBN 978-83-7969-463-1 (wersja papierowa)

ISBN 978-83-7969-542-3 (wersja elektroniczna)

Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego

90-131 Łódź, ul. Lindleya 8

www.wydawnictwo.uni.lodz.pl

e-mail: ksiegarnia@uni.lodz.pl

tel. (42) 665 58 63, faks (42) 665 58 62

SPIS TREŚCI

Wprowadzenie (<i>dr hab. prof. UŁ Zofia Duniewska</i>)	7
--	---

Część I. ZAGADNIENIA OGÓLNE

Paweł Chmielnicki – Dobra (korzyści) pozyskiwane dzięki normom prawa administracyjnego a funkcje administracji	23
Marcin Kamiński – Zarys koncepcji pojęcia dobra prawnego objętego ochroną norm prawa administracyjnego (dobra administracyjnoprawnego)	37
Mariusz Maciejewski – Normy celowościowe i normy zadaniowe w prawie administracyjnym. Dobra chronione jako ustawowe cele organów administracji	51
Mariusz Szyrski – Prawo administracyjne jako regulator dóbr chronionych – głos w dyskusji w sprawie problemu racjonalności w stanowieniu prawa	63

Część II. WYBRANE DOBRA CHRONIONE W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

Dominika Tykwińska-Rutkowska – Ochrona życia i zdrowia człowieka w prawie administracyjnym (przyczynek do dyskusji)	75
Joanna Wegner-Kowalska – Zdrowie człowieka jako przedmiot ochrony prawa administracyjnego	85
Ryszarda Michalska-Badziak – Godność pacjenta jako dobro chronione prawem administracyjnym	97
Michał Kasiński – Wolność sumienia i wyznania jako dobro chronione w prawie administracyjnym (wybrane problemy)	113
Ewa Skorczyńska – Wolność narodu w państwie – jako dobro chronione w prawie administracyjnym	133
Piotr Korzeniowski – Bezpieczeństwo ekologiczne jako dobro prawnie chronione	149
Agnieszka Jaworowicz-Rudolf – Środowisko jako dobro chronione	169
Aneta Kaźmierska-Patrzyzna, Monika A. Król, – Przyrodnicze dobra chronione	179
Justyna Kuśnierz-Chmiel, Ewa Kubas – Woda jako dobro wspólne	197
Artur K. Modrzejewski – Środowisko dobrem chronionym przez „zainteresowaną społeczność” w gospodarowaniu odpadami wydobywczymi	215
Janusz Sługocki – Problemy prawne ochrony zabytkowych parków dworsko-pałacowych ...	225
Maria Karcz-Kaczmarek, Iwona Kaczmarek – Narodowy zasób biblioteczny jako dobro chronione w prawie administracyjnym	239
Monika Przybylska – Zakres ochrony bezpieczeństwa energetycznego w sektorze źródeł energii odnawialnej w kontekście „małego trójpaku energetycznego”	251
Przemysław Niemczuk – Ochrona mienia ruchomego w świetle ustawy o ochronie osób i mienia	261

Cześć III. KWESTIE SZCZEGÓŁOWE ZWIĄZANE Z ADMINISTRACYJNOPRAWNĄ OCHRONĄ DÓBR

Iwona Niżnik-Dobosz – Ranga czynności niewładczych administracji publicznej, w tym materialno-technicznych i społeczno-organizatorskich, i znaczenie ich kontroli w realizacji normatywnych wartości i dóbr na przykładzie studium przypadku	273
Joanna Machut-Kowalczyk – Problemy z ujmowaniem dóbr osobistych na tle wolności słowa i ochrony czci w świetle wypowiedzi zamieszczanych na łamach „Gazety Sądowej Warszawskiej”	283
Anna Ostrowska – W kwestii „wnioskowego” dostępu do informacji publicznej	297
Dominik J. Kościuk – Gwarancje prawne ochrony praw podmiotowych abonenta w polskim prawie telekomunikacyjnym	319
Dorota Lebowa – Sytuacja prawna osoby, której dotyczy administracyjna faza postępowania o zastosowanie leczenia przymusowego według ustawy z dnia 26 października 1982 roku o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi	329
Jerzy Parchomiuk – Konflikt dóbr i wartości chronionych w prawie administracyjnym na przykładzie nadużycia władztwa planistycznego gminy	341
Ewa Cisowska-Sakrajda – Minimum egzystencji zobowiązanego i jego rodziny w toku egzekucji administracyjnej	365
Mirosław Wincenciak – Funkcje terminów materialnych w Prawie budowlanym – próba rekonstrukcji dóbr prawem chronionych	385
Maciej P. Gapski – Nieuwzględnienie upływu terminu materialnego w prawie administracyjnym	397
Lech J. Żukowski – Społeczna skuteczność prawa administracyjnego na przykładzie zgromadzeń publicznych	413
Jakub Polanowski – Czy sądy administracyjne będą orzekać merytorycznie? Uwagi na gruncie prezydenckiego projektu ustawy o zmianie ustawy – <i>Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi</i>	427
Literatura	445

WPROWADZENIE

Problematyka dóbr chronionych w prawie administracyjnym jest bez wątpienia ważna i godna uwagi. Dotyczy tego, co najważniejsze, co decyduje o przesłaniu, wymowie i wartości prawa administracyjnego. Podzielam pogląd I. Niżnik-Dobosz uznającej, że „trudno o piękniejszy i wznioślejszy w obrębie nauki prawa administracyjnego temat”¹. Ta niezwykle rozległa tematyka, sporadycznie podejmowana w jej zbiorczej formule, może być analizowania wieloaspektowo, w kilku płaszczyznach, przy uwzględnieniu licznych wątków i perspektyw badawczych. W jej kręgu pojawiają się nieprzebrane kwestie związane z odpowiedzią na mnóstwo pytań. Ich lista jest oczywiście znacznie dłuższa, ale zacząć można od kilku z nich:

Jak rozumieć można pojęcia: „dobro”, „dobro prawne”, „dobro chronione prawem” i jaka jest ich relacja do innych bliskich im pojęć, np.: „pomyślność”, „korzyść”, „wartość” czy „interes”?

Które dobra (jakiego rodzaju i o jakim charakterze), w czyim interesie i dla czego powinny podlegać ochronie prawnej: dodatkowo, przede wszystkich albo wyłącznie przewidzianej w prawie administracyjnym?

Kto, co, kiedy i z jakich przyczyn decyduje o nadaniu dobru waloru dobra chronionego prawem administracyjnym, niekiedy poddanego szczególnej pieczy wynikającej dodatkowo z ustawy zasadniczej?

Jaki wpływ ma specyfika prawa administracyjnego na kategorie strzeżonych przez nie dóbr, a także na zakres, formy, intensywność i trwałość ich ochrony?

Co determinuje właściwą ochronę dóbr doniosłych prawnie i jakie są jej bariery?

Co, kto oraz przy przyjęciu jakich przesłanek przesądza o wyznaczeniu hierarchii relewantnych prawnie dóbr i stopniu ich ochrony?

Przy zachowaniu jakich wymogów ochrona jednego dobra wiązać się może – albo musi – z poświęceniem innego dobra; jakie są granice ingerencji w dobra chronione?

¹ I. Niżnik-Dobosz, *Ranga czynności niewładczych administracji publicznej, w tym materialno-technicznych i społeczno-organizatorskich, i znaczenie ich kontroli w realizacji normatywnych wartości i dóbr na przykładzie studium przypadku* – tekst zawarty w niniejszej monografii.

Kto zobowiązany jest do ochrony danego dobra, jaką rolę pełnią tu podmioty publiczne, zwłaszcza te wykonujące zadania z zakresu administracji publicznej i jakie są prawne zabezpieczenia skuteczności tej ochrony?

Na czym polega i w czym się wyraża ochrona dobra przed bezpośrednim lub pośrednim jego naruszeniem oraz jakie czynniki, działania lub zaniechania stanowią dla niego zagrożenie?

W jakich sytuacjach i z jakich przyczyn prawnie chronione dobro traci swoją wartość niekiedy do tego stopnia, że zamiast realnym bytem staje się fikcją, innym razem przestacza się z dobra w jego zaprzeczenie?

W niniejszej publikacji podjęto próbę udzielenia – choćby w części – odpowiedzi na te i inne pytania. Kompleksowe i dogłębne prześledzenie problematyki dóbr chronionych w prawie administracyjnym nie jest, co zrozumiałe, możliwe w ramach monografii stanowiącej ukoronowanie jednodniowych obrad poświęconych tym zagadnieniom (konferencja została zorganizowana przez Katedrę Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego – w ramach cyklu *Łódzkie spotkania prawnicze* – w dniu 20 listopada 2013 r.). Już jednak ta debata i wieńcząca ją niniejsza książka uwiadczenia ciężar gatunkowy i obfitość problemów pojawiających się przy prezentacji dóbr doniosłych w prawie administracyjnym i wpływu tego prawa na ich poszanowanie i efektywną ochronę. Oczywiście samo prawo administracyjne, nawet w połączeniu z przepisami innych gałęzi prawa, nie jest tu wystarczające. Jest ono tylko jednym z regulatorów organizacji życia społecznego. Bezsprzecznie jednak jego rola – jak *sui generis* strażnika ważnych dla człowieka i wspólnot ludzkich dóbr – już na etapie jego projektowania, stanowienia, a później działania w praktyce jest istotna, a niekiedy wręcz kluczowa. Trafnie zauważył już A. Okolski, że w ścisłym rozumieniu, prawo administracyjne jest systematem przepisów prawnych, za których pomocą państwo stara się zabezpieczyć ogólny dobrobyt, bezpieczeństwo i wszechstronny rozwój swoich obywateli².

Pierwszoplanowym zadaniem i celem prawa administracyjnego (i nie tylko tego prawa) – które z założenia samo powinno być dobrem – jest służyć innym dobrom wymagającym jego obecności i wsparcia. Osiągnięcie tego zamierzenia, obwarowanego konglomeratem rozmaitych czynników społecznych, prawnych, politycznych, kulturowych, gospodarczych, nie jest łatwe. Wiąże się ono z koniecznością spełnienia licznych wymogów o różnym charakterze, uwzględnienia multum przesłanek, okoliczności i uwarunkowań. Zawsze jednak prawo to, będące immanentnym elementem życia publicznego (nierzadko także prywatnego), toczącego się w przestrzeni wielorakich interesów i uwikłań, musi być tworzone i stosowane z myślą o człowieku – jego podmiotowości, godności i pomyślności. Słusznie twierdzi J. Zimmermann, że

² A. Okolski, *Wykład prawa administracyjnego oraz prawa administracyjnego obow. W Królestwie Polskim*, t. I, Warszawa 1880, s. 14 i n.

Prawo administracyjne ma służyć dobru człowieka, co można uznać za jego podstawową, w istocie jedyną powinność i sens jego istnienia. Wszystko inne – struktury organizacyjne, związki między tymi strukturami, kompetencje, formy działania, wszelka reglamentacja itd. służą temu jednemu celowi. Nigdy prawo administracyjne nie powinno być tworzone dla samego siebie ani dla administracji, która ma za zadanie służyć człowiekowi lub wspólnotom ludzkim³.

Proces stanowienia, a później działania prawa administracyjnego zdeterminowany jest wyznacznikami wszelakiej natury. Paradoksalnie najmocniejszym i najsłabszym ogniwem przy konstruowaniu administracyjnoprawnej ochrony dóbr, ich katalogu i rangi jest człowiek. To on – w swojej doskonałości i niedoskonałości, mocy i niemocy zarazem – może sprawić, że prawo administracyjne wpłynie na zapewnienie ochrony zasługujących na jego wsparcie dóbr przyczyniając się do dobrostanu jednostek i stając się spoiwem budowanych przez nie silnych, bezpiecznych i solidarnych wspólnot. On też może spowodować, że prawo to okaże się narzędziem godzącym w dobra człowieka, dezintegrującym społeczności ludzkie, generującym konflikty i ułatwiającym życie tylko wybranym i faworyzowanym kosztem i z krzywdą dla pozostałych. Prawo administracyjne towarzyszy nam nieustannie. Jego przepisy rozrastają się niebotycznie. Od lat mamy do czynienia z nasilającą się „nadprodukcją” regulacji administracyjnoprawnych, często odbiegającą od sztuki tworzenia prawa. Prowadzi to do zmniejszenia ich skuteczności i autorytetu. Szereg unormowań nie odpowiada oczekiwaniom i rzeczywistym potrzebom państwa i członków jego społeczności. Nadmierna, budząca krytykę jurydyzacja życia dotyczy obszaru publicznego, nie omija też sfery autonomii i prywatności człowieka. Rozbudowane, nieprzejrzyste prawo toruje drogę do nadużyć i bezkarności, nie sprzyja ochronie zasługujących na jego wsparcie dóbr.

Już wstępne zaznajomienie się z administracyjnoprawną ochroną dóbr skłania do wysunięcia kilku twierdzeń. Niektóre z nich mogą być uznane za aksjomatyczne (pewne i niepodważalne), co nie zmienia faktu, że w procesie legislacyjnym i w praktyce przestrzegania prawa bywają one niedostrzegane lub lekceważone.

Zacząć wypada od tego, że wszystkie dobra i przypisywane im wartości (wprężone w rozliczne nurty filozoficzne i ideologiczne) są wtórne wobec ludzkich ocen, odczuć, oczekiwań i potrzeb (w tym potrzeb życia, bezpieczeństwa, przynależności, szacunku, samorealizacji). Dobro poddane ochronie jurydycznej musi odpowiadać możliwie powszechnie aprobowanemu, uniwersalnemu systemowi wartości. Prawo będące wytworem społecznym nie może być neutralne aksjologicznie – samo będąc wartością ma ono pielęgnować inne wartości, niekoniecznie przez to prawo konstytuowane. Poszanowanie i ochrona dóbr stanowić powinny *ratio legis* każdego prawa, którego podstawowym celem powinno być czynienie dobra. Warte wsparcia prawnego dobra wytyczają kierunek i kształt regulacji,

³ J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 77.

nadając jej sens, stając się jej rdzeniem i przedmiotem. Zamysłem dobrego prawa powinna być dbałość o godne jego pieczy dobra. Nie tworzy się prawa, jeśli nie zmierza ono do ochrony jakiegokolwiek dobra. Prawo, które nie troszczy się o dobro lub osłania (bepośrednio albo pośrednio) dobra niegodne jego zabezpieczenia jest prawem złym, zbędnym i szkodliwym. To, jakie dobra są chronione i jak zapewniono tę ochronę uznać należy za sztandarowy miernik jakości prawa (uwzględniającego m.in. tych, którzy uczciwie stali się bogaci i potężni, ale także biednych i słabych). Dobru może służyć dobrze tylko dobre prawo. Dobro nie może wyrastać ze zła, nie może być promowane i bronione złym prawem lub działaniem bezprawnym (*ex iniuria non oritur ius*). Dobro, o które troszczy się legislator musi być dobrem faktycznym: słusznie pożądanym i możliwym do urzeczywistnienia. Ani dobro ani jego ochrona nie mogą być pozorne. Prawo nie może być fasadowe, nie może stwarzać iluzji zrodzonej z jego mamiącej litery, skrytej pod płaszczykiem majestatu prawa.

Celne zidentyfikowanie dobra potrzebującego ochrony zagwarantowanej unormowaniami administracyjnoprawnymi stanowić powinno centralny punkt przy inicjowaniu i prowadzeniu prac legislacyjnych w obszarze tego prawa. Z pozorów dobro takie jest łatwe do intuicyjnego wyodrębnienia. W rzeczywistości niejednokrotnie nie jest to proste zadanie. Samo pojęcie „dobro” nie jest jednakowo pojmowane. W aktach prawnych określenie to pojawia się w rozmaitych konfiguracjach. Może być ono rozumiane jako przeciwieństwo zła (np. czynić coś dla dobra, pomyślności, pożytku, korzyści kogoś lub czegoś). Wyraz „dobro” może też oznaczać mniej czy bardziej doprecyzowany, wartościowy „obiekt”, ceniony przez ogół społeczeństwa, jego grupy lub indywidualnie; zaliczany do dóbr publicznych lub prywatnych (co nie znaczy pozbawiony ochrony przewidzianej prawem administracyjnym). W tym ujęciu dobrem (będącym podłożem, kwintesencją lub sumą wartości) są w szczególności ludzie, państwo, zwierzęta, niektóre przedmioty, instytucje lub stany rzeczy. Tak postrzegane dobra – przy różnych uwarunkowaniach – mogą być relewantne albo irrelewantne prawnie z wielu powodów.

Terminy: „dobro”, „dobro prawne” i często zrównywane z nim „dobro chronione prawem” są terminami prawnymi i prawniczymi, choć w zasadzie tylko pierwszy z nich używany jest wprost w przepisach administracyjnoprawnych⁴. „Dobro chronione prawem” występuje np. przy kontratybie obrony koniecznej i stanu wyższej konieczności w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks karny* (art. 25 i 26)⁵ oraz w ustawie z dnia 20 maja 1971 r. *Kodeks wykroczeń* (art. 15

⁴ Termin dobro chronione prawem użyto w art. 34 ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, Dz. U. z 2013 r., poz. 628 ze zm. Określeniem dobro chronione prawnie, dobro chronione przez prawo albo dobro chronione posługiwano się bardzo często w orzecznictwie sądów administracyjnych. Z ostatnio wydanych wyroków zob. np.: wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 sierpnia 2013 r., II SAB/Wa 185/13, LEX nr 1350044; wyrok WSA w Krakowie z dnia 23 kwietnia 2013 r., II SA/Kr 69/13, LEX nr 1325829; wyrok NSA z dnia 12 marca 2013 r., I OSK 1880/11.

⁵ Dz. U. nr 88, poz. 553 ze zm.

i 16)⁶. „Dobro prawne” to termin zastosowany w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks postępowania karnego* (art. 49)⁷, ustawie z 24 sierpnia 2001 r. *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia* (art. 25)⁸ oraz w ustawach regulujących odpowiedzialność dyscyplinarną np. w ustawach z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej⁹, z dnia 2 grudnia 2009 r. izbach lekarskich¹⁰, z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych¹¹.

Wyraźne przywołanie dobra lub dóbr – w niejednakowym stopniu doprecyzowanych, zestawianych z odmiennymi kwalifikatorami – znajdujemy w dziesiątkach unormowań prawnych. W przeważającej większości regulacji zrezygnowano z wyrazu „dobro” ograniczając się do podania *explicite* lub *implicite* chronionego dobra (np. godność człowieka, życie ludzkie, zdrowie, wolność, bezpieczeństwo publiczne, mienie, elementy przyrodnicze, zabytki, język polski, dostęp do informacji publicznej, ład budowlany). W zbiorczym ujęciu trudno jest uściślić – w sposób zwięzły a zarazem w pełni satysfakcjonujący; absolutny i wyłączny – rozbudowane, pełne rozlicznych desygnatów pojęcie dóbr poddanych ochronie prawnej. Tworzą one zbiór elementów charakteryzujących się przynajmniej jedną wspólną cechą i równocześnie ogromem odmiennych właściwości. Dobra te mogą być szeregowane według rozmaicie dobranych znamion. Łatwiej zdefiniować konkretne dobro, choć i tu mogą piętrzyć się konieczne do przewyciężenia przeszkody (np. przy rozszyfrowaniu zakresu semantycznego pojęcia oświata, czy prywatność). Zdarza się też, że tak samo nazywanemu dobru legislator nadaje inne znaczenie (np. dziecko, rodzina). Lista dóbr doniosłych prawnie, określonych *expressis verbis* „dobrami” albo uznanymi za dobra bez dodania tego terminu jest wyjątkowo długa, i przyjąć można – swoiście otwarta.

Na przestrzeni lat katalog chronionych prawnie dóbr (ukazywanych również w nowej odsłonie prawnej i aksjologicznej) cechuje względna stabilność. Tylko w relatywnie niewielkim stopniu podlega on przeobrażeniom. Jest on zawsze osadzony w danych realiach, jest znaczący *hoc loco et hoc tempore*. Na przykład w okresie międzywojennym dobrem prawnym (prywatnym i publicznym) były gołębie pocztowe¹², ochroną obejmowano też np.: dobro rycerskie, donacyjne, pospolite, powszechne, pocztowe, telegraficzne, telefoniczne, parafii, miru domowego, dobro wypuszczającego w najem. W czasach socjalizmu prawo miało dbać m.in. o dobro szerokich mas ludowych, dobro świata pracy, dobro gospodarki narodowej, czy dobro produkcji społecznej. W tekstach obowiązujących dzisiaj przepisów prawnych posłużono się w szczególności określeniami dobro:

⁶ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 482 ze zm.

⁷ Dz. U. nr 89, poz. 555 ze zm.

⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 395 ze zm.

⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 2011 r., poz. 174 ze zm.

¹⁰ Dz. U. nr 219, poz. 1708 ze zm.

¹¹ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 637 ze zm.

¹² Zob. np. ustawa z dnia 2 kwietnia 1925 r. o gołębiach pocztowych, Dz. U. nr 45, poz. 311 ze zm.

ojczyzny, społeczeństwa, Rzeczypospolitej, państwa, wspólnoty samorządowej, gminy, społeczności lokalnej, obecnych i przyszłych pokoleń, ludzkości. W regulacjach uwzględniono i objęto ochroną dobro: ogólne, wspólne, publiczne (także o charakterze publicznym), wszystkich, powszechne, ogólnonarodowe, narodowe, kultury, także dobro: dziecka, osoby, jednostki, wnioskodawcy, nieletniego, ucznia, pacjenta, chorego, matki i dziecka, biorców, uczestnika badania, klienta, ale też dobro zwierząt. W tekstach prawnych wprost wymieniane są też m.in. dobra osobiste, ruchome i nieruchomości; materialne i niematerialne, trwałe, konsumpcyjne i pierwszej potrzeby, ekonomiczne i kultury. Ochronie podlega również np. dobro: kontroli, służby zdrowia, służby, wymiaru sprawiedliwości, sprawy, apteki, postępowania przygotowawczego, postępowania dyscyplinarnego, prowadzonego badania. Prawo odnosi się do przebogatego wachlarza chronionych nim dóbr, o wielorakiej naturze, przyjmujących odmienną postać, ujmowanych generalnie bądź uszczegółowionych, uznanych powszechnie i pozbawionych tej właściwości, ważnych dla różnych wspólnot lub jednostek (człowieka ale także np. dla osób prawnych); względnych i bezwzględnych, naturalnych i wykreowanych prawnie, dóbr samych w sobie lub dóbr „instrumentalnych” pomocnych dla innych dóbr. Chronione jest zarówno dobro wspólne (zwykle obejmujące gamę zróżnicowanych dóbr), jak i inne dobra, nie wyłączając dóbr indywidualnych, w tym osobistych stanowiących atrybut każdego człowieka.

Dbałość o dobra doniosłe prawnie jest powinnością administrujących, innych podmiotów wykonujących zadania publiczne oraz samych administrowanych. Ochrona dobra (prewencyjna, bieżąca lub następcza) polega zwłaszcza na umacnianiu dobra, przeciwdziałaniu jego osłabieniu bądź uszczuplaniu, a w krańcowych przypadkach na zapobieganiu sytuacjom prowadzącym do jego zniweczenia. Wymaga ona podejmowania działań (czasem powstrzymywania się od działań) w przypadkach realnie zagrażających danemu dobru oraz naruszających to dobro. Może ona wyrażać się m.in. w nakazach lub zakazach prawnych (nierazko będących ingerencją w inne dobro, np. w wolność czy własność) kierowanych także wobec osób, których dobro jest chronione (np. nakaz zapinania pasów bezpieczeństwa czy zakaz prowadzenia pojazdów pod wpływem alkoholu; przymusowe leczenie osób uzależnionych). Trafnie przyjęto w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, że dopuszczalne jest wprowadzenia do porządku prawnego zakazów i nakazów motywowanych wyłącznie (lub przede wszystkim) ochroną interesów osoby, do której są skierowane¹³.

Dobra prawne poddane są ochronie w niejednakowym stopniu, przy wykorzystaniu rozmaitych metod i środków oraz przy zapewnieniu odmiennych, mniej czy bardziej skutecznych gwarancji. Ochrona ta może wynikać już z *Konstytucji RP*¹⁴, ale również z aktów niższej rangi (w stosunkach zewnętrznych głównie rangi ustawowej). Istotne są tu zarówno akty prawa krajowego, jak i międzyna-

¹³ Zob. np. wyrok TK z dnia 9 lipca 2009 r., SK 48/05, OTK-A 2009/7/108.

¹⁴ Dz. U. nr 78, poz. 483 ze zm.

rodowego, w tym prawa Unii Europejskiej. Kluczową rolę pełni tu prawo administracyjne materialne, ale nie tylko. Mnóstwo dóbr uwzględnianych w ramach prawa administracyjnego wspieranych jest regulacjami tego prawa i dodatkowo unormowaniami z innych gałęzi prawa (np. prawa karnego). Bardzo często mamy tu do czynienia z pograniczem prawa. Ochrona dóbr przewidziana w przepisach innych dyscyplin prawa nie wyłącza, a czasem wręcz wymaga ochrony ustanowionej nadto regulacjami administracyjnoprawnymi. Na przykład, zgodnie z art. 23 *Kodeksu cywilnego*¹⁵, dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach (w tym rzecz jasna także prawa administracyjnego)¹⁶.

Dobra chronione nie są i nie mogą być sobie równe (nawet te same rodzajowo dobra mogą odbiegać od siebie w swej wartości). Zawsze były, są i będą (obiektywnie lub subiektywnie) dobra cenniejsze i mniej cenne. Ustalenie optymalnej, jednomyślnie akceptowalnej hierarchii doniosłych prawnie dóbr nie jest możliwe. Ważne jest jednak kto, kiedy, jak i dlaczego (przy wzięciu pod uwagę jakich pobudek) umocowany jest i dokonuje ich relewantnego prawnie oszacowania¹⁷. W treści niektórych aktów prawnych znajdujemy mniej czy bardziej wyraźne wskazanie dotyczące gradacji chronionych nim dóbr. Przykładem może być ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, w której już w preambule wyeksponowano, że ustawę uchwała się dla dobra dzieci, które potrzebują szczególnej ochrony i pomocy ze strony dorosłych, środowiska rodzinnego, atmosfery szczęścia, miłości i zrozumienia, w trosce o ich harmonijny rozwój i przyszłą samodzielność życiową, dla zapewnienia ochrony przysługujących im praw i wolności oraz dla dobra rodziny, która jest podstawową komórką społeczeństwa oraz naturalnym środowiskiem rozwoju, i dobra wszystkich jej członków, a w szczególności dzieci¹⁸. Pierwszeństwo chronionych dóbr wytypowano

¹⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r., Dz. U. z 2014 r., poz. 121.

¹⁶ Do kwestii pogranicza prawa tej nawiązywano w orzecznictwie sądowym, w tym w uchwałach Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 18 października 2011 r., III CZP 25/11, LEX nr 960463. Stwierdzono w niej, że „dobra osobiste człowieka pozostają pod ochroną prawa cywilnego, niezależnie o ochrony przewidzianej w innych przepisach (art. 23 k.c.). Kodeks cywilny określa w art. 24 i 448 niemajątkowe i majątkowe środki ochrony dóbr osobistych. Godność człowieka [...] jest dobrem chronionym nie tylko w ustawie, ale przede wszystkim w Konstytucji, a także w stanowiących część krajowego porządku prawnego umowach międzynarodowych”.

¹⁷ Problem wyważenia dóbr chronionych prawem znajdował swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie sądów administracyjnych. Na przykład w wyroku NSA z dnia 21 sierpnia 2013 r., I OSK 1666/12, LEX nr 1350341), napisano m.in., że podejmując decyzję, GIODO musi w każdej indywidualnej sprawie ocenić, które dobra chronione przez prawo są ważniejsze – dane osobowe czy interes gospodarczy przedsiębiorstwa.

¹⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 135 ze zm.

też np. w ustawie z dnia 26 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej¹⁹, czy ustawie z dnia 20 czerwca 1997 r. *Prawo o ruchu drogowym*²⁰.

Sposób działania i zastosowany środek nastawione na ochronę danego dobra muszą być współmierne do zamierzonego bądź osiągniętego skutku. Prawo administracyjne nazywane jest zasadnie „prawem wyważania”, stąd też niezwykle istotne jest tu dostrzeganie ewentualnych rozbieżności bądź konfliktów dóbr połączone z umiejętnością ich rozsądnego i sprawiedliwego łagodzenia i rozwiązania. W przypadku kolizji dóbr korzystających z ochrony prawnej decydujące znaczenie ma rzetelna, wyważona ich ocena²¹. Ochrona jednego dobra nieraz łączy się z ingerencją w inne dobro – z jego uszczerbkiem, a nawet z jego poświęceniem – niejednokrotnie generującą odpowiedzialność, zwłaszcza odszkodowawczą. Musi ona odpowiadać zasadzie adekwatności: być przydatna, konieczna i proporcjonalna. W każdym przypadku wymaga to szczegółowego i wyważonego skonfrontowania dóbr. Dobro ofiarowane nie może pozostawać w rażącej dysproporcji do dobra, które uzyskano bądź zamierzano uzyskać „jego kosztem”. Związane z tym ograniczenie w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw musi być zgodne z wymogami *Konstytucji RP* m.in. wypływającymi z jej art. 31 ust. 3²². W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego niejednokrotnie podkreślano, że „Zbadanie zasadności zarzutu naruszenia zasady proporcjonalności wymaga zawsze wskazania konkurujących ze sobą dóbr chronionych, a zatem ustalenia, jakie prawo czy wolność konstytucyjną ogranicza kwestionowany przepis i dla jakiej wartości ustawodawca wprowadza ograniczenie”²³.

¹⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 782. Dz. U. nr 112, poz. 1198 ze zm. W wyroku WSA w Warszawie z dnia 24 listopada 2011 r., II SA/Wa 1828/11, LEX nr 1153548 stwierdzono, że ustawodawca dokonał tu „gradacji dóbr chronionych, tj. prawa do dostępu do informacji publicznej i prawa do ochrony prywatności osoby fizycznej [...] dobrem nadrzędnym nad prawem do dostępu do informacji publicznej, jest prywatność osoby fizycznej”.

²⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1137 ze zm. W judykaturze przyjmowano, że na tle uregulowań tej ustawy wyraźnie określono hierarchię dóbr chronionych prawem. Pierwszeństwo, przed interesem indywidualnym, ustawodawca nadał interesowi ogółu użytkowników dróg i ochronie ich praw” – zob. np. wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 marca 2011 r., VII SA/Wa 2526/10, LEX 996767.

²¹ Kwestii tej dotyczył m.in. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 29 października 2012 r., II SA/Gl 647/12, LEX nr 1248899. Nawiązując do konstytucyjnie zakreślonych granic ingerencji w prawo własności wskazano w nim, że „zezwalają one na jego ograniczanie, jednakowoż jedynie wówczas gdy niezbędnie wymaga tego inne dobro chronione w postaci np. interesu publicznego bądź prawa własności innych osób. [...] uczynienie jednego z interesów nadrzędnym, zwłaszcza gdy chodzi o konflikt nie interesu indywidualnego i publicznego lecz w pełni równorzędnych interesów jednostek, spośród których jedna doznać ma ograniczenia posiadanych praw rzeczowych, wymaga szczególnej rozważliwej i szczególnie pieczołowitego umotywowania”.

²² Por. np. wyrok NSA z dnia 14 grudnia 2011 r., II OSK 1938/10, LEX nr 1297774; wyrok NSA z dnia 9 grudnia 2011 r., II GSK 1338/10, LEX nr 1151642.

²³ Zob. np. wyrok TK z dnia 29 stycznia 2002 r., K 19/01, OTK-A 2002/1/1; wyrok z dnia 7 lipca 2011 r. U 8/08, OTK-A 2011/6/52.

Poza przyrodzoną godnością ludzką nie ma chyba dobra prawnego poddane-
go absolutnej ochronie. Ingerencja w dobro chronione nigdy jednakże nie może
być arbitralna. Nawet przy rozstrzygnięciach dyskrejonalnych muszą być zach-
wane prawnie wyznaczone granice korzystania z tej władzy. Ingerencja ta może
nastąpić tylko na podstawie i w ramach dozwolonych prawnie, w wielu przypad-
kach wyznaczonych już konstytucyjnie.

Jednym z najwyższej cenionych dóbr jest życie człowieka. Choć jest ono uzna-
wane za wartość bezcenną nie jest ono objęte bezwzględną (niedopuszczającą
wyjątków) ochroną. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na granice poświęca-
nia życia ludzkiego wytyczone chociażby w wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 30 września 2008 r.²⁴ Potwierdzono w nim niekonstytucyjność art. 122a
ustawy *Prawo lotnicze*²⁵. Stwarzał on możliwość zniszczenia cywilnego statku
powietrznego ze względu na bezpieczeństwo państwa, gdy wymagają tego wzglę-
dy bezpieczeństwa państwa, a statek został użyty do działań sprzecznych z pra-
wem, w szczególności jako środek ataku terrorystycznego z powietrza. W wyroku
tym podkreślono priorytet takich wartości, jak życie i godność człowieka. Uznano
słusznie, że te właśnie wartości

[...] stanowią fundament europejskiej cywilizacji i wyznaczają treść znaczeniową centralnego
w naszej kulturze (także prawnej) pojęcia humanizmu. Są one niezbywalne w tym sensie,
że nie dopuszczają „zawieszenia” lub „zniesienia” w konkretnym kontekście sytuacyjnym.
Humanizm nie jest postawą, którą w charakterze swoistego decorum kultywuje się wyłącznie
w czasach pokoju i dobrobytu, ale wartością, której szczególnym probierzem są właśnie sy-
tuacje kryzysowe, niekiedy skrajnie trudne. Z punktu widzenia najbardziej rudymentarnych
założeń naszego systemu prawnego koncepcja odmienna byłaby nie do przyjęcia.

W zasługującej na aprobatę opinii Trybunału, walka z terroryzmem możliwa
jest także bez korzystania z tak daleko idącej ingerencji w prawo do życia osób
postronnych.

Życie człowieka, podlegające szczególnej ochronie²⁶, ujmowane jako dobro
chronione prawem, nie może być postrzegane jedynie jako dobro mierzone war-
tością biologicznej egzystencji istotny ludzkiej. Chodzi tu o rozlegle pojmowaną
wartość (czy raczej wartości) życia człowieka odpowiadającego przynajmniej mi-
nimalnemu standardowi – narzuconemu przyrodzoną godnością ludzką. Z ochroną

²⁴ Sygn. K 44/07, OTK-A 2008/ 7/126.

²⁵ W wersji z tekstu jednolitego z 2006 r., Dz. U. nr 100, poz. 696. Przepis ten utracił swą moc
z dniem 3 października 2008 r.

²⁶ Życie i zdrowie ludzkie uznawano wielokrotnie za najistotniejsze dobra chronione prawem
także w orzecznictwie sądów, m.in. w wyroku WSA w Poznaniu z dnia 15 czerwca 2011 r., IV SA/
Po 386/11, LEX nr 995413 oraz w wyroku NSA z dnia 18 grudnia 2012 r., II GSK 1922/11, LEX
nr 1367231. Na marginesie warto dodać, że dobrem podlegającym szczególnej ochronie określono też
utwory Fryderyka Chopina i przedmioty z nim związane stanowiące dobro ogólnonarodowe – zob.
art. 1 ustawy z dnia 3 lutego 2001 r. o ochronie dziedzictwa Fryderyka Chopina, Dz. U. nr 16, poz. 168.

życia nierozdzielnie związana jest ochrona innego fundamentalnego dla osoby ludzkiej dobra – zdrowia człowieka (stanu pełnej pomyślności fizycznej, psychicznej i społecznej)²⁷. W prawie publicznym, w tym w prawie administracyjnym, jest ono widziane nie tylko w wymiarze jednostkowym, ale także zbiorowym (zdrowie publiczne, powszechne). Kwestia ochrony zdrowia, ujmowana głównie przez pryzmat relacji pacjenta z podmiotami wykonującymi szeroko rozumianą działalność leczniczą budziła duże zainteresowanie w doktrynie prawa. Nie pominięto jej także w tej monografii. Nie zmienia to faktu, że nadal dostępność i poziom udzielanych świadczeń medycznych nasuwają uzasadnione, poważne uwagi krytyczne. Mimo spektakularnych osiągnięć w naukach medycznych i biologicznych, niosących za sobą ogromne szanse i możliwości, sytuacja niejednego pacjenta daleka jest od podyktowanej względami medycznymi. Nadal zbyt często ważniejsze od zdrowia pacjentów są prawnie narzucone kontrakty, limity, procedury i inne pozamedyczne racje głównie natury finansowej. One decydują m.in. o „zapominaniu” o walorach medycyny holistycznej (traktującej pacjenta jako niepodzielnej całości), o odchodzeniu od wymogów medycyny paliatywnej, czy występującej w szpitalach praktyce redukcji wydatków poprzez zaordynowanie tańszych leków, choć mniej pewnych zważywszy na skuteczność terapii. Wypada w tym miejscu przywołać § 118 zawarty w *Zbiorze przepisów administracyjnych Królestwa Polskiego* (Wydział Spraw Wewnętrznych i Duchownych z 1866 r., t. I, część III) odnoszący się do pomocy lekarskiej w szpitalach. Zgodnie z jego treścią lekarstwa mają być w jak najlepszych gatunkach. Zabrania się użycia artykułów podlejszego gatunku, choćby stąd wynikała jaka oszczędność. Przy obecnym stanie publicznego systemu ochrony zdrowia, w tym wydłużanym nierzadko do kilku lat okresie oczekiwania na wizytę u specjalisty lub wykonanie ratującego życie bądź zdrowie zabiegu, kontrowersyjne, cyniczne i bulwersujące jest epatowanie emitowanymi w środkach masowego przekazu reklamami strony internetowej: *znany lekarz pl*, zachęcającymi do korzystania z usług u kogo chcemy i kiedy chcemy.

Poza wskazanymi wyżej dobrami wymienić można setki innych dóbr ważnych dla każdego człowieka i chronionych prawem administracyjnym. Warto może wspomnieć o wolności – człowiek rodzi się wolnym, a ograniczenie wolności może być podyktowane jedynie już konstytucyjnie wyznaczonymi przesłankami. Także prawa człowieka zaliczane są do jego prawnie chronionych dóbr.

²⁷ W preambule ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego, tekst jedn. z 2011, Dz. U. nr 231, poz. 1375 ze zm., napisano, że zdrowie psychiczne jest fundamentalnym dobrem osobistym człowieka. Nawiązując do tej preambuły Sąd Najwyższy akcentował znaczenie przypisywane poszanowaniu dóbr osobistych jednostki wskazując, że „Celem ustawy i intencją ustawodawcy jest zagwarantowanie osobom z zaburzeniami psychicznymi ochrony ich praw oraz poszanowania wolności i godności osobistej, a środki przewidziane w ustawie mogą być stosowane tylko dla ich dobra” – zob. postanowienie SN z dnia 14 kwietnia 2011 r., IV CSK 483/10, LEX nr 865947.

Pełne wyliczenie wszystkich dóbr objętych wsparciem prawa administracyjnego – niemożliwe do zaprezentowania – jest bardzo długie, a zestaw dóbr niezwykle zróżnicowany.

Swoistość regulacji administracyjnoprawnych usytuowanych w segmencie prawa publicznego powoduje, że ugruntowane miejsce zajmuje w nich dobro wspólne, w tym dobro wspólnoty państwowej. Zgodnie z art. 1 *Konstytucji RP*, Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli²⁸. Dobro to, z założenia, jest dobrem wszystkich Polaków – interesariuszy traktowanych (przy poszanowaniu ich autonomii) jedną miarą według konstytucyjnej zasady równości (bez dyskryminowania i faworyzowania), czerpiących z tego dobra, ale też je współzarządzających i wspomagających. Dobro wspólne (konglomerat dóbr należnych wspólnocie i jej członkom) trzeba współtworzyć, pomnażać, pielęgnować i umacniać, i temu właśnie ma sprzyjać wspólnota. Rację ma Arystoteles twierdząc, że:

Każde państwo jest pewną wspólnotą, a każda wspólnota powstaje dla osiągnięcia jakiegoś dobra (wszyscy bowiem w każdym działaniu powodują się tym, co im się dobrem wydaje), to jasną jest rzeczą, że wprawdzie wszystkie wspólnoty dążą do pewnego dobra, lecz przede wszystkim czyni to najprzedniejsza ze wszystkich, która ma najważniejsze ze wszystkich zadanie i wszystkie inne obejmuje. Jest nią tzw. państwo i wspólnota państwowa²⁹.

W dzisiejszych realiach, inaczej pojmowane dobro wspólne może wykraczać poza granice państwa. Żadne jednak dobro wspólne nie może być czymś nieokreślonym, musi być skonkretyzowane i sprawiedliwie wyważone z innymi dobrami prawnymi. Zwykle dobro wspólne sytuowane jest wyżej niż inne dobro, ale w przepisach znajdujemy też przypadki odmienne. Dla przykładu, zgodnie z ustawą z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych³⁰, badanie kliniczne przeprowadza się z uwzględnieniem zasady, że dobro uczestnika badania jest nadrzędne w stosunku do interesu nauki lub społeczeństwa, jeżeli w szczególności zachodzą przypadki określone dalej w tej ustawie (art. 40 ust. 4).

Ochrona dobra wspólnego traktowana jest jako podstawowy cel i podstawa działania służby publicznej. Taka konstatacja znajduje odzwierciedlenie m.in. w treści większości przyrzeczeń (ślubowań) składanych przez osoby mające wypełniać tę misję. Na przykład przed przystąpieniem do wykonywania mandatu poseł i senator ślubują m.in. że będą strzec suwerenności Ojczyzny i dobra

²⁸ O utożsamianiu Państwa Polskiego ze wspólnym dobrem wszystkich obywateli stanowiła też Ustawa Konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r. (Dz. U. nr 30, poz. 227). Zgodnie z jej art. 1 Państwo Polskie jest wspólnym dobrem wszystkich obywateli (1). Wskrzeszone walką i ofiarą najlepszych swoich synów ma być przekazywane w spadku dziejowym z pokolenia w pokolenie (2). Każde pokolenie obowiązane jest wysiłkiem własnym wzmocnić siłę i powagę Państwa (3). Za spełnienie tego obowiązku odpowiada przed potomnością swoim honorem i swoim imieniem (4).

²⁹ Arystoteles, *Polityka*, przeł. L. Piotrowicz, Warszawa 2004, s. 25.

³⁰ Dz. U. nr 107, poz. 679 ze zm.

obywateli³¹. Prezydent RP obejmuje urząd po złożeniu wobec Zgromadzenia Narodowego przysięgi m.in., że dobro Ojczyzny oraz pomyślność obywateli będą dla niego zawsze najwyższym nakazem, te też słowa mieszczą się w przysiędze składanej wobec Prezydenta RP przez Prezesa Rady Ministrów, wiceprezesów i ministrów³². Przed przystąpieniem do wykonywania mandatu radny gminy ślubuje m.in. obowiązki radnego sprawować godnie, rzetelnie i uczciwie, mając na względzie dobro jego gminy i jej mieszkańców³³ (podobnie ślubują – przed objęciem mandatu – radni wspólnoty samorządowej powiatu³⁴ i województwa³⁵). Biorąc pod uwagę także inne przepisy nakazujące kierowanie się dobrem określonej wspólnoty, z dużym optymizmem i wiarą można byłoby postrzegać ochronę dobra Rzeczypospolitej (także wspólnot samorządu terytorialnego), jeśli przyjąć (co niestety odbiega od stanu faktycznego), że wszyscy uroczyście ślubujący rzeczywiście przestrzegają prawo i wywiązują się ze swego przyrzeczenia.

W niniejszej monografii pojawiają się liczne wątki zasygnalizowane powyżej. Bogaty zestaw dóbr chronionych prawem administracyjnym przedstawiany jest w wielu wymiarach, przy uwzględnieniu różnych płaszczyzn badawczych i punktów widzenia. Przy pewnym uproszczeniu, dają się w niej wyróżnić trzy bloki tematyczne.

Pierwszy to zagadnienia ogólne, w których zaprezentowano: dobra (korzyści) pozyskiwane dzięki normom prawa administracyjnego w zestawieniu z funkcjami administracji; zarys koncepcji pojęcia dobra administracyjnoprawnego; normy celowościowe i normy zadaniowe w prawie administracyjnym relatywizowane do dóbr chronionych postrzeganych jako ustawowe cele organów administracji; prawo administracyjne występujące w roli regulatora dóbr chronionych.

³¹ Zob. art. 2 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora, tekst jedn. z 2011 r. Dz. U. nr 7, poz. 29 ze zm.

³² Zob. odpowiednio art. 130 i 151 *Konstytucji RP*.

³³ Zob. art. 23 a ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm. W art. 23 tej ustawy wyraźnie wskazano, że radny obowiązany jest kierować się dobrem wspólnoty samorządowej gminy.

³⁴ Przed objęciem mandatu radny powiatu uroczyście ślubuje rzetelnie i sumiennie wykonywać obowiązki wobec Narodu Polskiego, strzec suwerenności i interesów Państwa Polskiego, czynić wszystko dla pomyślności Ojczyzny, wspólnoty samorządowej powiatu i dobra obywateli, przestrzegać Konstytucji i innych praw Rzeczypospolitej Polskiej – art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 595 ze zm. Wyraźny nakaz kierowania się przez radnego dobrem wspólnoty samorządowej powiatu zawarto też w art. 21 podanej wyżej ustawy.

³⁵ Zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa, tekst jedn. z 2013 r., poz. 569 ze zm. Przed objęciem mandatu radny samorządu województwa uroczyście ślubuje rzetelnie i sumiennie wykonywać obowiązki wobec Narodu Polskiego, strzec suwerenności i interesów Państwa Polskiego, czynić wszystko dla pomyślności Ojczyzny, wspólnoty samorządowej województwa i dobra obywateli, przestrzegać Konstytucji i innych praw Rzeczypospolitej Polskiej. W art. 23 tej ustawy wprost nakazano, że radny obowiązany jest kierować się dobrem wspólnoty samorządowej województwa.

Drugi, najobszerniejszy blok zawiera opracowania ukazujące wybrane, chronione przepisami prawa administracyjnego dobra. W jego ramach uwzględniono: życie i zdrowie człowieka, godność pacjenta, wolność sumienia i wyznania, wolność narodu, bezpieczeństwo ekologiczne, środowisko, dobra przyrodnicze, wodę jako dobro wspólne, zabytkowe parki dworsko-pałacowe, narodowy zasób biblioteczny, bezpieczeństwo energetyczne, mienie ruchome w świetle ustawy o ochronie osób i mienia.

W bloku trzecim znajdujemy odniesienia do kwestii szczegółowych. Znalazły się w nim opracowania dotyczące: rangi czynności niewładczych administracji publicznej, w tym materialno-technicznych i społeczno-organizatorskich, i znaczenia ich kontroli w realizacji normatywnych wartości i dóbr; dóbr osobistych na tle wolności słowa i ochrony czci w świetle wypowiedzi zamieszczanych na łamach „Gazety Sądowej Warszawskiej”; „wnioskowego” dostępu do informacji publicznej; gwarancji prawnych ochrony praw podmiotowych abonenta w polskim prawie telekomunikacyjnym; sytuacji prawnej osoby uzależnionej od alkoholu, której dotyczy administracyjna faza postępowania o zastosowanie leczenia przymusowego; konfliktu dóbr i wartości chronionych w prawie administracyjnym na przykładzie nadużycia władztwa planistycznego gminy; minimum egzystencji zobowiązanego i jego rodziny w toku egzekucji administracyjnej; funkcji terminów materialnych oraz nieuwzględnienia upływu takiego terminu; społecznej skuteczności prawa administracyjnego na przykładzie zgromadzeń publicznych; odpowiedzi na pytanie, czy sądy administracyjne będą orzekać merytorycznie?

Wszystkie z przywołanych powyżej opracowań, choć w różnym ujęciu i stopniu, mniej czy bardziej bezpośrednio przybliżają doniosłą teoretycznie i praktycznie problematykę dóbr chronionych w prawie administracyjnym. W każdym z nich umieszczono interesujące spostrzeżenia, uwagi i komentarze. Wiele z nich daje asumpt do dalszych eksploracji, dociekań, refleksji i dyskusji. Można mieć nadzieję, że podjęta w tej monografii tematyka zainspiruje do dalszych pogłębianych badań prowadzonych zwłaszcza z perspektywy i w interesie tych, którym dzisiaj i w przyszłości służyć ma prawo administracyjne – prawo, którego głównym celem jest troska o dobro wspólnoty i wszystkich tych, którzy ją tworzą w poczuciu solidarności, równi w swych uprawnieniach i powinnościach. Tylko takie prawo – gwarantujące ład i porządek publiczny, chroniące prawa i wolności jednostek – zapewni jego unormowaniom należy im szacunek, i tylko takie prawo, co istotniejsze, spełnić może dobrze przypisaną mu rolę.

prof. UE, dr hab. Zofia Duniewska

CZEŚĆ I

ZAGADNIENIA OGÓLNE

DOBRA (KORZYŚCI) POZYSKIWANE DZIĘKI NORMOM PRAWA ADMINISTRACYJNEGO A FUNKCJE ADMINISTRACJI

„Dobra” czy „korzyści”?

Kiedy mówimy, że prawo chroni jakieś dobra czy wartości, nawiązujemy do określeń budujących dodatnio nacechowane skojarzenia emocjonalne. Dobrom czy wartościom przydajemy bowiem znaczenie pozytywne. Używając tych określeń przesądzamy zatem z góry, iż poszczególne rozwiązania dylematów decyzyjnych, jak i całe schematy działania utrwalane za pomocą prawa odnoszą się do ochrony czegoś, co zasługuje na akceptację, co budzi zaufanie, co nie powinno być kwestionowane, gdyż jest „dobre”. Budując takie skojarzenia niekoniecznie pozostajemy jednak w zgodzie z refleksją naukową na temat tego, czym są „dobra” i co – właściwie – jest przedmiotem ochrony prawnej.

Warto zatem przypomnieć, że pojęcie dóbr pozostaje w związku z pojęciem bogactw, przez które brytyjski ekonomista A. Marshall rozumiał rzeczy stanowiące przedmiot pożądania, ponieważ bezpośrednio lub pośrednio zaspokajają potrzeby ludzkie¹. Dla oznaczenia wszystkich tych rzeczy zaproponował używanie terminu „dobra” (*foods*)². Marshall dzielił dobra na materialne i niematerialne. Dobra materialne można określić jako wyodrębnione obiektami o określonych właściwościach fizycznych, wytwarzane lub przetwarzane w drodze świadomej działalności ludzkiej i używane do zaspokajania różnorodnych potrzeb. Dobra niematerialne to te, które nie przybierają postaci artefaktów (obiektów fizycznych). Poza tym stanowią zróżnicowaną kategorię. Marshall dzielił dobra niematerialne na dwie klasy³: dobra wewnętrzne, do których zaliczają się cechy charakteru i uzdolnienia oraz dobra zewnętrzne, tj. świadczenia osobiste i powinności robocze na rzecz innych. Pod pojęciem bogactwa Marshall rozumiał zatem zarówno

* Dr hab., prof. nadzw., Wyższa Szkoła Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie.

¹ Zob. A. Marshall, *Zasady ekonomiki*, Warszawa 1925.

² M. Daszkowska, *Usługi. Produkcja, rynek, marketing*, Warszawa 1998, s. 13 i n.

³ A. Marshall, *op. cit.*, s. 51.

rzeczy w sensie artefaktów, jak i np. usługi⁴. Należy odróżnić dobra niematerialne od przejawów ich istnienia przybierających postacię zmaterializowane. Choć dobra niematerialne mogą być także uzewnętrznione w artefaktach (manifestacjach materialnych), artefakt nie jest dobrem sam w sobie, a jedynie jest nośnikiem określonego dobra niematerialnego (np. podręcznik jest nośnikiem wiedzy).

Wspomniane wyżej potrzeby, które dobra mają zaspokoić, można by inaczej określić jako odczuwane przez ludzi braki (brak dostępu do jakiegoś urządzenia, surowca, brak informacji, brak opieki itp.). Brak i pożądanie interakcji z otoczeniem, celem jego zaspokojenia, warunkuje kwalifikację do kategorii dóbr⁵. Dlatego, z punktu widzenia rodzajów potrzeb, można tworzyć kolejne kategorie dóbr i wyróżniać dobra służące zaspokajaniu potrzeb: biologicznych i utrzymania egzystencji ludzkiej, gospodarczych, społecznych, kulturalnych i politycznych. Oczywiście to samo dobro — w zależności od sytuacji — może służyć zaspokajaniu różnych potrzeb⁶.

Dobra można też dzielić według sposobu korzystania. Z tego punktu widzenia można wyróżnić dobra, z których korzysta się indywidualnie lub zbiorowo⁷. Dobra, z których korzysta się indywidualnie to takie, które otrzymują określone osoby w całości, do własnego wykorzystania. Jak pisze S. Biernat,

[...] chodzi o dobra, które są rozdzielane między poszczególne osoby... Osoby otrzymujące dobra mogą z nich korzystać, przy czym źródło i charakter tytułu do korzystania z dóbr bywają różne. Natomiast w drugim przypadku poszczególne zainteresowane osoby mają tylko udział w korzystaniu z dobra przeznaczonego do zaspokajania potrzeb pewnej grupy osób. Chodzi tu o udział w korzystaniu, który jest w jakiś sposób sprecyzowany⁸.

Jednak do wszelakich prób kategoryzacyjnych dóbr i potrzeb nie należy przywiązywać nadmiernego znaczenia. Typologie potrzeb ludzkich i ich klasyfikacja są, tak samo jak typologie dóbr, sporne w naukach społecznych. Najogólniej można powiedzieć, że satysfakcjonująca – w indywidualnym, subiektywnym odczuciu – egzystencja człowieka zależy od spełnienia pewnych warunków (zaistnienia pewnych faktów, zdarzeń, okoliczności), co znajduje wyraz w doznawaniu określonych przeżyć psychicznych, prowadzących do oceny, iż pożądane (oczekiwane) warunki zostały spełnione w stopniu zadowalającym. Dążenie do spełnie-

⁴ *Ibidem*.

⁵ G. Szpor, *Korzystanie z dóbr publicznych*, [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne. Część materialna*, Warszawa 2004, s. 118.

⁶ Zob. S. Biernat, *Rozdział dóbr przez państwo. Uwarunkowania społeczne i konstrukcje prawne*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989, s. 10 i n., który odsyła do takich opracowań z zakresu nauk społecznych, jak: J. Szczepański, *Konsumpcja a rozwój człowieka*, Warszawa 1981; O. Cetwiński, *Zjawisko polityczne i proces polityczny*, [w:] K. Opałek (red.), *Metodologiczne i teoretyczne problemy nauk politycznych*, Warszawa 1975; M. Pohorille, *Potrzeby, podział, konsumpcja*, Warszawa 1985.

⁷ Por. M. Pohorille, *Spożycie zbiorowe i świadczenia społeczne*, Warszawa 1975, s. 93 i n.

⁸ S. Biernat, *op. cit.*, s. 11.

nia tych warunków jest przedstawiane w kategoriach celów, jakie człowiek chce zrealizować, czy też potrzeb, jakie próbuje zaspokoić⁹. Można w związku z tym mówić o dobrach, jakie człowiek chce pozyskać aby zaspokoić te potrzeby, lub – po prostu – o korzyściach, jakie pragnie odnieść. W teorii psychologii, swego czasu dużo miejsca poświęcono rozważaniom nad rodzajami tych warunków, raz wychodząc od pojęcia potrzeb człowieka, to znów od pojęcia celów działania, popędów, jakimi kieruje się istota ludzka itd. Także w teorii ekonomii sformułowano szereg poglądów na temat rodzajów potrzeb, jakie człowiek musi i chce zaspokoić, a także – co za tym idzie – rodzajów dóbr, jakie pozyskuje, aby zrealizować stawiane sobie cele i korzyści, jakie osiąga¹⁰. Formułowane są propozycje co do hierarchii potrzeb, kolejności ich zaspokajania itp.

Niewątpliwie, człowiek styka się naraz z wieloma bodźcami odpowiedzialnymi za podejmowanie decyzji, za wybór celów działania¹¹. Występują one wspólnie, często równocześnie, wzmacniają się, ale także mogą – w pewnych sytuacjach – kolidować ze sobą i wpływać na siebie osłabiająco. Nie jest tak, że rządzą zachowaniem człowieka „po kolei”, zgodnie z jakąś rosnącą, lub malejącą skalą siły oddziaływania na proces podejmowania decyzji. W tym sensie, taka „piramida potrzeb”, jak w propozycji A. Masłowa, jest piramidą w sensie czysto umownym. W rzeczywistości zrealizowanie jakiegoś indywidualnego, chwilowego celu działania nie zależy od miejsca na liście priorytetów zaspokajania potrzeb, ale od – często – przypadkowego zderzenia różnych bodźców, współwystępujących u danej osoby w tym samym momencie. W psychologii motywacji wskazuje się, iż wyznaczenie sobie, przez człowieka, jakiegoś celu działania (czego człowiek „chce”) podyktowane jest najczęściej: 1) chęcią zachowania życia (przetrwania), 2) pragnieniem przystosowania się do otoczenia, 3) chęcią zapanowania nad otoczeniem¹². Każdą z tych kategorii bodźców można zdezagregować i uzupełnić o dodatkowe cechy, jakie odgrywają rolę w procesie podejmowania decyzji. Innymi słowy, wyprowadzać z nich wiele kolejnych potrzeb i dóbr, jakie miałyby służyć ich zaspokojeniu.

W języku prawnym i prawniczym, pojęcie dobra jest używane w różnych znaczeniach. Mowa jest np. o dobrach osobistych, jako o pewnych wartościach

⁹ Zob. m.in. prace: H.A. Murray, *Explorations in personality*, New York 1938, D.C. McClelland, *Human Motivation*, Glenview 1985; A.H. Maslow, *Motywacja i osobowość*, Warszawa 1990, R. Veenvhoven. *Conditions of Happiness*, Dordrecht 1984, D. Kahnemann, D. Diener, N. Schwarz (eds.), *Well-being: The Foundations of Hedonic Psychology*, New York 1999; R.M. Ryan, E.L. Deci, *Self-determination Theory and the Facilitation of of intrinsic motivation, social development, and well-being*, „American Psychologist” 2000, vol. 55, s. 68–78, W. Tatarkiewicz, *O szczęściu*, Warszawa 1979, J. Czapiński, *Psychologia szczęścia*, Warszawa 1992 i in.

¹⁰ Zob. m.in. A. Smith, *Badania nad naturą i przyczynami bogactwa narodów*, Warszawa 1954, T.B. Veblen, *Teoria klasy próżniaczej*, Warszawa 1971, J. Schumpeter, *Teoria rozwoju społecznoego*, Warszawa 1960, J.K. Galbraith, *Ekonomia a cele społeczne*, Warszawa 1979 i in.

¹¹ Zob. G. Mietzel, *Wprowadzenie do psychologii*, Gdańsk 2003, s. 263 i n.

¹² Por. R.E. Franken, *Psychologia motywacji*, Gdańsk 2006, s. 20.

niemajątkowych podlegających ochronie prawnej, wśród których ustawodawca wymienił w art. 23 k.c.: zdrowie, wolność, cześć, swobodę sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnicę korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukową, artystyczną, wynalazczą i racjonalizatorską. W innym kontekście, pojęcie dobra używane jest dla oznaczenia przedmiotów o szczególnej wartości, jak np. dobra kultury, związane z pojęciem bogactwa o szczególnym znaczeniu społecznym („dobra kultury są bogactwem narodowym”¹³), albo może oznaczać rodzaj nieruchomości („dobra martwej ręki”, „dobra tabularne”). O rzeczach, w kontekście pojęcia dóbr można mówić zarówno w sensie nośnika dobra, jak i w sensie samego dobra. Niewątpliwie, pojęcie dóbr, obejmuje także niektóre rzeczy w rozumieniu prawa cywilnego. Zgodnie z art. 45 k.c. rzeczami są tylko przedmioty materialne. Przy rozróżnianiu dóbr materialnych i rzeczy wskazuje się, iż nie tyle przedmiot materialny (rzecz) jest dobrem, ale wartość, jaką on reprezentuje. Z punktu widzenia nauki prawa administracyjnego, szczególne znaczenie ma kategoria „rzeczy publicznych”, określanych także jako „rzeczy powszechnego użytku”, „rzeczy użytku publicznego”, „rzeczy przeznaczonych dla każdego”. Rzeczy użytku publicznego służą w zasadzie ogółowi społeczeństwa, ale czasem korzystanie z nich odbywa się na podstawie pozwolenia lub koncesji¹⁴. Do takich rzeczy można zaliczyć np. drogi publiczne.

Rozumienie pojęcia dóbr w nauce prawa administracyjnego nie odbiega od rozumienia tego pojęcia w naukach ekonomicznych i społecznych. Współcześnie, przedstawiciele tej dyscypliny skłaniają się ku klasycznemu, szerokiemu pojmowaniu dóbr. Tak czyni m.in. S. Biernat, który – nawiązując do poglądów O. Cetwińskiego – pojęciu dóbr nadaje szeroki zasięg; dobrami określa wszystko to, co ma dla ludzi wartość, co zaspokaja ludzkie potrzeby, co ludzie cenią i chcą mieć¹⁵. Na przykład, pod pojęciem potrzeb socjalnych, na gruncie polskiego prawa administracyjnego można rozumieć: ochronę zdrowia, pomoc społeczną i ubezpieczenia społeczne¹⁶. W sferze zainteresowań nauki prawa administracyjnego pozostawały zawsze te dobra, przy rozdziale których ma udział państwo, w tym administracja publiczna. Tego rodzaju dobra określa się najczęściej jako tzw. „dobra publiczne”. Jako definicję klasyczną przytacza się określenie W. Jaworskiego, według którego dobro publiczne to „dobro niebędące w rozporządzalności osoby prywatnej, które w drodze wyjątku nie jest poddane prawu prywatnemu”¹⁷.

Jak widać z powyższej, krótkiej rekapitulacji teoretycznej, pojęcie dóbr powinniśmy traktować jako pojęcie aksjologicznie neutralne. Jeżeli mówimy zatem

¹³ M. Stahl, [w:] E. Smoktunowicz (red.), *Wielka encyklopedia prawa*, Białystok–Warszawa 2000, s. 162.

¹⁴ G. Szpor, *op. cit.*, s. 119.

¹⁵ S. Biernat, *op. cit.*, s. 9.

¹⁶ S. Nitecki, *Zaspokajanie potrzeb socjalnych obywateli przez organizacje społeczne*, [w:] K. Podgórski (red.), *Regulacja prawna administracji świadczącej*, Katowice 1985, s. 99.

¹⁷ W.L. Jaworski, *Nauka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1924, s. 165.

o dobrach chronionych prawem, to należałoby przez to rozumieć wszelkie korzyści określone prawem, jakie służą zaspokojeniu potrzeb ludzi. Wszelkie korzyści, jakich uzyskanie prawo chroni. Należałoby rozważyć, jakie rodzaju korzyści prawo upowszechnia i kto może je uzyskiwać.

W tym miejscu należy wskazać, iż problem korzyści (wypłat, zysków) utrwalanych normami prawnymi bywa albo wulgaryzowany, albo ideologizowany. Albo sprowadza się go do kwestii wyliczenia jednostek pieniędzy, czasu albo towarów, jakie można otrzymać stosując określone rozwiązania sformalizowane prawnie, albo – wręcz przeciwnie, rozpatrywany jest na płaszczyźnie abstrakcyjnej, jako problem przestrzegania idei, wartości itp. Tymczasem wypłaty związane z normami prawa należałoby ująć przede wszystkim od strony psychologii jednostki. Wszak normy prawa – to gotowe rozwiązania dylematów decyzyjnych, a te zawsze, w ostatecznym rozrachunku, służą realizacji celów działania człowieka. Te zaś wynikają z potrzeb określanych przez jego psychikę.

Korzyści, jakie odnosi człowiek z funkcjonowania instytucji społecznych, w tym systemu normatywnego, potocznie utożsamiane są ze zdobywaniem środków finansowych i majątkowych. To nadmiernie uproszczony obraz sytuacji. Wybierając określony styl życia, drogę kształcenia czy też pracę zawodową człowiek dąży do osiągnięcia satysfakcji płynącej z zaistnienia określonych, pożądaných przeżyć. Satysfakcjonujący poziom samooceny płynie z różnych przesłanek, wśród których poziom posiadanych zasobów finansowych jest tylko jedną z wielu. Jako istota społeczna, człowiek określa cele swojego działania w obrębie zbiorowości (grupy odniesienia, społeczeństwa), dokonując oceny własnej sytuacji i potrzeb¹⁸ poprzez porównywanie z sytuacją innych członków tej samej zbiorowości (przede wszystkim relatywizuje samoocenę względem sytuacji i ocen innych członków grupy odniesienia).

Mając pewne rozeznanie co do tego, jakie konsekwencje mogą wynikać z dokonania wyboru jakiejś opcji działania, człowiek buduje pewne oczekiwania wobec innych partnerów nawiązywanej właśnie interakcji. Spodziewa się (mniej, lub bardziej świadomie), iż działając zgodnie z zaakceptowanymi – w obrębie danej zbiorowości – rozwiązaniami uzyska od innych osób określone korzyści, godzi się też na poniesienie typowych (dla danej sytuacji) kosztów, aby korzyści te osiągnąć. Innymi słowy, realizuje pewien schemat postępowania, w którym występują korzyści mogące mieć wymiar wymierny, jak i niewymierny (materialny, jak i niematerialny), a także koszty pozyskania tych korzyści, także mogące mieć charakter wymierny, jak i niewymierny. Można więc powiedzieć, że normy prawne

¹⁸ W psychologii teoretyczne stanowiska względem określenia potrzeb człowieka próbuje formułować głównie kierunek zwany psychologią humanistyczną, którego głównymi przedstawicielami są m.in. A. Maslow, R. May, C. Rogers, J. Bugental. Własne propozycje teoretyczne dotyczące określenia potrzeb człowieka formułowali m.in. A. Maslow, D. McClelland, C. Alderfer. Zob. D.C. McClelland, *Human Motivation*, Glenview, IL 1985; A.H. Maslow, *Motywacja i osobowość*, Warszawa 1990; J. Czapiński, *op. cit.*, Warszawa 1992.

służą doprecyzowaniu elementów kontraktu psychologicznego, jaki zawieramy z innymi ludźmi nawiązując interakcje społeczne. Określeniu, na jakie korzyści może dzięki nim liczyć.

Funkcje, postacie, płaszczyzny

Podobny wymiar swobody w konstruowaniu pojęć i ich definicji, co w przypadku dóbr i potrzeb dotyka kwestii określenia ogólnie rozumianych obszarów efektywności działań administracji. Brak zgodności nawet co do tego, jak nazywać te obszary. Pisze się o sferach, postaciach, płaszczyznach, albo – najczęściej – o funkcjach administracji. Przykładowo, J. Łętowski wyróżniał płaszczyzny działań administracji, wśród których wyróżniał reglamentacyjno-dystrybucyjną (dotyczącą spraw indywidualnych, stosunków urząd – obywatel) oraz organizatorską, dotyczącą planowania i zarządzania strukturami publicznymi¹⁹. E. Ochendowski wymienia różne postacie administracji publicznej, takie jak władczą i świadcząca, odnosząc je do sumy środków administracyjnych, które bądź ograniczają prawa obywatela, bądź zapewniają mu korzyści w sensie prawnym lub inne korzyści²⁰. H. Izdebski i M. Kulesza wyróżnili funkcje administracji, do których zaliczyli:

1) klasyczne funkcje policyjne państwa, związane z ochroną porządku publicznego i bezpieczeństwa zbiorowego, nazwane administracją porządkowo-reglamentacyjną;

2) administracje świadcząca (organizacyjno-prestacyjną), utożsamioną przez cytowanych autorów ze świadczeniem usług publicznych;

3) funkcję regulatora rozwoju ekonomicznego i funkcję właścicielską, zastrzegając, że nie jest to wyliczenie pełne²¹.

Z kolei T. Kuta zaproponował wyodrębnienie trzech funkcji administracji: reglamentacyjno-porządkowej, organizującej oraz wykonawczej²². J. Borkowski pisał natomiast o funkcjach: reglamentacyjno-ochronnej, świadczącej (gospodarczo-organizatorskiej), zarządzania majątkiem i wychowawczej²³.

Podobnych poglądów i stanowisk formułowanych w naukach prawnych oraz w naukach o zarządzaniu i organizacji można przywoływać bardzo wiele. Przywołano tylko kilka stanowisk, dających jednak reprezentatywny obraz

¹⁹ J. Łętowski, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990, s. 11–12.

²⁰ E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 1999, s. 26–28.

²¹ H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1998, s. 99 i n.

²² T. Kuta, *Funkcje administracji publicznej i sposoby ich realizacji*, Wrocław 1992.

²³ J. Borkowski, *Określenie administracji i prawa administracyjnego*, [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 1, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1977, s. 56.

skali rozbieżności, z jaką mamy do czynienia. Jeżeli nawet zdecydujemy się na konsekwentne stosowanie jednego z pojęć, np. pojęcia funkcji administracji, to należy pamiętać o problemach z rozumieniem desygnatów wybranego pojęcia. W naukach prawnych spotykamy się z określeniem funkcji jako: podstawowych kierunków działalności (aktywności), określonej organizacji (instytucji); celów działania; sposobów, metod, środków realizacji tych celów: zespołu następstw, skutków społecznych, wywołanych przez działania określonej organizacji (instytucji)²⁴. J. Jeżewski wskazuje na pięć różnych kontekstów, w których używane jest pojęcie funkcji administracji: dla określenia ogólnych właściwości administracji publicznej, dla systematyzacji zadań administracji, dla opisu sposobów działania administracji, w sensie ustrojowym (funkcja jako część struktury) oraz dla wyodrębnienia nowych zjawisk w administracji²⁵.

Jeżeli postanowimy, że będziemy konsekwentnie stosować pojęcie funkcji administracji jako określenia pewnych kierunków, czy też obszarów aktywności administracji, to napotykamy kolejny problem: wyodrębnienia tych kierunków czy też obszarów. A właściwie: przyjęcia kryterium wyodrębnienia. Łatwo zauważyć, iż przytoczone wyżej, przykładowo, klasyfikacje dokonane przez różnych autorów opierają się na innych kryteriach, są wyznaczone odmiennymi przesłankami. To co dla jednego autora mieści się w jednej funkcji (np. funkcja świadcząca, czyli gospodarczo-organizatorska u J. Borkowskiego), dla innego autora stanowi dwie rozłączne funkcje (dystrybucja vs organizowanie u J. Łętowskiego).

Zresztą, w związku z trudnościami rozgraniczenia funkcji administracji: reglamentacyjno-porządkowej i świadczącej, w nauce niemieckiej sformułowano kolejne pojęcie: administracji rozdzielającej²⁶. Chodzi o to, iż istotnym założeniem koncepcji administracji świadczącej jest względna obfitość dóbr będących w dyspozycji administracji publicznej²⁷. Administracja często znajduje się jednak w zupełnie innej sytuacji: względnego niedostatku dóbr, które może rozdzielić pomiędzy obywateli. Termin administracja rozdzielająca ma więc oznaczać administrację, której podstawowym zadaniem jest podział ograniczonych środków pomiędzy poszczególne jednostki²⁸. Cechą charakterystyczną postępowania w tych spr-

²⁴ M. Borucka-Arctowa (red.), *Spoleczne poglądy na funkcje prawa*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1982, s. 7 i n.

²⁵ J. Jeżewski, *Funkcje administracji – zagadnienia wstępne*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 1985, nr 857, s. 109–111.

²⁶ E. Schmidt-Aßmann, *Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee und System*, Heidelberg 1982, s. 21, cyt. za: E. Knosala, *Pojęcie administracji świadczącej w polskiej literaturze prawa administracyjnego*, [w:] K. Podgórski (red.), *Regulacja prawna administracji świadczącej*, Katowice 1985, s. 17.

²⁷ E. Knosala, *op. cit.*, s. 26–27.

²⁸ Por. S. Biernat, *Forma przyznawania obywatelom uprawnień do otrzymania dóbr deficytowych*, [w:] J. Łętowski (red.), *Funkcjonowanie administracji w świetle orzecznictwa*, t. VI, Warszawa 1980, s. 29; S. Biernat, *Charakter prawny aktów przydzielających obywatelom deficytowe dobra*

wach jest występowaniem w nim wielu obywateli zainteresowanych otrzymaniem przydzielanych dóbr reprezentujących z konieczności rozbieżne interesy²⁹. W warunkach kryzysowych – gdy ilość dóbr ulega znacznemu ograniczeniu – działalność administracji w sferze świadczącej ulega istotnym przekształceniom. Występuje konkurencja w dostępie do określonych świadczeń, pomiędzy jednostkami. Administracja staje się arbitrem w stosunku do jednostek konkurujących ze sobą w uzyskaniu określonych dóbr³⁰. Administracja publiczna ma więc występować w tej funkcji, nie tyle jako podmiot świadczący coś własną działalnością, ale jako „regulator wymiany”, nakładający ograniczenia jej swobody³¹. Także powołany wyżej T. Kuta podjął próbę innego uporządkowania funkcji administracji, tym razem łącząc ze sobą funkcje: świadcząca i organizatorską. Uważał, że

[...] w państwie doby obecnej, w którym administracja spełnia funkcję organizującą i w tym celu została wyposażona w „kompetencje usługodawcze” i odpowiednie środki materialno-finansowe, tradycyjny model administracji świadczącej nie jest już odpowiednio znaczący. W miejsce nazwy „administracji świadczącej” zaproponowałem [...] nazwę „administracji usług”. Ale nie o nazwę przecież chodzi, lecz o treść, na którą składają się nie tylko same świadczenia usług, lecz także i przede wszystkim działania organizujące usługi, tj. takie, które w efekcie stwarzają stany faktyczne warunkujące należyte świadczenie³².

Przykłady takiego „krzyżowania” funkcji administracji i dodawania kolejnych można mnożyć.

Trudno nawet wyciągnąć jakąkolwiek „średnią” z poglądów głoszonych na temat rodzajów funkcji administracji. R. Stasikowski pisze np.:

[...] można wyróżnić w kolejności chronologicznej następujące cztery rodzaje „klasycznych” funkcji administracyjnych: funkcję policyjną, reglamentacyjną, nadzorczą, funkcję administracji świadczącej oraz funkcję planistyczną. Nie pojawiły się one jednocześnie. Administracja przystępowała do realizowania kolejnej funkcji zachowując dotychczas spełnianą funkcję lub funkcje, przy czym następowały wówczas pewne ograniczenia zakresu lub modyfikacje treści funkcji już uprzednio występujących³³.

Ogólnie zgadzając się z R. Stasikowskim, wypada jednak zauważyć, iż inni cytowani autorzy pominieli w swoich propozycjach „funkcję nadzorczą” (lokując związane z nią aktywności administracji, jak można przypuszczać, w innych funkcjach), czy można więc powiedzieć o niej, że jest „klasyczna”, skoro tak często jest pomijana?

społeczne, „Państwo i Prawo” 1981, nr 9–12, s. 82.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ E. Knosala, *op. cit.*, s. 26–27.

³¹ W. Pańko, *O prawie własności i jego współczesnych funkcjach*, Katowice 1984, s. 200.

³² T. Kuta, *op. cit.*, s. 18.

³³ R. Stasikowski, *O funkcji policyjnej administracji*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2009, nr 4.

Należy mieć zatem pełną świadomość konwencjonalności wszelkich propozycji dotyczących typologizacji działań administracji. Zapewne można by pokusić się o jakieś dalej idące uporządkowanie sytuacji, gdyby ustalić jakieś klarowne kryteria wyodrębniania funkcji administracji. Propozycja zawarta w niniejszym artykule zmierza właśnie do tego, aby rozwój funkcji administracji i ich wyodrębnienie skojarzyć z czytelnym kryterium wyróżniającym. Za kryterium takie można przyjąć, jak się wydaje, rodzaje dóbr (korzyści), w jakie jesteśmy „zaopatrywani” przez administrację, dzięki egzekwowaniu przez nią norm prawa administracyjnego.

Dobra (korzyści) jako kryterium wyodrębnienia funkcji administracji

Przez dobra, jakie posłużą jako kryterium wyodrębnienia funkcji administracji, będą rozumiane wszelkie korzyści, jakich pozyskanie upowszechnia i chroni prawo administracyjne. A zatem, chodzi zarówno o korzyści materialne, jak wyżywienie, schronienie, odzież czy utwardzona droga, jak i niematerialne, do których – idąc za myślą J. Bocia³⁴ – można zaliczyć pewne „stany”, jak porządek, bezpieczeństwo czy spokój, ale i usługi. Ponieważ te ostatnie – w odróżnieniu od dóbr materialnych – są bardzo często wytworem aktywności samych struktur administracji, warto przypomnieć cechy działalności, zwanej świadczeniem usług. Otóż, według przeważającego stanowiska przedstawicieli nauk ekonomicznych, rezultatem wykonania usługi jest niewątpliwie zaspokojenie pewnej potrzeby, czyli odniesienie przez usługobiorcę korzyści, przy czym korzyść ta ma charakter dobra niematerialnego. Może też polegać na stworzeniu dostępu do jakiegoś dobra materialnego (bogactwa), ale – w ocenie większości ekonomistów – nie budzi wątpliwości konieczność wyłączenia ze sfery usług działalności, polegającej na wytwarzaniu dóbr materialnych. Wykonanie usługi może kończyć się powstaniem (albo przekształceniem) jakiegoś artefaktu, ale spełnia on tylko rolę nośnika właściwej korzyści, jaką jest dobro niematerialne. Reasumując, przez usługę należy rozumieć działalność ludzką, której rezultatem jest zaspokojenie określonej potrzeby, przy czym rezultat ten nie polega na wytworzeniu dobra materialnego. Jak można więc zauważyć, świadczenie usług przez administrację nie stanowi całości, ale tylko część funkcji świadczącej administracji (zob. dalej), polegającej na ciągłym i nieograniczonym w czasie zaspokajaniu potrzeb, przy pomocy działalności ludzkiej, której rezultatem jest zaspokojenie potrzeby określonej najczęściej przez indywidualne cechy odbiorcy³⁵.

³⁴ J. Boć, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2001, s. 349.

³⁵ Szerzej zob. P. Chmielnicki, *Świadczenie usług przez samorząd terytorialny w Polsce. Zagadnienia ustrojowoprawne*, Warszawa 2005, s. 60 i n.

Korzyści (dobra), jakie dzięki normom prawa administracyjnego płyną dla nas z działalności administracji, mogą mieć charakter wymierny, jak i niewymierny w sensie ekonomicznym. Mogą polegać zarówno na wymiernym przysporzeniu finansowym (np. wypłacie zasiłku socjalnego), zaopatrzeniu w przedmiot albo wykonaniu usługi, których wartość rynkowa może być dokładnie oszacowana, jak i na niewymiernym wzroście samooceny człowieka, podniesieniu jego poczucia bezpieczeństwa osobistego, lub bytowego itp.

Pewne cechy wymienionych dóbr, a także cechy charakteryzujące ich pozyskiwanie i ochronę, posłużą do wykazania związków pomiędzy rodzajem dobra a wykształceniem się określonej funkcji administracji.

Wskazanie funkcji administracji zostanie natomiast dokonane podobnie jak uczynił to cytowany wyżej R. Stasikowski, który – co istotne – odniósł swoje wyliczenie do chronologii wyodrębniania się funkcji administracji. A zatem kolejność ich wymienienia odpowiada – mniej więcej – historycznemu porządkowi ich wykształcania się w dziejach cywilizacji, zostaną zatem wzięte pod uwagę następujące funkcje:

- porządkowa,
- reglamentacyjna,
- świadcząca,
- planistyczna (organizatorska).

Można powiedzieć, iż funkcja porządkowa jest najstarszą, najbardziej pierwotną funkcją państwa i jego administracji. W prezentowanym tu ujęciu, polega ona na ochronie porządku przyjętego w danym systemie społeczno-gospodarczym, na zapewnieniu bezpieczeństwa jednostki w szczególności i całego systemu w ogólności, na przeciwdziałaniu różnego rodzaju niebezpieczeństwom czy zagrożeniom. Można więc powiedzieć, iż istotą tej funkcji jest utrzymanie dostępu do niesłychanie ważnego dobra niematerialnego, prawdopodobnie kluczowej korzyści, jaką uzyskujemy z tytułu samej przynależności do zbiorowości, jaką jest porządek. Nie ma bezpieczeństwa, jeżeli nie ma porządku.

Porządek to wieloznaczne sformułowanie. Przyjmijmy, iż oznacza istnienie jakichś reguł działania, które pozwalają zredukować ilość sytuacji grożących poniesieniem strat, zmniejszając ryzyko poniesienia kosztów. Najkrócej chyba można pojęcie porządku zdefiniować metodą negacyjną: porządek to brak chaosu. Chaos to brak poczucia bezpieczeństwa, kontroli nad otoczeniem, niepewność, nieprzewidywalność. Im więcej możemy przewidzieć, im więcej mamy pewności co do przebiegu sytuacji, tym słabiej odczuwamy występowanie chaosu. A zatem, dążymy do takiego określenia reguł interakcji, aby stały się maksymalnie przewidywalne, aby ich rezultat dało się wyliczyć z jak największym stopniem prawdopodobieństwa. Dlatego, między innymi, społeczeństwo upowszechnia gotowe, chronione zarówno co do przebiegu działania, jak i rezultatu działania, rozwiązania problemów, porządkowane w gotowe sposoby zaspokojenia potrzeb, innymi słowy: gotowe schematy działania służące realizacji założonego celu. W ramach wykonywania funkcji porządkowej, administracja czuwa m.in. nad tym, aby upo-

wszechniane w zbiorowości (społeczeństwie, państwie) rozwiązania i schematy były stosowane, aby nie były naruszane.

W ramach funkcji reglamentacyjnej administracja podejmuje działania związane z celowym kształtowaniem pewnej sfery stosunków społecznych lub gospodarczych, polegające na wyraźnej ingerencji państwa w tę sferę w celu wywołania w niej skutków, uznanych przez organy państwa za pożądane z punktu widzenia interesu publicznego³⁶. Generalnie, w ramach funkcji reglamentacyjnej określany jest dostęp do jakichś dóbr materialnych, lub niematerialnych. Przeważnie chodzi o stworzenie jakiegoś limitu dostępności tego dobra. Może to polegać na ustaleniu zasad dostępu do jakiegoś dobra przyrodniczego, np. wody, albo na ustaleniu dostępu do jakiegoś schematu działania, np. jakiegoś sposobu prowadzenia działalności gospodarczej.

Odnoząc więc istotę reglamentacji do istoty policji administracyjnej [funkcji porządkowej – przyp. P.Ch.] można stwierdzić, że policja (i nadzór policyjny) ma charakter negatywny, zaś reglamentacja – pozytywny. W przypadku funkcji policyjnej (i nadzoru policyjnego) idzie o przywrócenie stanu równowagi pewnego układu stosunków społecznych lub gospodarczych, z którego został on wytracony na skutek pojawienia się zagrożenia lub naruszenia przez nie dóbr policyjnych. Jej celem jest wyłącznie ochrona praw i wolności jednostki. W przypadku reglamentacji chodzi zaś o w pełni świadome i ukierunkowane kształtowanie stosunków społecznych lub gospodarczych według zapatrywań administracji publicznej działającej w oparciu o przepisy prawa powszechnie obowiązującego³⁷.

Konstrukcja pojęciowa administracji świadczącej została stworzona przed II wojną światową w Niemczech przez E. Forsthoffa³⁸. Funkcji tej miały być przyporządkowane wszystkie świadczone obywatelowi usługi³⁹. W niemieckiej nauce prawa administracyjnego przyjęło się powszechnie, w dużej części właśnie pod wpływem koncepcji E. Forsthoffa, określenie *Leistungsverwaltung*, tłumaczone (najczęściej) jako „administracja świadcząca”. Pojęcie to oznacza funkcję państwa, przysparzającą ogólnie rozumianych korzyści obywatelowi, a z drugiej strony jako zespół urzędów znajdujących się w dyspozycji państwa a służących zaspokajaniu jego funkcji świadczących. Polska nauka prawa administracyjnego skłania się – w zakresie określenia zjawiska zaspokajania potrzeb na drodze działalności administracji, właśnie ku koncepcji niemieckiej *Leistungsverwaltung*.

³⁶ T. Kocowski, [w:] L. Kieres (red.), *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009, s. 502.

³⁷ R. Stasiowski, *O istocie funkcji reglamentacyjnej administracji publicznej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2009, nr 9.

³⁸ Obszerny przegląd stanowisk nauki niemieckiej odnośnie koncepcji administracji świadczącej można znaleźć w opracowaniu I. Lipowicz, *Pojęcie administracji świadczącej w doktrynie zachodniemieckiej*, [w:] K. Podgórski (red.), *Regulacja prawna administracji świadczącej*, Katowice 1985, s. 131 i n.

³⁹ Zob. E. Forsthoff, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, Bd. I, Allgemeiner Teil, München 1973, s. 306, cyt. za: T. Kuta, *Funkcje współczesnej administracji i sposoby ich realizacji*, Wrocław 1992, s. 16.

Pojęcie administracji świadczącej, podobnie jak i administracji reglamentującej, nie jest pojęciem języka prawnego i stanowi jedynie „metodyczno-dydaktyczny środek pomocniczy wprowadzony w badaniach naukowych” nad administracją, a więc na potrzeby doktryny prawa administracyjnego⁴⁰. W zakresie funkcji świadczącej, administracja zaopatruje w dobra materialne, lub niematerialne, które musi najpierw pozyskać (np. złożyć zamówienie publiczne na dostarczenie dóbr, które będzie następnie dystrybuować), lub samodzielnie wytworzyć. W tej ostatniej dziedzinie specjalizują się zwłaszcza zakłady administracyjne, które zajmują się przeważnie świadczeniem usług, takich jak nauczanie, leczenie, opieka nad osobami w podeszłym wieku itp.

Początki wyodrębniania się funkcji planistycznej (organizatorskiej) datuje się wprawdzie jeszcze na koniec XIX w., ale jej rozwój wiąże się z osiągnięciami współczesnej nauki zarządzania i organizacji, co przypada na drugą połowę XX w.⁴¹ W ramach tej funkcji administracja tworzy rozwiązania, które służą efektywnej realizacji jej zadań, skutecznemu załatwianiu spraw należących do jej zakresu działania. Przygotowuje strategie działania i akty normatywne, organizuje współdziałanie różnych struktur, zarządza nimi i troszczy się o określenie najbardziej celowych metod działania oraz metod ich wdrażania.

W zestawieniu tabelarycznym zostały zaprezentowane ciągi niektórych cech samych dóbr (korzyści) i niektórych cech dotyczących procesu ich ochrony (dystrybucji), skorelowany logicznie, na zasadzie zwiększania lub zmniejszania roli poszczególnego czynnika, z poszczególnymi funkcjami administracji.

Cechy dobra	Funkcja			
	porządkowa	reglamentacyjna	świadcząca	planistyczna (organizatorska)
Dostępność dobra	dostępne, niewyczerpywalne	dostępne, wyczerpywalne	wymaga pozyskania lub wytworzenia	wymaga wytworzenia
Profil działań administracji nakierowanych na zaopatrzenie w dobro	pasywne	częściowo aktywne	aktywne	twórcze
Korzystanie z dobra przez jednostki	stałe, nieograniczone	stałe, ograniczone	incydentalne	pośrednie

⁴⁰ I. Muench, *Verwaltung und Verwaltungsrecht*, [w:] H.-U. Erichsen, W. Martens (red.), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Berlin–New York 1977, s. 21, cyt. za: K. Podgórski (red.), *op. cit.*, s. 30–31.

⁴¹ R. Stasikowski, *O istocie funkcji...*

Zabezpieczenie dostępności dobra za pomocą projekcji siły lub innych działań	projekcja siły	projekcja siły lub inne działania	głównie inne działania, rzadko projekcja siły	wyłącznie inne działania
--	----------------	-----------------------------------	---	--------------------------

Po przyporządkowaniu – do funkcji administracji – określonych cech dóbr chronionych prawem administracyjnym, lub cech działań związanych z ich ochroną, można zauważyć, iż historyczny proces wykształcania się funkcji administracji wykazuje logiczną zależność ze zmianami zapotrzebowania społecznego na określone rodzaje dóbr.

Po pierwsze, funkcje administracji wykształcały się w miarę nakierowania zapotrzebowania społecznego na działania administracji związane z zaopatrzeniem w korzyści, do których dostęp jest coraz bardziej limitowany. Porządek i bezpieczeństwo mają charakter dóbr materialnych o charakterze niewyczerpalnym – można korzystać z tych dóbr bez żadnych limitów czy ograniczeń. Jednak dostęp do różnych dóbr przyrody, jak woda, powietrze czy minerały, musi być określany, aby dóbr tych wystarczyło jak najdłużej, dla jak największej liczby beneficjentów. Przedmioty lub usługi przekazywane w ramach funkcji świadczącej wymagają, ze strony administracji pozyskania dobra w postaci gotowej (np. w drodze zamówienia publicznego), lub do jego wytworzenia (vide usługi świadczone przez zakłady administracyjne). Natomiast planowanie opiera się w całości na wykreowaniu dobra przez samą administrację.

Po drugie, można zauważyć wzrost aktywnej, a nawet twórczej roli administracji. W przypadku funkcji porządkowej wystarczyło, że administracja nie dopuści do naruszenia stałego dostępu do dobra. Funkcja reglamentacyjna wymaga ustalania zasad, na jakich ma być określony dostęp do jakiegoś dobra, a więc zmusza do pewnej inicjatywy ze strony administracji. Jeszcze bardziej jest to wymagane w przypadku zaopatrzenia w jakieś dobra, w ramach funkcji świadczącej, a najbardziej – w ramach planowania i organizowania.

Po trzecie, śledząc charakter korzystania z dóbr przez jednostki można spoznać, że ewolucja funkcji administracji biegnie w kierunku:

1) od ochrony i kreowania korzyści, do których dostęp jest stały i nieograniczony,

2) do ochrony i kreowania korzyści, których istnienie odczuwane jest pośrednio, poprzez realizację innych funkcji (np. rozwiązania „wytwarzane” w ramach funkcji planistycznej składają się na porządek i bezpieczeństwo, które bezpośrednio odczuwa człowiek).

Wreszcie, po czwarte, zapotrzebowanie społeczne wymusza rozwój funkcji administracji w kierunku tych, które nie wymagają projekcji siły, celem ochrony dobra.

*Marcin Kamiński**

ZARYS KONCEPCJI POJĘCIA DOBRA PRAWNEGO OBJĘTEGO OCHRONĄ NORM PRAWA ADMINISTRACYJNEGO (DOBRA ADMINISTRACYJNOPRAWNEGO)

Konstrukcja pojęciowa dobra prawnego może być rozważana na gruncie teorii prawa administracyjnego co najmniej w dwóch podstawowych znaczeniach.

Po pierwsze, można rozważyć „dobre prawne” w nawiązaniu do pojęcia dóbr publicznych (rzeczy publicznych), a więc szczególnej kategorii przedmiotów majątkowych, które służą bezpośrednio lub pośrednio wykonywaniu określonych zadań publicznych, oraz są poddane specjalnemu reżimowi publicznoprawnemu¹. Jeśli przyjąć tego rodzaju prawnorzeczowe podejście, zakres znaczeniowy terminu „dobre prawne” będzie stosunkowo wąski i w zasadzie ograniczony do pewnych przedmiotów majątkowych, które ze względu na kryteria podmiotowe (podmiot dobra), przedmiotowe (charakter dobra) lub funkcjonalne (przeznaczenie dobra) będą istotne z punktu widzenia dobra wspólnego oraz interesu publicznego oraz – w związku z tym – będą objęte obligatoryjnie szczególnym reżimem prawa publicznego. W literaturze wyróżnia się dwie zasadnicze kategorie rzeczy publicznych: dobra należące do administracji, które służą wykonywaniu zadań publicznych (tzw. dobra własne administracji), oraz dobra przeznaczone (niezależnie od publicznoprawnego albo prywatnoprawnego statusu podmiotu własności) do powszechnego (wspólnego) korzystania (tzw. dobra użytku powszechnego). Dobra własne administracji, które są przeznaczone do powszechnego korzystania, są nazywane „dobrami publicznymi” w sensie ścisłym (np. wody, lasy, drogi publiczne)².

* Dr hab., prof. UJ, Katedra Postępowania Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

¹ H.-J. Papier, *Recht der öffentlichen Sachen*, Berlin–New York 1998, s. 1 i n.; tenże, *Recht der öffentlichen Sachen*, [w:] P. Badura, H.-U. Erichsen, D. Ehlers (red.), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Berlin–New York 2002, s. 591 i n.

² Zob. L.K. Adamovich, B.Ch. Funk, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Wien 1987, s. 224–227. Por. także inne ujęcia – np. W. Kluth, *Begriff, Arten und Wesen der öffentlichen Sachen*, [w:] H.J. Wolff, O. Bachof, R. Stober, W. Kluth, M. Müller, A. Peilert (red.), *Verwaltungsrecht*, Bd. 2, München 2010, s. 146 i n. W literaturze polskiej zob. np. R. Michalska-Badziak, [w:] Z. Duniewska,

Po drugie, pojęcie dobra prawnego można usytuować w sferze aksjonormatywnej, rozumianej jako płaszczyzna związków pomiędzy normami prawa administracyjnego a wartościami, które pozostają prawnie relewantne i jako takie doznają prawnej ochrony za pośrednictwem tych norm.

Pozostawiając pierwszy (wąski) sposób rozumienia analizowanego pojęcia poza głównym nurtem rozważań, należy przejść do bliższego omówienia drugiego (szerokiego) *modi interpretandi*. Tego rodzaju podejście jest o tyle uzasadnione badawczo, że w dotychczasowym stanie dyskusji naukowej zagadnienie aksjologiczno-normatywnego charakteru dóbr prawnych objętych ochroną norm prawa administracyjnego nie było przedmiotem szerszej analizy teoretycznej.

Kategoria pojęciowa dobra prawnego w ujęciu aksjonormatywnym może być rozważana na gruncie nauki prawa administracyjnego na trzech poziomach, z których każdy następnym stanowi dookreślenie i konkretyzację poprzedniego.

W pierwszej kolejności termin „dobra” może uzyskać bardzo szeroki i pojemny sens, stanowiąc określenie wszelkich przedmiotów materialnych i niematerialnych, które są wartościowe dla jednostek, grup społecznych lub całych społeczeństw i służą zaspokajaniu różnorodnych potrzeb³. Tak ogólne ujęcie „dobra” z aksjonormatywnego punktu widzenia jest oczywiście zbyt szerokie i niewystarczające⁴. Konieczne jest przede wszystkim wskazanie prawno-normatywnego źródła „wartościowości” przedmiotów określanymi mianem „dobra” oraz potrzeb, których zaspokojenie stanowi rację ich wyróżnienia. Mówiąc inaczej, nieodzowne jest dokonanie prawnej relatywizacji i „normatywizacji” pojęcia dobra, aby w ten sposób wyznaczyć zakres i treść pojęcia „dobra prawnego” w obszarze regulacji administracyjnoprawnej.

Prawna relatywizacja pojęcia dobra wymaga sięgnięcia do najbardziej ogólnych i abstrakcyjnych kategorii, które z jednej strony są relewantne z punktu widzenia istoty i charakteru norm prawa administracyjnego, z drugiej zaś – ze względu na konieczność operacjonalizacji rozważań – posiadają normatywne zakotwiczenie w konkretnym porządku prawnym na szczeblu jego naczelnym podstaw (szczeblu konstytucyjnym).

Powyższy wymóg jest podstawą wyróżnienia drugiego poziomu kategorii pojęciowej dobra prawnego w teorii prawa administracyjnego. Poziom ten jest zogniskowany wokół pojęcia dobra wspólnego jako jednej z pierwotnych konstruk-

B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013, s. 107–110; J. Boć, A. Błaś, *Majątek publiczny*, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000, s. 262 i n.

³ Zob. np. S. Biernat, *Problem sprawiedliwego rozdziału dóbr przez państwo*, Kraków 1985, s. 11 i n.; tenże, *Ways of Distribution of Goods and Methods of Their Legal Regulation*, „Archivum Iuridicum Cracoviense” 1990, vol. XXIII, s. 149–150.

⁴ Zob. typologizację „dobra” na gruncie teorii ekonomicznych. Wyróżnia się tam m.in. dobra indywidualne (prywatne) i dobra kolektywne (publiczne). Np. V. Arnold, *Theorie der Kollektivgüter*, München 1992, s. 1–3.

cji teoretycznych, która – podobnie jak pojęcia interesu publicznego, celu lub zadania publicznego – wskazuje na podstawowe elementy determinujące funkcje i cechy charakterystyczne prawa administracyjnego i jego norm.

Pojęcie dobra wspólnego wykazuje niewątpliwie silne konotacje aksjonormatywne⁵. W płaszczyźnie teoretycznej powyższe pojęcie ma charakter metaklauzuli generalnej, która stanowi kryterium kwalifikacji interesu prawnego wspólnoty państwowej jako interesu publicznego (powszechnego). Jest to zatem konstrukcja uprzednia w stosunku do interesu publicznego. Okoliczność ta ma istotne znaczenie z punktu widzenia procesów interpretacji i konkretyzacji pojęcia interesu publicznego oraz oceny legalności tych procesów. Pojęcia interesu publicznego oraz dobra wspólnego należy zatem pojmować jako odrębne konstrukcje teoretyczne⁶, które pozostają względem siebie w określonej relacji warunkowania. Jeśli przyjmie się relacyjne ujęcie konstrukcji interesu jako pewnego stosunku pomiędzy istniejącym obiektywnie stanem a oceną tego stanu w świetle realnej lub potencjalnej korzyści (dobra) dla określonego podmiotu (lub podmiotów)⁷, to można będzie uznać za uprawniony pogląd, że interes publiczny to interes prawny relewantny z punktu widzenia dobra ogółu, czyli wspólnoty prawnej (związku publicznoprawnego) zorganizowanej w formie państwa. Dobro ogółu (dobro wspólne, dobro powszechne) ma w tym przypadku charakter aksjonormatywny jako źródło wartości objętych ochroną norm porządku prawnego. Z powyższego ujęcia wynika, że interes publiczny nie jest istniejącym obiektywnie stanem realnej rzeczywistości, ani oceną tego stanu z punktu widzenia dobra wspólnoty państwowej, ani również samym dobrem tej wspólnoty⁸. Interes publiczny (interes ogółu) to relacja między określonym stanem obiektywnym a oceną tego stanu z punktu widzenia dobra wspólnego (dobra ogółu), którego kształt i treść wynikają z norm prawnych. Nietrudno zauważyć, że w ramach takiej perspektywy pojęcie dobra wspólnego powinno być rozumiane jako normatywne kryterium oceny interesu prawnego wspólnoty obywateli danego państwa.

Metaklauzula dobra wspólnego jest wysoce abstrakcyjną i niedookreśloną konstrukcją pojęciową, która podlega konkretyzacji i treściowemu wypełnieniu w ramach konkretnego porządku normatywnego. Pojęcie dobra wspólnego nie stanowi zatem empirycznie skonkretyzowanego wzorca ukształtowania „życia wspólnoty” jako „dobrego” lub „szczęśliwego”. Jest to jedynie pojęciowy wzorzec aksjologiczny, którego treść ma co do zasady charakter otwarty, podlegając konkretyzacji w określonych warunkach czasowych i przestrzennych, na danym etapie rozwoju historycznego i w określonym kontekście społecznym i politycznym.

⁵ Zob. szerzej – M. Kamiński, *Wymiar aksjonormatywny pojęcia dobra wspólnego w prawie administracyjnym*, w druku.

⁶ Por. M. Stahl, *Dobro wspólne w prawie administracyjnym*, [w:] J. Boć, A. Chajbowicz, *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 59.

⁷ J. Lang, *Struktura prawna skargi w prawie administracyjnym*, Wrocław 1972, s. 98 i n.

⁸ Por. W. Jakimowicz, *Publiczne prawa podmiotowe*, Kraków 2002, s. 115.

Pod tym względem treść pojęcia dobra wspólnego wymaga – podobnie jak w przypadku pojęcia interesu społecznego (publicznego) – ciągłej redefinicji i dostosowywania do aktualnego stanu poglądów, postaw i potrzeb wszystkich członków danej wspólnoty państwowej⁹.

Konstrukcja dobra wspólnego może być także pojmowana jako pojęciowa podstawa legitymacyjna państwowości w warunkach ustroju demokratycznego i praworządnego. W sytuacji bezpośredniego lub pośredniego odwoływania się przez ustrojodawcę w przepisach konstytucyjnych do terminu „dobra wspólne” konstrukcja ta zyskuje status *stricte* normatywny jako źródło określonych wartości i norm konstytucyjnych, które pełnią naczelną rolę w całym porządku prawnym. W polskim porządku prawnym pojęcie dobra wspólnego należy do pojęć prawnych¹⁰. „Dobra wspólne” może być zatem rozważane nie tylko jako abstrakcyjna i aprioryczna konstrukcja pojęciowa, lecz także jako konstrukcja normatywna o konkretyzowalnej treści. Uniwersalne i prymarne znaczenie prawne powyższej konstrukcji potwierdza jej zakotwiczenie w przepisach polskiej konstytucji¹¹. Normodawca konstytucyjny może również odsyłać do pojęcia dobra wspólnego pośrednio poprzez inne pochodne lub pokrewne konstrukcje pojęciowe¹², co nie stoi na przeszkodzie szerokiej analizie rekonstruującej treść tego pojęcia¹³.

Dla dalszych rozważań istotne jest stwierdzenie, że konstrukcja dobra wspólnego stanowi naczelną cel (tzw. cel celów)¹⁴ istnienia wspólnoty państwowej oraz źródło szczegółowych celów i zadań państwa (publicznych)¹⁵. Jest to więc swe-

⁹ M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 208–210.

¹⁰ Zob. przykłady występowania w polskiej regulacji administracyjnoprawnej pojęcia dobra wspólnego – R. Sowiński, *Interes publiczny – dobro wspólne. Wartości uniwersalne jako kategorie kształtujące pojęcie administracji*, [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak (red.), *Prawo do dobrej administracji*. Materiały ze Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego Warszawa–Dębe, 23–25 września 2002 r., Warszawa 2003, s. 568 i n.

¹¹ Zob. art. 1, art. 25 ust. 3 i art. 82 *Konstytucji RP* z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. nr 78, poz. 483 ze zm.).

¹² Zob. np. art. 14 ust. 2 i 3 (*Wohl der Allgemeinheit*, „dobra ogółu“), art. 56 (*Wohl des deutschen Volkes*, „dobra Narodu Niemieckiego“), art. 87e ust. 4 (*Wohl der Allgemeinheit*, „dobra ogółu“) ustawy zasadniczej Republiki Federalnej Niemiec z 23 maja 1949 r. (BGBl. S. 1), ostatnio zmienionej przez ustawę 11 lipca 2012 r. (BGBl. I S. 1478). Por. także: D. Grimm, *Gemeinwohl in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, [w:] H. Münkler, K. Fischer (red.), *Gemeinwohl und Gemeinsinn im Recht: Konkretisierung und Realisierung öffentlicher Interessen*, Berlin 2002, s. 132–134; M. Przybysz, *Zasada republikańskiej formy rządów i zasada dobra wspólnego w Ustawie Zasadniczej RFN i niemieckiej nauce prawa konstytucyjnego – wybrane zagadnienia*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2011, nr 4, s. 71–72.

¹³ Zob. np. J. Isensee, *Gemeinwohl im Verfassungsstaat*, [w:] J. Isensee, P. Kirchhof (red.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik*, Bd 4, Heidelberg 2006, § 71, s. 4 i n.

¹⁴ G.F. Schuppert, *Staatswissenschaft*, Baden-Baden 2003, s. 215 i n.

¹⁵ J. Isensee, *op. cit.*, s. 3, 8. Por. także J. Krüper, *Gemeinwohl im Prozess. Elemente eines funktionalen subjektiven Rechts auf Umweltvorsorge*, Berlin 2006, s. 234–246.

go rodzaju aksjologiczna i normatywna klamra spinająca cele, zadania i funkcje państwa. Chodzi w tym przypadku nie tylko o kierunki działań państwa, ale także o końcowe (finalne) efekty tych działań ujęte jako stan docelowy. Jednocześnie należy stwierdzić, że wszystkie szczegółowe cele i zadania publiczne w państwie demokratycznym i praworządnym czerpią swoje uzasadnienie i konkretną treść z naczelnej klauzuli dobra wspólnego. Pojęcie to pełni zatem funkcję ukierunkowującą i limitującą aktywność państwa¹⁶. W wymiarze aksjonormatywnym dobro wspólne stanowi granicę i podstawę legalnego działania wszystkich organów władzy publicznej¹⁷.

Niezależnie od wyżej wskazanych cech „dobra wspólnego” jako abstrakcyjnego pojęcia o charakterze teoretycznym i normatywnym, nie powinno ulegać wątpliwości, że konstrukcja ta może być również traktowana jako podstawa i źródło operacji perswazyjnego wnioskowania aksjologicznego w sferze normatywnej określonego porządku prawnego. Istota tych operacji miałyby polegać na przyjęciu założenia o istnieniu określonego katalogu i skali preferencyjnej ocen i wartości, które zostały zakodowane w treści naczelných i pochodnych norm merytorycznych porządku prawnego. Dokonanie identyfikacji treści powyższych norm oraz ustalenie międzynormatywnych związków merytorycznych pozwoliłoby w dalszej kolejności na zrekonstruowanie akceptowanego i preferowane przez ustrojodawcę porządku aksjologicznego, którego wyrazem są określone zasady i normy konstytucyjne. Rozwinięciem, dopełnieniem i konkretyzacją konstytucyjnego porządku ocen, wartości i norm byłyby oczywiście regulacje ustawowe i podustawowe, które w razie naruszenia konstytucyjnych wzorców podlegałyby we właściwym trybie prawnej dyskwalifikacji.

W świetle powyższych twierdzeń można w sposób uprawniony podjąć rozważania na temat trzeciego – właściwego – poziomu kategorii pojęciowej dobra prawnego w teorii prawa administracyjnego. Jest to poziom zrelatywizowanych aksjologicznie dóbr administracyjnoprawnych (publicznoprawnych), które stanowią treściowy substrat i przedmiot ochrony norm prawa administracyjnego.

Konstrukcja pojęciowa zorientowanego normatywnie i aksjologicznie dobra wspólnego jako źródła i podstawy rekonstruowania określonych kategorii dóbr prawnych relewantnych w świetle treści norm prawa administracyjnego (dóbr publicznoprawnych, dóbr administracyjnoprawnych) nie powinna być traktowana jako całkowite *novum* koncepcyjne w teorii prawa administracyjnego. Nie ulega jednak wątpliwości, że jeśli pojęcie dobra wspólnego – pomimo abstrakcyjnego

¹⁶ Por. W. Veith, *Gemeinwohl*, [w:] M. Heimbach-Steins (red.), *Christliche Sozialethik. Ein Lehrbuch*, Bd. 1, *Grundlagen*, Regensburg 2004, s. 274 i wskazana tam literatura.

¹⁷ J. Boć, [w:] J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej Polskiej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998, s. 15–16; tenże, *Z refleksji nad dobrem wspólnym*, [w:] J. Boć, A. Chajbowicz, *op. cit.*, s. 153–154.

i otwartego znaczeniowo charakteru – ma na gruncie teoretycznym i prawnodogmatycznym uzyskać określone kontury znaczeniowe oraz przydatność w procesach stanowienia i stosowania prawa, to z pewnością konieczne jest albo dokonanie maksymalnej konkretyzacji jego treści, albo też wskazanie sposobu jej dekodowania. Ponieważ aprioryczne i uprzednie skonkretyzowanie treści pojęcia dobra wspólnego nie jest z konstrukcyjnego i praktycznego punktu widzenia możliwe, dlatego pozostaje nam podjęcie próby określenia schematu stopniowego „rozwijania” elementów, które składają się na treść tego pojęcia. Takie podejście daje podstawę do pojęciowego wyróżnienia dóbr administracyjnoprawnych jako szczególnego rodzaju dóbr publicznoprawnych, które zostały objęte ochroną norm prawa administracyjnego. Dobra prawne relewantne z punktu widzenia treści norm prawa administracyjnego stają się w ten sposób przedłużeniem i dookreśleniem treści pojęcia dobra wspólnego jako podstawowego wzorca aksjologicznego całego porządku prawnego. „Dobro wspólne” jest normatywnym kryterium kwalifikacji oraz źródłem „prawnej wartościowości” określonych typów dóbr administracyjnoprawnych, których część zostaje wyznaczona już na poziomie konstytucyjnym, natomiast pozostała część jest statuowana na poziomie ustawowym. Można zatem twierdzić, że samo „dobro wspólne” jest konkretyzowane i wypełniane treścią przez konstytucyjne lub ustawowe dobra prawne, których zapewnienie i urzeczywistnienie staje się zasadniczym celem, zadaniem i racją działania państwa. Nietrudno dostrzec w tym podejściu przykład tzw. systemowo immanentnego ujęcia genezy i istoty dóbr prawnych w obszarze norm prawa publicznego¹⁸. Ujęcie to – w nawiązaniu do osiągnięć teorii prawa karnego – zakłada, że pojęcie dobra prawnego nie ma charakteru przedprawnego i niezależnego od treści norm prawa pozytywnego. Nie chodzi zatem o „dobro prawne” jako uprzednią względem prawa pozytywnego wartość, która – niejako poza porządkiem prawnym, a więc systemowo transcendentnie – wyznacza normodawcy określone przedmioty wymagające prawnej ochrony, lecz o „dobra”, które genetycznie wywodzą się z treści norm prawa pozytywnego i są jedynie przez naukę prawa lub orzecznictwo ze sfery normatywnej rekonstruowane i dookreślane. Podejście systemowo immanentne przyjmuje zatem, że dobra prawne są kategoriami wewnątrznormatywnymi.

Jeśli przyjąć, że konstrukcja dobra wspólnego jest odrębną i nadrzędną kategorią pojęciową względem zbioru dóbr administracyjnoprawnych, którego skład jest wyznaczany normatywnie na poziomie regulacji konstytucyjnej lub ustawowej, to w dalszej kolejności pojawiają się pytania o definicję pojęcia dobra administracyjnoprawnego oraz o sposób rekonstruowania konkretnych kategorii tego rodzaju dóbr z materiału normatywnego.

¹⁸ Zob. szerzej: H.J. Hirsch, *W kwestii aktualnego stanu dyskusji o pojęciu dobra prawnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2002, z. 1, s. 1, 3, 10–11 oraz cytowana tam literatura z zakresu teorii prawa karnego.

W procesie poszukiwania optymalnej koncepcji dobra prawnego w obszarze prawa administracyjnego pomocne mogą okazać się ustalenia przyjmowane w teorii prawa karnego, które należy do prawa publicznego. Na uwadze należy mieć oczywiście odmienną karnoprawną metodę działania norm prawnych, specyficzne funkcje regulacji karnej oraz względną jednolitość i szerokość zastosowania ogólnej aparatury pojęciowej i konstrukcji teoretycznych do rozwiązań prawa pozytywnego. Przedstawione okoliczności istotnie ograniczają możliwość bezpośredniego przeniesienia osiągnięć nauki prawa karnego na obszar teorii prawa administracyjnego, jednak z pewnością nie sposób zaprzeczyć, że karnistyczne intuicje pojęciowe mogą być inspirujące dla teorii prawa administracyjnego.

W nauce prawa karnego pojęcie dobra prawnego jest szeroko wykorzystywaną konstrukcją pojęciową¹⁹. Z jednej strony konstrukcja ta służy wyznaczaniu granic regulacji prawnokarnej oraz jej materialnoprawnej legitymacji, z drugiej zaś jest ona elementem teoretycznej struktury przestępstwa, usytuowanym w ramach przedmiotowej zawartości bezprawia czynu karalnego²⁰. Niezależnie od faktu sporności rozumienia i przydatności koncepcji dobra prawnego w teorii prawa karnego²¹, charakterystyczna jest określona tendencja w definiowaniu tego pojęcia. „Dobra prawne” są generalnie pojmowane jako zasadniczy przedmiot i cel ochrony norm sankcjonowanych. Wyraźnie przeważa pogląd lokujący powyższe pojęcie w sferze aksjonormatywnej. Teoretycy prawa karnego skłonni są więc definiować „dobra prawne” jako określone „stany lub wyznaczone cele, które są korzystne dla poszczególnego osoby i dla jej swobodnego rozwoju w ramach systemu społecznego zbudowanego dla ich zrealizowania albo są korzystne dla funkcjonowania tego systemu”, jako „przedmioty, które umożliwiają człowiekowi jego samorealizację”, jako „stany naruszalne, które podlegają prawnej ochronie”, czy też – najczęściej – jako „karnoprawnie chronione wartości bądź karnoprawnie chronione interesy”²² albo „wartości społeczne, które chroni norma sankcjonowana”²³.

Przedstawiona karnoprawna definicja pojęcia dobra prawnego może być podstawą do wyprowadzenia pewnych ogólnych wniosków w odniesieniu do całego porządku prawnego oraz do pojęciowej ekstrapolacji na obszar nauki prawa administracyjnego. W tym kontekście godzi się zauważyć, że nie bez uzasadnionych racji w nauce prawa wyraża się zapatrywanie, że każdemu systemowi normatywnemu (w tym systemowi prawnemu) odpowiada określony porządek wartości, które znajdują się u podstaw treści regulacji normatywnej²⁴.

¹⁹ Zob. np. G. Jacobs, *Strafrecht. Allgemeiner Teil: die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, Wien–New York 1993, s. 34 i n.; O. Lagodny, *Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte: die Ermächtigung zum strafrechtlichen Vorwurf im Lichte der Grundrechtsdogmatik dargestellt am Beispiel der Vorfeldkriminalisierung*, Tübingen 1996, s. 21 i n.

²⁰ Np. K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997, s. 146 i n.

²¹ Np. G. Jacobs, *op. cit.*, s. 44 i n.

²² H.J. Hirsch, *op. cit.*, s. 11–12 oraz cytowana tam literatura niemiecka.

²³ K. Buchała, A. Zoll, *op. cit.*, s. 146.

²⁴ H. Fuchs, *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Grundlagen und Lehre von der Straftat*, Wien–New York 2004, s. 1–2.

Pomijając w tym miejscu problem prawidłowości oraz stosowalności w obszarze prawa administracyjnego powyższego modelu definicji dobra prawnego oraz stosunku tego pojęcia do zagadnień wartości i wartościowania, można zaproponować pewną uproszczoną dychotomiczną typologizację dóbr prawnych będących przedmiotem ochrony norm prawa administracyjnego (dóbr administracyjnoprawnych).

Po pierwsze, w ramach dóbr administracyjnoprawnych można wyróżnić **dobra indywidualne**, które są związane zasadniczo z interesami i korzyściami podmiotów niepublicznych (niereprezentujących szeroko rozumianego państwa). W tym przypadku określone przedmioty lub stany, które zostały objęte ochroną przez normy prawa administracyjnego, są kwalifikowane dodatkowo przez normy prawne ze względu na interes (korzyść) podmiotu indywidualnego. Przykładami tego rodzaju dóbr prawnych mogą być określone przedmioty lub stany, takie jak życie, zdrowie, nietykalność cielesna, wolność osobista, dane osobowe, wolność zrzeszania się, wolność zgromadzeń, wolność zabudowy, własność, posiadanie lub inne prawa majątkowe, a nawet prawa w zakresie ochrony prawnej (prawa proceduralne). Oczywiście zakres ochrony administracyjnoprawnej wynikającej z norm prawa administracyjnego materialnego lub procesowego jest znacznie szerszy w porównaniu z zakresem ochrony karnoprawnej, która jest uruchamiana za pośrednictwem norm sankcjonujących jako środek *ultima ratio*. Trzeba ponadto stwierdzić, że jakkolwiek dobra indywidualne są zasadniczo związane z interesami i korzyściami podmiotów niepublicznych, to jednak część z nich nie pozostaje obojętna z punktu widzenia naczelnej zasady dobra wspólnego, która wyznacza kierunki i granice aktywności prawodawczej państwa, a tym samym współkształtuje zakres i treść państwowego porządku prawnego. Odnosi się to w szczególności do wolności i praw osobistych, politycznych, ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych. Normy prawa administracyjnego materialnego i procesowego chronią zatem również podstawowe kategorie dóbr indywidualnych również ze względu na kryterium dobra wspólnego.

Po drugie, można wyróżnić **dobra uniwersalne** (dobra prawne ogółu, dobra kolektywne), które obejmują określone przedmioty lub stany relewantne normatywnie z punktu widzenia interesu, korzyści lub – właśnie – dobra wspólnego całej wspólnoty państwowej (czyli związku publicznoprawnego zorganizowanego w formie państwa lub pochodnych wspólnie publicznoprawnych, np. wspólnot samorządu terytorialnego). Z powyższego stwierdzenia wynika, że określony typ dobra administracyjnoprawnego o charakterze uniwersalnym czerpie swoją dodatkową kwalifikację i uzasadnienie z normatywnej konstrukcji dobra wspólnego. Dobro wspólne jako kryterium kwalifikacji jest konkretyzowane i wypełniane treścią przez konkretne dobra publicznoprawne (administracyjnoprawne), których ochrona i realizacja staje się zasadniczym celem i zadaniem państwa. Nie są przeto pozbawione podstaw próby rozważania „wielości dóbr wspólnych”. Tego ro-

dzaju podejście wiąże się jednak z traktowaniem państwa polskiego jako jednego z wielu dóbr wspólnych w sensie prawnym²⁵. Należy jednak wyraźnie zastrzec, że z punktu widzenia normatywnie wyznaczonych celów i zadań państwa można mówić tylko o jednym, naczelnym celu istnienia i działania państwa oraz statuowanego przez nie porządku prawnego – dobru wspólnym. Nie ma natomiast przeszkód do konstruowania zasadniczo otwartego katalogu dóbr uniwersalnych, które jako przedmioty ochrony porządku prawnego, wynikają z treści norm prawa administracyjnego.

Poszczególne kategorie dóbr uniwersalnych mogą zostać powiązane z podstawowymi rodzajami norm prawa administracyjnego. Najszersza kategoria dóbr jest oczywiście związana z normami materialnego prawa administracyjnego. Różnorodność i wieloaspektowość celów i zadań państwa oraz obszarów regulacji prawnej implikuje znaczne rozbudowanie katalogu dóbr chronionych przez normy materialnoprawne. Część dóbr prawnych relewantnych w świetle regulacji administracyjnoprawnej jest statuowana już na poziomie norm konstytucyjnych. Z norm tych wynikają określone cele, kierunki lub zadania państwa, z których bezpośrednio albo pośrednio można wyprowadzić określone kategorie dóbr prawnych objętych normatywną ochroną. Na uwagę zasługuje zróżnicowany charakter tak wyróżnionych dóbr. Niektóre dobra prawne można ująć jako zespoły pewnych obiektów o charakterze materialnym lub materialno-niematerialnym (np. środowisko naturalne, dziedzictwo narodowe, dobra kultury²⁶). Z kolei inne dobra przyjmują postać pewnych stanów, celów albo instytucji prawnych (np. rodzina, macierzyństwo lub rodzicielstwo²⁷; niepodległość i nienaruszalność terytorium,

²⁵ Np. W. Sokolewicz, Artykuł 1, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. V, Warszawa 2007, s. 10; J. Oniszczuk, *Dobro wspólne jako cel prawa*, „Studia i Prace. Kolegium Ekonomiczno-Społeczne SGH” 2003, z. 5, s. 185–186. Zob. także poglądy, w których uznaje się środowisko naturalne za „wartość obiektywną, stanowiącą dobro wspólne” (A. Wasilewski, *Dynamika zmian i kontynuacja we współczesnym prawie administracyjnym wyzwaniem dla doktryny na przykładzie prawa ochrony środowiska*, [w:] J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, Wrocław 2009, s. 770 i n.; B. Iwańska, *Koncepcja „skargi zbiorowej” w prawie ochrony środowiska*, Warszawa 2013, s. 114–129).

²⁶ Zob. art. 5 („Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju”), art. 6 ust. 1 („Rzeczpospolita Polska stwarza warunki upowszechniania i równego dostępu do dóbr kultury, będącej źródłem tożsamości narodu polskiego, jego trwania i rozwoju”), art. 74 ust. 2 („Ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych”) *Konstytucji RP*.

²⁷ Zob. art. 18 („Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”) i art. 71 („1. Państwo w swojej polityce społecznej i gospodarczej uwzględnia dobro rodziny. Rodziny znajdujące się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej, zwłaszcza wielodzietne i niepełne, mają prawo

wolności i prawa człowieka i obywatela, bezpieczeństwo obywateli²⁸; bezpieczeństwo ekologiczne²⁹; gospodarstwo rodzinne o charakterze rolnym³⁰; praca³¹; zatrudnienie³²; bezpieczne i higieniczne warunki pracy³³; prawo do wypoczynku³⁴; zabezpieczenie społeczne³⁵; zdrowie³⁶; własność i prawo dziedziczenia³⁷;

do szczególnej pomocy ze strony władz publicznych. 2. Matka przed i po urodzeniu dziecka ma prawo do szczególnej pomocy władz publicznych, której zakres określa ustawa”) *Konstytucji RP*.

²⁸ Zob. np. art. 5, art. 26 ust. 1 („Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej służą ochronie niepodległości państwa i niepodzielności jego terytorium oraz zapewnieniu bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic”), art. 30–76, art. 126 ust. 2 („Prezydent Rzeczypospolitej czuwa nad przestrzeganiem Konstytucji, stoi na straży suwerenności i bezpieczeństwa państwa oraz nienaruszalności i niepodzielności jego terytorium”), art. 146 ust. 4 pkt 7–8 („W zakresie i na zasadach określonych w Konstytucji i ustawach Rada Ministrów w szczególności: [...] 7) zapewnia bezpieczeństwo wewnętrzne państwa oraz porządek publiczny, 8) zapewnia bezpieczeństwo, zewnętrzne państwa”) *Konstytucji RP*.

²⁹ Zob. art. 74 ust. 1 *Konstytucji RP*: „Władze publiczne prowadzą politykę zapewniającą bezpieczeństwo ekologiczne współczesnemu i przyszłym pokoleniom”.

³⁰ Zob. art. 23 *Konstytucji RP*: „Podstawą ustroju rolnego państwa jest gospodarstwo rodzinne. Zasada ta nie narusza postanowień art. 21 i art. 22”.

³¹ Zob. art. 24 *Konstytucji RP*: „Praca znajduje się pod ochroną Rzeczypospolitej Polskiej. Państwo sprawuje nadzór nad warunkami wykonywania pracy”.

³² Zob. art. 65 *Konstytucji RP*: „1. Każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy. Wyjątki określa ustawa. 2. Obowiązek pracy może być nałożony tylko przez ustawę. 3. Stałe zatrudnianie dzieci do lat 16 jest zakazane. Formy i charakter dopuszczalnego zatrudniania określa ustawa. 4. Minimalną wysokość wynagrodzenia za pracę lub sposób ustalania tej wysokości określa ustawa. 5. Władze publiczne prowadzą politykę zmierzającą do pełnego, produktywnego zatrudnienia poprzez realizowanie programów zwalczania bezrobocia, w tym organizowanie i wspieranie poradnictwa i szkolenia zawodowego oraz robót publicznych i prac interwencyjnych”.

³³ Zob. art. 66 ust. 1 *Konstytucji RP*: „Każdy ma prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Sposób realizacji tego prawa oraz obowiązki pracodawcy określa ustawa”.

³⁴ Zob. art. 66 ust. 2 *Konstytucji RP*: „Pracownik ma prawo do określonych w ustawie dni wolnych od pracy i corocznych płatnych urlopów; maksymalne normy czasu pracy określa ustawa”.

³⁵ Zob. art. 67 *Konstytucji RP*: „1. Obywatel ma prawo do zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego. Zakres i formy zabezpieczenia społecznego określa ustawa. 2. Obywatel pozostający bez pracy nie z własnej woli i nie mający innych środków utrzymania ma prawo do zabezpieczenia społecznego, którego zakres i formy określa ustawa”.

³⁶ Zob. art. 68 ust. 2 *Konstytucji RP*: „1. Każdy ma prawo do ochrony zdrowia. 2. Obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa. 3. Władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku. 4. Władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska. 5. Władze publiczne popierają rozwój kultury fizycznej, zwłaszcza wśród dzieci i młodzieży”.

³⁷ Zob. art. 20, 21 i 64 *Konstytucji RP*.

prawa dziecka³⁸; prawa konsumenta³⁹; potrzeby mieszkaniowe obywateli⁴⁰; wolność twórczości artystycznej, badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, wolność nauczania oraz wolność korzystania z dóbr kultury⁴¹). Źródłem normatywnym dóbr prawnych są nie tylko konstytucyjne normy programowe lub celowe, lecz także te normy ustawy zasadniczej, które dokonują przyporządkowania określonych zadań do zakresu działania organów konstytucyjnych⁴². Zakres, formy oraz szczegółowa treść ochrony normatywnej powyższych dóbr prawnych są zasadniczo określone w regulacji ustawowej. Nie należy do rzadkości sytuacja, gdy „dobra prawne” statuowane na poziomie norm ustawowych stanowią konkretyzację treści i dopełnienie aksjonormatywne regulacji konstytucyjnej. Można zatem w tym przypadku mówić o pewnej stopniowości dóbr prawnych. Dobro prawne wyższego stopnia jest podstawą i źródłem dóbr prawnych niższego stopnia (dóbr prawnych pochodnych)⁴³. Część dóbr administracyjnoprawnych może zostać także „wyinferowana” z norm administracyjnego prawa procesowego i ustrojowego. Mogą one przyjąć postać określonych instytucji procesowych lub praw proceduralnych podmiotów administrowanych albo instytucji lub zasad związanych z ustrojem i organizacją administracji publicznej.

Zarys koncepcji pojęciowej dobra prawnego objętego ochroną norm prawa nie byłby zupełny ani skończony, gdyby został w nim pominięty zasadniczy problem stosunku pojęcia dobra prawnego do pojęcia wartości. W teorii dogmatyk prawa publicznego dominuje tendencja do utożsamiania terminów „dobro” i „wartość”,

³⁸ Zob. art. 72 *Konstytucji RP*: „1. Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka. Każdy ma prawo żądać od organów władzy publicznej ochrony dziecka przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją. 2. Dziecko pozbawione opieki rodzicielskiej ma prawo do opieki i pomocy władz publicznych. 3. W toku ustalania praw dziecka organy władzy publicznej oraz osoby odpowiedzialne za dziecko są obowiązane do wysłuchania i w miarę możliwości uwzględnienia zdania dziecka. 4. Ustawa określa kompetencje i sposób powoływania Rzecznika Praw Dziecka”.

³⁹ Zob. art. 76 *Konstytucji RP*: „Władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Zakres tej ochrony określa ustawa”.

⁴⁰ Zob. art. 75 *Konstytucji RP*: „1. Władze publiczne prowadzą politykę sprzyjającą zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli, w szczególności przeciwdziałają bezdomności, wspierają rozwój budownictwa socjalnego oraz popierają działania obywateli zmierzające do uzyskania własnego mieszkania. 2. Ochronę praw lokatorów określa ustawa”.

⁴¹ Zob. art. 73 *Konstytucji RP*: „Każdemu zapewnia się wolność twórczości artystycznej, badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, wolność nauczania, a także wolność korzystania z dóbr kultury”.

⁴² Przykładowo z art. 146 ust. 4 *Konstytucji RP* wynikają obowiązki Rady Ministrów w zakresie ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego i porządku publicznego, bezpieczeństwa zewnętrznego oraz interesów Skarbu Państwa.

⁴³ Np. dobra prawne (wody, powietrze, kopaliny, ziemia, zwierzęta i rośliny) są pochodne względem dobra prawnego wyższego stopnia (środowiska). Szczegółowe zasady ochrony powyższych dóbr prawnych reguluje co do zasady ustawa z 27 kwietnia 2001 r. – *Prawo ochrony środowiska* (Dz. U. z 2013 r., poz. 1232 ze zm.).

czego wyrazem jest definiowanie pojęcia dobra prawnego jako wartości społecznej objętej ochroną normatywną systemu prawnego. Powstaje jednak zasadnicze pytanie, czy tego rodzaju identyfikacja pojęciowa jest uzasadniona w świetle założeń podejścia antykognitywistycznego analitycznej teorii prawa. Podejście to – jak się wydaje – jest najbardziej przydatne do analiz aksjologicznych w obszarze dogmatyk prawnych i w związku z tym w świetle jego warunków należy podjąć próbę odpowiedzi na powyższe pytanie.

Analityczne podejście antykognitywistyczne do aksjologii prawniczej opiera się na ścisłym odróżnianiu ocen i norm od zdań w sensie logicznym⁴⁴. Najogólniej rzecz ujmując, stanowisko antykognitywistyczne przyjmuje, że nie istnieją takie byty, jak „wartości” lub „powinności”, a wypowiedzi stwierdzające „istnienie” wartości lub powinności przyjmują postać ocen lub norm, które nie są zadaniami w sensie logicznym, a zatem nie mogą być kwalifikowane w kategoriach prawdy lub fałszu. Dla powyższego stanowiska charakterystyczne jest również założenie, że „wartość” jest synonimem „oceny”, a samo „wartościowanie” to nic innego, jak „ocenie” w świetle określonego kryterium, które jest pojęciowym substratem wartości. Prawo i jego normy mogą być przedmiotem oceniania ze względu na wartości, które są zakodowane w normach prawnych (są prawnie-immanentne), albo które są względem tego prawa zewnętrzne (są prawnie-transcendentne). W tej pierwszej sytuacji można mówić o „wartościach wewnętrznych prawa” (wartościach intranormatywnych), w tej drugiej – o „wartościach zewnętrznych prawa” (wartościach ekstranormatywnych). Wartości wewnętrzne „tkwią” w normach prawnych w tym sensie, że są rekonstruowalne z tekstów prawnych wyrażających treść norm. Wartości zewnętrzne są z kolei „rezultatem oceny prawa obowiązującego z punktu widzenia” określonych „kryteriów pozaprawnych” (np. określonego rozumienia „słuszności”, „sprawiedliwości”, „dobra”)⁴⁵.

Dotychczasowe rozważania nie powinny pozostawiać wątpliwości co do przyjęcia wewnątrznormatywnego punktu widzenia. Na gruncie podejścia pozytywistycznego rozważania aksjologiczne w odniesieniu do norm obowiązującego porządku prawnego nie mogą zostać oparte na pozaprawnych kryteriach ocennych. W związku z powyższym, stosownie do poczynionych wyżej uwag, należy powtórzyć, że wartości prawne są wyrażane w treści norm, stanowiąc aksjologiczne uzasadnienie ich obowiązywania. Jednocześnie normy prawne służą przede wszystkim ochronie i realizacji (urzeczywistnieniu) wartości prawnych. Poza treścią norm systemu prawnego nie ma innych „źródeł” wartości prawnych, które z tej racji można określić mianem „wartości prawno-normatywnych”.

Na podstawie powyższych ustaleń można stwierdzić, że na gruncie aksjologicznego nonkognitywizmu i subiektywizmu „wartość” jest aktem oceniania,

⁴⁴ Zob. np. J. Wróblewski, *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1973, s. 43–44.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 44–49.

który wyraża określone stanowisko preferencyjne podmiotu oceniającego. Stanowisko to może być wyrazem określonej aprobaty (ocena pozytywna) albo dezaprobaty (ocena negatywna) podmiotu oceniającego w stosunku do pewnego stanu lub przedmiotu. Podejście wewnętrzne do systemu prawnego zakłada, że zasadniczym podmiotem oceniającym jest normodawca, a jedynym źródłem formułowanych ocen (wartościowań) są normy prawne. Normy te nie tylko wyznaczają kryterium wartościowania, lecz także konstytuują sam przedmiot wartościowania.

Jeśli przyjąć w pewnym uproszczeniu, że wartość prawna *W* odpowiada wyrażeniu językowemu: „Prawodawca *X* ocenia na podstawie normy *N* przedmiot *P* jako *w*-wartościowy”⁴⁶, to otwiera się możliwość uznania, że przedmiot normatywnego wartościowania *P* jest odpowiednikiem „dobra prawnego”. Przeciwny pogląd, który zmierzałby do utożsamienia dobra prawnego z wartością, musiałby stanąć na gruncie pozycji kognitywistycznych, które przyjmują, że realnie istnieją określone byty („dobra”) kwalifikowane jako „wartości”, a wypowiedzi o tych bytach mają status zdań w sensie logicznym. Konsekwencją takiego poglądu – pomijając już spekulatywność i sporność samej koncepcji – byłyby istotne trudności w zakresie budowania wypowiedzi na temat istnienia albo nieistnienia wartości (dóbr) o charakterze niematerialnym lub instytucjonalnym.

Powyższe trudności nie występują na gruncie podejścia antykognitywistycznego, które utożsamia wartość z aktem oceniania. Stanowisko to przyjmuje, że wynikający z treści normy i będący obiektem wartościowania (oceniony przez normodawcę jako „wartościowy”) przedmiot (niezależnie od ontologicznego statusu) nazywany konwencjonalnie „dobrem prawnym” jest nieodzownym elementem aktu wartościowania. Ponieważ przedmiot wartościowania sam w sobie nie jest „wartością” (która „istnieje” tylko jako „akt wartościowania”), dlatego brak podstaw do określania owego przedmiotu („dobra prawnego”) mianem „wartości”. Konieczne jest jednak dokonanie istotnego zastrzeżenia. Ze względu na konotacje znaczeniowe terminu „dobro” akt wartościowania normodawcy może przyjąć postać jedynie aktu aprobującego (wyrażającego ocenę pozytywną) określony przedmiot („dobro prawne”). Nie należy jednak zapominać, że akty wartościowania wynikające z norm mogą mieć również charakter aktów oceniania negatywnego.

Kwalifikacja określonego przedmiotu jako „wartościowego” jest dokonywana przez prawodawcę za pośrednictwem norm. Prawodawca przyjmuje oczywiście określone podstawy ocen pozytywnych wartościowanych przedmiotów. Zasadnicze podstawy ocen prawodawcy ustawowego wynikają z norm konstytucyjnych, które bezpośrednio nakazują kwalifikowanie pewnych przedmiotów jako „prawnie-wartościowych”. Generalnie podstawą tych ocen są naczelnne wartości

⁴⁶ J. Wróblewski, *Analityczne podejście do aksjologii prawa*, „Studia Filozoficzne” 1985, nr 2–3, s. 51, przyp. 5.

konstytucyjne, czyli dobro wspólne oraz dobro jednostki (jednostek)⁴⁷. Inne przedmioty lub przedmioty pochodne względem „dóbr konstytucyjnych” będą mogły być uznane przez ustawodawcę za „wartościowe”, jeśli będą służyły dobru jednostki (jednostek) albo dobru wspólnemu. Oznacza to, że ustrojodawca wyznaczył już na poziomie norm konstytucyjnych wewnętrzne kryteria ocen pozytywnych w odniesieniu do „dóbr” statuowanych na poziomie konstytucyjnym i ustawowym.

W nawiązaniu do dotychczasowych rozważań oraz przyjętego podejścia antykognitywistycznego możliwe jest sformułowanie definicji „dobra administracyjnoprawnego”, która odwołuje się do przyjętych wyżej założeń. **Dobrem administracyjnoprawnym** jest określony element rzeczywistości pozanormatywnej, wyodrębniony w treści norm prawa administracyjnego (konstytucyjnych lub ustawowych), który został przez prawodawcę pozytywnie oceniony w akcie wartościowania normatywnego w świetle kryteriów dobra wspólnego lub dobra jednostki.

W ramach konkluzji godzi się stwierdzić, że z konstrukcyjnego punktu widzenia utożsamianie dobra prawnego z wartościami jest przejawem pewnego uproszczenia, które bazuje na pominięciu fundamentalnych założeń teoretycznych co do statusu ontologicznego i epistemologicznego wartości oraz ocen w prawie. Założenia te są jednak nieodzowne dla wypowiedzania teoretycznych twierdzeń w obszarze aksjologicznych zagadnień teorii szczegółowej dogmatyki prawniczej.

⁴⁷ Zob. przede wszystkim art. 1, 5, 30 *Konstytucji RP*.

*Mariusz Maciejewski**

NORMY CELOWOŚCIOWE I NORMY ZADANIOWE W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM. DOBRA CHRONIONE JAKO USTAWOWE CELE ORGANÓW ADMINISTRACJI

Istnieje wiele dóbr chronionych w prawie administracyjnym, jak również różne metody ich ochrony. Ustawodawca kształtuje lub powinien kształtować metody ochrony w taki sposób, aby jak najlepiej chroniły zdefiniowane dobra. U podstaw, choć czasami bardzo odległych, każdego z przepisów prawa administracyjnego leży jakieś dobro, jakaś wartość, która uzasadnia istnienie tego przepisu. Relacja pomiędzy przepisem a dobrem polega na tym, że przepis jest ustanawiany w celu realizacji danego dobra, danej wartości. Pomiędzy samym przepisem a uzasadniającym jego istnienie dobrem znajdują się jeszcze normy budowane przez te przepisy, potem instytucje prawne i całe ustawy. Każdy z tym elementów jest również uzasadniany jakimś dobrem, które ma realizować.

Przepisy prawa, normy, instytucje czy ustawy mogą być skuteczne albo nieskuteczne w odniesieniu do założonego celu. Zagadnienie skuteczności prawa było już przedmiotem badań w doktrynie¹. Jednym z istotniejszych zagadnień z punktu widzenia oceny skuteczności jest właśnie określenie celu oraz tego, kto (co) ma go osiągnąć. W prawie administracyjnym można wyodrębnić cele, które mają być zrealizowane przez normy prawne lub przez organy administracji. Wiąże się to z wyodrębnianymi w literaturze normami prawa administracyjnego regulującymi stosunki społeczne:

- 1) bezpośrednio,
- 2) pośrednio.

W przypadku norm pośrednio regulujących stosunki społeczne chodzi o normy przyznające kompetencje organom administracji wobec podmiotów administrowanych, które kształtują sytuacje prawne poprzez rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej².

* Dr, Instytut Nauk Prawnych, Polska Akademia Nauk, Warszawa.

¹ Z. Kmiecik, *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Łódź 1994.

² *Ibidem*, s. 33 i cytowany tam W. Dawidowicz.

Przedmiotem niniejszego opracowania będą te przepisy oraz normy, które nakazują administracji realizację określonych dóbr (wartości), ujmując te nakazy jako cele dla organów administracji. Jak się wydaje, coraz częstszą praktyką prawodawcy jest ustanawianie przepisów, które wprost wskazują organom cele do zrealizowania. Rozważania na temat tego zagadnienia można prowadzić w wielu kierunkach, jednakże moim celem jest analiza i przedstawienie wniosków jak najbardziej przydatnych dla praktyki administracji, wykorzystujących dorobek prawa administracyjnego, nauki administracji, prakseologii i nauk o zarządzaniu.

Cel i zadanie jako pojęcia prawa administracyjnego

Pojęcia „cel” i „zadanie” są pojęciami zarówno języka potocznego, jak i języków różnych nauk, m.in. prakseologii, nauki administracji, prawa administracyjnego, teorii prawa. Na każdym, wspomnianym gruncie istnieją pewne rozbieżności w ich rozumieniu³. Nierozerwalnie z pojęciami tymi związane jest pojęcie skuteczności. Przyjmuje się, że skutecznym jest takie działanie, które prowadzi do skutku zamierzonego jako cel⁴. Kontekst pojęcie skuteczności rzuca pewne światło na pojęcie celu i pozwala lepiej zrozumieć jego istotę. Otóż zgodnie z potoczną definicją, celem będzie to, do czego się dąży⁵, a więc zamierzony do osiągnięcia skutek (zaplanowany do osiągnięcia stan). Zadanie natomiast jest tym, co należy wykonać⁶, a więc jest to pewna praca czy też czynność do wykonania, ze względu na istniejący obowiązek. Pojęcie celu w stosunku do zadań jest bardziej ostateczne w tym sensie, że znajduje się na końcu zadań. Albowiem, aby osiągnąć cel, należy wykonać określone zadania. Innymi słowy, to zadania prowadzą do osiągnięcia celu, to zadania realizuje się w określonym celu. Pojęcie celu ściśle wiąże się z poziomem (warstwą) aksjologicznym administracji w ten sposób, że albo sam cel jest wartością albo jest stanem bezpośrednio służącym realizacji wartości.

Tak przyjęte definicję stanowią pewien system prakseologiczny dla administracji, w którym podstawowe znaczenie ma cel, jako stan zamierzony do osiągnięcia. Zadania są czynnościami do zrealizowania na drodze do tego celu. Działaniom można przypisać skuteczność, jeśli doprowadzą do osiągnięcia

³ Zob. omówienie rozbieżności dokonane przez Z. Cieślaka, [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2011, s. 60 i literatura tam cytowana.

⁴ T. Kotarbiński, *Traktat o dobrej robocie*, Warszawa 1975, s. 104; tak samo W. Kieżun, *Sprawne zarządzanie organizacją*, Warszawa 1997, s. 18, Z. Kmiecik, *op. cit.*, s. 14 oraz inni autorzy.

⁵ <http://sjp.pwn.pl/szukaj/cel>

⁶ <http://sjp.pwn.pl/szukaj/zadanie>

celu. Cel natomiast jest nierozzerwalnie związany z wartościami, które powinna realizować administracja. Ten system pojęciowy będzie podstawą dalszych rozważań.

Normy zadaniowe w doktrynie i normy celowościowe

Normy zadaniowe

W literaturze niejednokrotnie było podnoszone zagadnienie norm zadaniowych. Dotychczasowy dorobek doktryny cechuje jednak pewna różnorodność ujęć⁷. I tak J. Filipek definiuje normy zadaniowe jako normy, które określają zadania administracji⁸. Z kolei w swoim ujęciu Z. Cieślak odróżnia normy zadaniowe i kierunkowe, wskazując, że oba rodzaje norm nakazują określonym podmiotom realizację bądź dążenie do realizacji danych wartości⁹. W. Góralczyk natomiast wyróżnia przepisy wyznaczające kierunek działania organu, a więc wskazujące co organ ma osiągnąć (co autor określa jako zadania organu) oraz przepisy wyznaczające dziedziny działania organu administracji, a więc rodzaje spraw, jakie powinien on załatwiać¹⁰. Autor ten wskazuje również, że normy zadaniowe określają warunki, w których kompetencje organu mają być stosowane¹¹. Na podstawie analizy powyższych poglądów można stwierdzić, że ich cechą wspólną jest to, że ujmują normy zadaniowe jako takie, które nakładają na organy administracji określone zadania do wykonania¹². W odniesieniu do norm zadaniowych J. Filipek wskazuje, że regulują one zadania bez uwzględniania innych elementów, między innymi elementów metod lub dróg działania. Regulują tylko zadania,

⁷ Zob. m.in. J. Filipek, *Elementy strukturalne norm prawa administracyjnego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 1982, DCXXVII, Prace Prawnicze 99; W. Góralczyk, *Zasada kompetencyjności w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986; Z. Cieślak, *Zbiory zachowań w administracji państwowej. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1992; M. Jaśkowska, *Związanie decyzji administracyjnej ustawą*, Toruń 1998; Z. Leoński, *Zarys prawa administracyjnego*, Warszawa 2004; Z. Cieślak, [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2011; M. Matczak, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 1, *Instytucje prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010.

⁸ J. Filipek, *op. cit.*, s. 63.

⁹ Z. Cieślak, *op. cit.*, s. 63.

¹⁰ W. Góralczyk, *Zasada kompetencyjności w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 39 i n.

¹¹ *Ibidem*, s. 39.

¹² Ale w literaturze też inne ujęcia, jak np. Z. Leońskiego, który pojęcie norm zadaniowych odnosi wyłącznie do niewładczych działań administracji, Z. Leoński, R. Hauser, A. Skoczylas, *Zarys prawa administracyjnego*, Warszawa 2006, s. 28.

albo innymi słowami – regulują zadania w czystej postaci¹³. Podobnie Z. Cieślak pisze, że cechą wyróżniającą normy zadaniowe jest intencjonalne niedookreślenie uprawnień i form działania, które będą najodpowiedniejsze z punktu widzenia realizacji założonych wartości. Odmienną konstrukcją pod tym względem posiadają zaś normy kompetencyjne, wyznaczające przedmiotowo-podmiotowe granice sformalizowanej w stopniu co najmniej dostatecznym aktywności podmiotów¹⁴. Autor ten wskazuje również, że normy zadaniowe określają treść administracji poprzez bezpośrednie odniesienie do wartości uznanych przez prawodawcę. To bezpośrednie odniesienie przyjmuje postać nałożonego na organ administracji normatywnego obowiązku działania, nakierowanego na realizację jakiejś wartości. Organ, kierując się uznanymi przez ustawodawcę za doniosłe wartościami, sam ocenia stan ich zagrożenia i podejmuje adekwatne działania¹⁵. W literaturze wskazuje się również, że normy zadaniowe nie mają mocy upoważniającej, jaka przypisywana jest normom kompetencyjnym. Dlatego też „z samego ustalenia zadań nie wynikają żadne uprawnienia, żadne kompetencje”¹⁶. Kwestia norm zadaniowych nabrała istotnego znaczenia w praktyce na gruncie odróżnienia ich od norm kompetencyjnych oraz konsekwencji jakie wynikają z tych norm dla uprawnień podmiotowych. Zagadnienie to zostało przesądzone w literaturze na rzecz tego, że z norm zadaniowych nie wynikają uprawnienia podmiotowe dla podmiotów administrowanych, jednakże zagadnienie to wykracza poza zakres niniejszych rozważań.

Jako przykład norm zadaniowych można przytoczyć np. art. 7 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. 2001, nr 142, poz. 1591 ze zm.), który stanowi, że zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy, a w szczególności zadania własne obejmują sprawy:

- 1) ładu przestrzennego, gospodarki nieruchomościami, ochrony środowiska i przyrody oraz gospodarki wodnej;
- 2) gminnych dróg, ulic, mostów, placów oraz organizacji ruchu drogowego;
- 3) wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, wysypisk i unieszkodliwiania odpadów komunalnych, zaopatrzenia w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz; 3a) działalności w zakresie telekomunikacji;
- 4) lokalnego transportu zbiorowego;
- 5) ochrony zdrowia;
- 6) pomocy społecznej, w tym ośrodków i zakładów opiekuńczych; 6a) wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej itd.

¹³ J. Filipek, *op. cit.*, s. 67.

¹⁴ Z. Cieślak, *Zbiory zachowań...*, s. 75.

¹⁵ Z. Cieślak, [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, *op. cit.*, s. 60.

¹⁶ W. Góralczyk, *op. cit.*, s. 41.

Innym przykładem mogą być przepisy ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (tekst jedn. Dz. U. 2011 r., nr 212 poz. 1263 ze zm.). Zgodnie z art. 1 Państwowa Inspekcja Sanitarna jest powołana do realizacji zadań z zakresu zdrowia publicznego, w szczególności poprzez sprawowanie nadzoru nad warunkami:

- 1) higieny środowiska;
- 2) higieny pracy w zakładach pracy.

Jak widać z powyższego przykładu normy zadaniowe określają dziedziny działania organu. Oczywiście w tych normach można odnaleźć wartości leżące u ich podstaw, podobnie jak w przypadku innych norm prawa administracyjnego. Jednakże odkodowywanie tych wartości stanowi zadanie obarczone ryzykiem subiektywności i w efekcie ryzykiem uzyskania rozbieżnych rezultatów. Tych trudności nie tworzą normy celowościowe.

Normy celowościowe

Normy celowościowe mają inną postać normatywną niż normy zadaniowe. Wskazują one bowiem bezpośrednio cel do osiągnięcia dla organu administracji, najczęściej bezpośrednio odwołując się do dobra lub wartości, które organ na zrealizować. Przykładem zastosowania tego rodzaju norm są ustawy regulujące funkcjonowanie rynku finansowego. I tak zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz. U. nr 157 poz. 1119 ze zm.) celem nadzoru nad rynkiem finansowym jest zapewnienie prawidłowego funkcjonowania tego rynku, jego stabilności, bezpieczeństwa oraz przejrzystości, zaufania do rynku finansowego, a także zapewnienie ochrony interesów uczestników tego rynku. Przepisy tej ustawy są uzupełniane na gruncie ustaw sektorowych. I tak zgodnie z art. 133 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. *Prawo bankowe* (tekst jedn. Dz. U. 2012, poz. 1376 ze zm.), celem nadzoru jest zapewnienie¹⁷

1) bezpieczeństwa środków pieniężnych gromadzonych na rachunkach bankowych;

2) zgodności działalności banków z przepisami niniejszej ustawy, ustawy o Narodowym Banku Polskim, statutem oraz decyzją o wydaniu zezwolenia na utworzenie banku;

3) zgodności działalności prowadzonej przez banki zgodnie z art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi z przepisami tej ustawy, niniejszej ustawy oraz statutem. Podobnie skonstruowany jest art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o nadzorze nad rynkiem kapitałowym (Dz. U. 2005, nr 183 poz. 1537 ze zm.), zgodnie z którym celem nadzoru jest

¹⁷ Podkreślenie M.M.

zapewnienie prawidłowego funkcjonowania rynku kapitałowego, w szczególności bezpieczeństwa obrotu oraz ochrony inwestorów i innych jego uczestników, a także przestrzegania reguł uczciwego obrotu.

Zatem są to przepisy, które *expressis verbis* wskazują administracji wartości, które powinna ona osiągnąć (prawidłowe funkcjonowanie rynku, bezpieczeństwo, zgodność z prawem, ochrona uczestników, uczciwość obrotu). Ten rodzaj przepisów najbardziej zbliżony jest do przepisów (norm) kierunkowych w ujęciu Z. Cieślaka¹⁸. Jednakże, jak się wydaje, określenie tej grupy jako przepisów czy norm celowościowych lepiej oddaje ich istotę, albowiem normy te wskazują cel do zrealizowania dla organu administracji, czy też jak pisze Z. Cieślak, nakazują realizację bądź dążenie do realizacji danych wartości. Jak się wydaje, podobnie jak z norm zadaniowych, także i z norm celowościowych nie wynikają konkretne prawa podmiotowe dla innych podmiotów. Norma celowościowa stanowi wyłączne obowiązki dla organu administracji, nie implikując uprawnień podmiotowych.

Przypadki szczególne

Można również wskazać w przepisach prawa przypadki szczególne, gdzie prawodawca miesza oba rodzaje norm określając je łącznie jednym pojęciem zadań albo celu. Za przykład niech posłuży art. 202 ust. 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. 2003, nr 124 poz. 1151 ze zm.), zgodnie z którym do zadań organu nadzoru należy w szczególności 1) ochrona interesów ubezpieczających, ubezpieczonych, uposażonych lub uprawnionych z umów ubezpieczenia, przez zapobieganie sytuacji, w której zakład ubezpieczeń nie będzie w stanie wypłacać tym osobom należnego świadczenia; 2) wydawanie zezwoleń na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej; 3) podejmowanie innych działań określonych w ustawie. Ochrona interesów podmiotów jest, jak się wydaje, celem i wartością, natomiast pozostałe elementy zbioru zadaniami. Przykład ten potwierdza tezę o braku jednoznaczności pojęciowej w odniesieniu do celu i zadania.

Porównanie norm celowościowych i zadaniowych

Zarówno normy zadaniowe, jak i celowościowe mają charakter bezwzględnie obowiązujący. W zestawieniu tabelarycznym przedstawiono porównanie obu rodzajów norm według wskazanych w niej kryteriów.

¹⁸ Z. Cieślak, *Zbiory zachowań...*, s. 63.

Kryterium	Norma zadaniowa	Norma celowościowa
Przedmiot normy i relacja do wartości	Przedmiotem normy jest aktywność lub obszar aktywności organu. Brak bezpośredniego odniesienia się do wartości. <i>Np. do zadań organu nadzoru należy wydawanie zezwoleń na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej.</i>	Przedmiotem normy jest wartość lub inny stan ujęty jako cel do osiągnięcia. Normy odwołują się często bezpośrednio do wartości*. <i>Np. celem nadzoru jest zapewnienie bezpieczeństwa środków pieniężnych gromadzonych na rachunkach bankowych.</i>
Zakres normy	Węższy, zawiera się w normach celowościowych**.	Szerszy, obejmuje normy zadaniowe. Zadania służą realizacji celu wskazanego w normie celowościowej.
Charakter normy***	Wskazuje czynności należytego działania, stosuje pojęcia o charakterze niedokonanym. <i>Np. sprawowanie nadzoru.</i>	Wskazuje stan do zrealizowania, stosuje pojęcia o charakterze dokonanym****. <i>Np. zapewnienie bezpieczeństwa.</i>
Rozliczalność administracji	Na podstawie wykonanych czynności.	Na podstawie osiągnięcia celu.

* Z. Cieślak, na gruncie tego kryterium wskazuje, że normy celowościowe odnoszą się do jednej wartości, natomiast normy zadaniowe „są z reguły bardziej rozbudowane – oprócz obowiązku realizacji jednej wartości często występuje sprzężony z nim obowiązek realizacji innej wartości, a więc wspomniana... relacja może się składać z wartości bezpośrednio i pośrednio realizowanych”.

** Z. Cieślak, *Zbiory zachowań w administracji państwowej. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1992 (dotyczy wszystkich odwołań w zestawieniu).

*** Z. Cieślak wskazuje tutaj, że w przypadku każdego z rodzajów norm będą formułowane różne zarzuty: braku działania lub działania zaprzeczającego danym wartościom, albo zarzut niewystarczającego stopnia realizacji wartości.

**** Tutaj może pojawić się problem z miernikami stopnia realizacji i granicą realizacji celu, ale zawsze można będzie określić, czy cel został osiągnięty czy nie, choćby wiązały się z tym wątpliwości o granicę wykonania.

Korzyści ze stosowania norm celowościowych w prawie administracyjnym

Korzyści mogące wynikać z norm celowościowych są różnorakie i jest ich wiele. Mogą one wystąpić w trzech obszarach: funkcjonowania administracji, relacji z obywatelem i funkcjonowania prawa administracyjnego. W szczególności można wskazać następujące:

1. Zmiana „filozofii” funkcjonowania administracji z wykonywania zadań na realizację celu – już na pierwszy rzut oka widać, że zupełnie czym innym jest wykonywanie zadań, np. wydawanie zezwoleń na wykonywanie działalności

ubezpieczeniowej (art. 202 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. nr 124, poz. 1151 ze zm.)), a zupełnie czym innym zapewnienie prawidłowego funkcjonowania rynku finansowego, jego stabilności, bezpieczeństwa oraz przejrzystości, zaufania do rynku finansowego, a także zapewnienie ochrony interesów uczestników tego rynku (art. 2 ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym). W tym drugim przypadku zaakcentowany jest przede wszystkim rezultat końcowy, będący wartością istotną dla administracji i prawa administracyjnego.

2. Skierowanie działań administracji w stronę realizacji konkretnego, wskazanego ustawowo celu – dobra lub wartości – dzięki czemu unika się rozproszenia działań – administracja, jak każda inna organizacja, składa się z wielu osób, które podejmują wiele działań. Działania te mogą zmierzać w różnych kierunkach, więc jeśli wszystkie osoby w administracji mają wytyczony cel do osiągnięcia i są tego celu świadome, wówczas mogą i w praktyce kierują swoje działania na jego osiągnięcie – skupiają swoje aktywności administracyjne wokół celu – wokół dobra lub wartości, która leży u podstaw regulacji. Dzięki temu zwiększa się zarówno szansa osiągnięcia celu, jak i stopień jego realizacji. Dzięki wyznaczonym i uświadomionym celom, działania pracowników organizacji robią się spójniejsze. Dzięki celom łatwiej jest też zarządzać, np. planować oraz dzielić zasoby administracji na poszczególne zadania.

3. Wzmocnienie wartości pracy pracowników – jeśli pracownicy administracji uświadamiają sobie cel i zgadzają się z nim, może to stanowić dla wielu z nich istotny czynnik wzmacniający motywację zawodową. Dzięki czemu może wzrosnąć zarówno poziom jakości pracy, jak i poziom satysfakcji z jej wykonywania.

4. Zwiększenie możliwości kontrolowania, rozliczania i korygowania administracji oraz zwiększenie poczucia odpowiedzialności w samej administracji – wskazanie w ustawie celów administracji umożliwia sformułowanie klarownych, względnie obiektywnych kryteriów kontroli administracji oraz rozliczania jej działań. Cele ustawodawcy mogą zostać dokładniej zrozumiane, zdefiniowane, a ponadto można ustalić mierniki stopnia osiągnięcia celów (mierniki rezultatu). Te dwa czynniki pozwalają obiektywnie oceniać administrację przez podmioty ją nadzorujące. Z drugiej strony pozwala to wzmocnić w administracji świadomość obiektywizacji kontroli oraz wzmocnić realność rozliczalności jej działań. Sensowniej jest bowiem kontrolować i rozliczać organ, który ma wyznaczony cel w postaci zapewnienia stabilności i bezpieczeństwa rynku, niż organ, który ma za zadanie prowadzenie kontroli w podmiotach nadzorowanych (art. 202 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 208 ustawy o działalności ubezpieczeniowej)¹⁹. Oczywiście wymaga to stworzenia także instytucji prawnych na wypadek nieosiągnięcia celu przez organ administracji, co jest odrębnym zagadnieniem. Wskazanie celu zwiększa

¹⁹ Temat rozliczalności administracji szeroko przedstawił J. Supernat, *Administracja Unii Europejskiej. Zagadnienia wybrane*, Wrocław 2013, s. 141 i n.

też możliwości korygowania działań administracji przez jednostki ją nadzorujące dzięki ustawowej wskazówce, która również tym organom nadzorującym wskazuje kierunek działania administracji.

5. Rozszerzenie podstaw dla argumentacji w uzasadnianiu rozstrzygnięć administracji – wskazanie ustawowych celów w uzasadnieniach rozstrzygnięć administracyjnych wzmacnia ich pewność z jednej strony, a z drugiej poprawia zrozumienie działań administracji przez podmioty administrowane. Może również zwiększyć poziom akceptacji tych rozstrzygnięć przez ich adresatów, jeśli zostanie wyraźnie zakomunikowane dobro publiczne lub wartość, dla których podjęto takie właśnie rozstrzygnięcie.

6. Zwiększenie stopnia pewności prawa – efekt ten wystąpi, jak się wydaje, dzięki rozszerzeniu podstawy normatywnej dla dokonywania wykładni celowościowej. Wykładnia celowościowa przepisów szczegółowych, dokonywana w kierunku celu wskazanego przez ustawodawcę, jest mniej płynna, bardziej intersubiektywna, może być lepiej uargumentowana i może pewniej prowadzić do tego samego rezultatu. Efektem tej wykładni będzie norma realizująca cele ustawodawcy, stając się jeszcze jednym środkiem nakierowującym administrację i podmioty administrowane na osiągnięcie celu wskazanego przez ustawodawcę.

Istotne kwestie w projektowaniu norm celowościowych

Ze względu na ograniczoność niniejszego opracowania możliwe jest tylko zasygnalizowanie kilku istotnych kwestii związanych z normatywnymi celami administracji. Przede wszystkim warto podkreślić, że stanowienie norm celowościowych nie jest zadaniem łatwym. Pierwszą istotną kwestią jest tutaj trafne wskazanie celu oraz prawidłowe jego normatywne sformułowanie. To cele wytyczone przez ustawodawcę będą kierowały działaniami administracji w określonej stronie i dlatego kwestia ta jest kluczowa. Prawodawca, na etapie projektowania prawa powinien dogłębnie rozważyć, jakie cele zamierza zrealizować w stosunkach społecznych. Następnie powinien ująć te cele w przepisy na tyle precyzyjnie, żeby stosujący normy prawidłowo odczytali zamierzenia prawodawcy i mogli je zrealizować. Kolejną istotną kwestią, już na etapie stosowania prawa, jest stałe kierowanie uwagi przez organ i pracowników urzędu na cele do zrealizowania. Wymaga to wdrożenia pewnych rozwiązań organizacyjnych, w wyniku których nastąpi nieustanne uświadamianie osobom zatrudnionym w administracji, jaki jest cel ich działań, w taki sposób, że osoby te zidentyfikują się z tymi celami i będą chciały je realizować lub przynajmniej będą godzić się z tym, że je realizują i będą o nich pamiętać wykonując codzienne zadania. Godną zasygnalizowania kwestią jest też zasadność stworzenia prawnego mechanizmu postępowania w sytuacji wystąpienia konkurencji dóbr lub wartości w ramach normatywnych

celów administracji. W pewnych sytuacjach bowiem ustawodawca może nałożyć na organy administracji cele, które na pierwszy rzut oka będą ze sobą sprzeczne, jak np. bezpieczeństwo i rozwój. Bezpieczeństwo polega bowiem na wykluczeniu niebezpieczeństw, natomiast rozwój wymaga podejmowania ryzyka, co wiąże się z narażaniem na niebezpieczeństwa. W takich sytuacjach prawodawca może np. wskazywać priorytetową wartość, albo wskazywać metody godzenia obu konkurencyjnych wartości (we wskazanym przykładzie może to być np. wskazanie na zarządzanie ryzykiem jako sposobu ograniczania niebezpieczeństw i ewentualnych skutków ich wystąpienia).

Choć już samo normatywne wskazanie celu administracji niesie dużą wartość, to jeszcze większe korzyści można uzyskać wprowadzając instytucje rozliczalności administracji z realizacji celu. Jak już wspomniano, koncepcja rozliczalności (*accountability*) została w literaturze przedstawiona przez J. Supernata²⁰. W swoim opracowaniu autor wskazał na kilka ujęć pojęcia rozliczalności administracji prezentowanych w literaturze zagranicznej oraz relacji rozliczalności z pojęciami bliskoznacznymi. Spośród licznych definicji, z praktycznego punktu widzenia warto zwrócić uwagę na definicję M. Bovensa, która wskazuje na trzy elementy rozliczalności:

- 1) wyjaśnienie faktów i zdarzeń (element narracyjny),
- 2) debata,
- 3) ocena²¹.

Przydatne dla praktyki może też być zbliżone ujęcie trójelementowe, w skład którego wchodzi:

- 1) zdanie rachunku z działań i ich rezultatów,
- 2) ocena działań i rezultatów,
- 3) następstwa tej oceny (sankcje, nagrody i in.)²².

Szczególnie ten trzeci element wydaje się istotny, ponieważ będzie miał znaczenie w motywowaniu administracji do realizacji celów. Z rozliczalnością administracji nierozzerwalnie wiążą się kwestie rozumienia celów ustawowych i przełożenia ich na „język praktyki” oraz mierzenia poziomu ich osiągnięcia (operacjonalizacja). Są cele łatwiej mierzalne (np. bezpieczeństwo) i trudniej mierzalne (np. zaufanie). Istotne jest tutaj także kto może definiować mierniki osiągnięcia celu oraz kto ocenia skuteczność działań organu. Z. Cieślak wskazuje, że w przypadku norm zadaniowych to organ przełożony dla organu wyko-

²⁰ *Ibidem*, s. 141 i n.

²¹ M. Bovens, *The Quest for Responsibility, Accountability and Citizenship in Complex Organizations*, Cambridge 1998, cyt. za J. Supernat, *op. cit.*, s. 147.

²² Jest to ujęcie zbliżone do ujęcia D. Chalmersa i A. Tomkinsa, z tym że autorzy pomijają element oceny; J. Chalmers, A. Tomkins, *European Union Public Law*, Cambridge 2007, cyt. za J. Supernat, *op. cit.*, s. 148.

nującego zadania ma do dyspozycji podstawowe środki prawne egzekwowania norm zadaniowych oraz określania konsekwencji ich niewykonania lub nienależytego wykonania²³. To częsta konstrukcja, ale prawodawca ma dowolność w kształtowaniu instytucji rozliczania administracji i przyznawaniu kompetencji w tym zakresie. W szczególności warto wskazać tutaj rozwiązania polegające na samorozliczeniu, czyli rozwiązania polegające na samodzielnym określeniu przez organ realizujący cele szczegółów tego celu, mierników jego osiągnięcia oraz dokonywanie jednorazowej lub cyklicznej oceny. Oczywiście ocena ta będzie subiektywna i z istoty sytuacji będzie pozytywna, jednakże już sam fakt jej dokonania może stanowić impuls do dokonywania dalszych rozliczeń, już na podstawie oceny innego podmiotu. Szczegółowe omówienie tego zagadnienia wykracza poza ramy niniejszego opracowania, należało jednak powyższe kwestie zasygnalizować.

Podsumowując tę część opracowania warto wskazać, że konstrukcja „cel – rozliczenie” wydaje się być bardzo skutecznym sposobem ochrony dóbr lub wartości w prawie administracyjnym.

Podsumowanie

Normy celowościowe, zadaniowe, kompetencyjne oraz łączące je wszystkie i wpisane w ich istotę pojęcie skuteczności oraz rozliczalności stanowią prakseologiczny system, który warto uwzględniać w procesie stanowienia, a potem stosowania prawa. Ustawodawca może w procesie legislacyjnym, świadomie posługiwać się wspomnianymi kategoriami i konstruować rozwiązania w oparciu o ten system prakseologiczny, a stanowienie norm celowych w prawie administracyjnym może być standardem ustawodawczym. Dzięki racjonalnemu stosowaniu systemu prakseologicznego, a co najmniej norm celowościowych można sądzić, że cele stawiane prawu administracyjnemu i administracji będą osiągane skuteczniej, przy jednoczesnym wzroście pewności prawa. Ten ostatni efekt będzie konsekwencją wzmocnienia normatywnego narzędzi interpretacji prawa, przede wszystkim wykładni celowościowej, dla której dotychczas trzeba było poszukiwać argumentów najczęściej w uzasadnieniach aktów normatywnych, co i tak nie było łatwe. Dzięki normom celowościowym można mieć duże nadzieje na szersze stosowanie wykładni celowościowej w prawie administracyjnym²⁴.

²³ Z. Cieślak, [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, *op. cit.*, s. 60.

²⁴ Jak wynika z badań, wykładnia celowościowa bardzo rzadko stosowana jest w orzecznictwie sądów administracyjnych, zob. D. Galligan, M. Matczak, *Strategie orzekania sądowego. O wykonywaniu władzy dyskrecjonalnej przez sędziów sądów administracyjnych w sprawach gospodarczych i podatkowych*, Warszawa 2005, s. 26 i n.

Dotychczasowy dorobek doktryny w tym zakresie może z powodzeniem stanowić podstawę dalszego rozwoju; wydaje się, że możliwości pojawiają się dzięki nowemu materiałowi normatywnemu, który coraz śmielej wskazuje zadania administracji tworząc normy celowościowe. Pojawiają się także nowe koncepcje w nauce administracji, które, mając służyć poprawie funkcjonowania administracji, odwołują się do celów administracji. W szczególności można tutaj wymienić omówioną koncepcję rozliczalności administracji, która w zestawieniu z normami celowościowymi wyrażonymi konkretnie i w sposób mierzalny może nadać administracji nową jakość. Na pewno dzięki normom celowościowym system prawa administracyjnego nie stanie się idealny, ale może funkcjonować lepiej.

*Mariusz Szyrski**

PRAWO ADMINISTRACYJNE JAKO REGULATOR DÓBR CHRONIONYCH – GŁOS W DYSKUSJI W SPRAWIE PROBLEMU RACJONALNOŚCI W STANOWIENIU PRAWA

Inspiracją do napisania tego artykułu były w dużej mierze ustalenia poczynione podczas Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego w Białymstoku w 2012 r. Podczas tego Zjazdu zwrócono uwagę na niezwykle istotny problem – zdiagnozowany przez organizatorów konferencji jako „kryzys prawa administracyjnego”. Wyniki obrad konferencji nie były jednolite, spierano się między innymi o to, czym jest kryzys prawa, jakie są jego przyczyny oraz jaki ewentualny wpływ miałby ten kryzys na funkcjonowanie administracji publicznej.

Jednym z istotnych ustaleń podczas konferencji było to, że jakość prawa wiąże się z problemem racjonalności. Nie chodzi tu jedynie o prawo stanowione przez parlament, ale także przez organy administracji publicznej, w tym także organy jednostek samorządu terytorialnego. Zasadnicza wydaje się odpowiedź na pytanie w jakim stopniu prawodawca „szanuje” ustanowione przez siebie prawo, co wiąże się między innymi z kwestią procedury nowelizacji oraz uchylania tego prawa.

Konferencję dotyczącą dóbr chronionych w prawie administracyjnym można uznać za swoistą kontynuację dyskusji rozpoczętej w ubiegłym roku podczas Zjazdu Katedr. Skoro przyjmujemy, że prawo administracyjne ma chronić pewne dobra, to trzeba zgodzić się z tym, że ewentualny kryzys tego prawa (jakkolwiek pojmowany) wiązałby się także z kryzysem w sferze ochrony szeroko pojętych dóbr.

Inicjatywa w zakresie stanowienia prawa – czy to na poziomie władzy ustawodawczej, czy wykonawczej – powinna rozpoczynać się od analizy wartości, a następnie stworzenia katalogu dóbr, które mają podlegać ochronie. Normy prawne powinny natomiast mieć swoje uzasadnienie aksjologiczne i być osadzone w wartościach¹. W ramach procesu stanowienia prawa można więc mówić o dwóch istotnych pojęciach – a mianowicie o wartościach i o dobrach. R. Sowiński,

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego i Samorządu Terytorialnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

¹ J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 74.

analizując wybrane przepisy aktów prawnych dochodzi do wniosku, że „na gruncie polskiego prawa mogą istnieć dobra prawne, dobra publiczne i dobra osób (fizycznych i prawnych)”². Autor w toku wywodu zadaje pytanie o to, co uznawane jest za wartość, co jest, a co nie jest dobrem obiektywnym i dobrem subiektywnym, co zaliczane jest do kategorii dóbr i wartości³. Jak można wnioskować z przeprowadzonej analizy przez tego autora – na powyższe pytania trudno znaleźć odpowiedź, poszukując jej jedynie w sferze normatywnej. Zdarza się bowiem, że prawodawca posługuje się zbliżonymi pojęciami, nie zawsze wyjaśniając je w treści przepisów.

Wartość jest kategorią szczególnego rodzaju. Jest to pewien element przekonania, którymi kieruje się dana osoba lub grupa osób. Wartości są „zakotwiczone” w świadomości poszczególnych osób i świadczą chociażby o ich poglądach. Tak rozumiana wartość może być związana na przykład z honorem czy poczuciem patriotycznego obowiązku. Pojęcie wartości w prawie nie powinno być natomiast utożsamiane z jakimś stanem rzeczy lub zdarzeniem, jest to raczej kategoria, która służy ich ocenie. Można więc zgodzić się z poglądem Z. Cieślaka, że

[...] wartość w systemie prawnym to stosunek ocen prawodawcy: skonkretyzowanej czasowo oceny stanu, przedmiotu, faktu lub zdarzenia odniesionej do systemu relatywnie stałych ocen. W związku z tym wartość tego rodzaju stanowi atrybut (właściwość) jakiegoś stanu, przedmiotu, faktu lub zdarzenia przypisany przez abstrakcyjnego prawodawcę w wyniku pozytywnej oceny dokonanej na podstawie określonego standardu ocennego zapisanego zasadniczo w Konstytucji RP⁴.

Z drugiej strony pojawia się pojęcie dobra, które może przyjąć charakter dobra chronionego. W prawie administracyjnym dobrami chronionymi są pewne materialne i niematerialne byty, których sens ochrony prawnej wynika właśnie

² R. Sowiński, *Interes publiczny – dobro wspólne. Wartości uniwersalne jako kategorie kształtujące pojęcie administracji*, [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak (red.), *Prawo do dobrej administracji*. Materiały ze Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego Warszawa–Dębe 23–25 września 2002, Warszawa 2003, s. 568 i n.

³ *Ibidem*, s. 573. W artykułach podejmujących tematykę teorii prawa można spotkać się z dyskusją na temat tego, czy ustanowione prawo tworzy pewne wartości, czy przeciwnie – wartości uznane w społeczeństwie tworzą prawo. Jest to filozoficzna dyskusja sięgająca wiele lat wstecz (odwołująca się także do pojęcia moralności w prawie), łącząca się z kształtem i istotną prawa naturalnego i pozytywnego. Jest to także dyskusja podobna do prowadzonej w XX-leciu międzywojennym, związanej z charakterem gminy (teoria państwa i teoria naturalistyczna). Argumentacja w powyższych dyskusjach jest podoba – zdaniem niektórych istnieją pewne wartości, które niezależnie od tego, czy prawo je obejmuje, czy nie, istnieją i są głęboko zakorzenione w świadomości społeczeństwa. Inni natomiast powiedzą, że wartości są dopiero tworzone przez prawo. Niewątpliwie, chodzi tu o rozumienie prawa jako pewnego narzędzia, które kreuje albo też potwierdza pewne stany, powodując – jak to ma często miejsce w przypadku prawa administracyjnego – zabezpieczenie tych stanów elementami władztwa.

⁴ Z. Cieślak (red.), *Nauka administracji*, Warszawa 2012, s. 13.

z określonego i zaakceptowanego katalogu wartości. Mówiąc o dobrach chronionych w prawie najczęściej przywołuje się jako ich podstawę *Konstytucję RP*. Czy jednak oznacza to, że katalog dóbr chronionych jest określony w polskim systemie prawnym tylko i wyłącznie w ustawie zasadniczej? Wydaje się, że nie. Okazuje się bowiem, że istnieje szereg takich dóbr, które nie są zapisane bezpośrednio w *Konstytucji RP*. Chodzi o dobra powiązane z tymi sferami życia, które w ostatnich latach znacząco się rozwinęły. Taką swoistą sferą jest chociażby aktywność w sieci, co związane jest z uznaniem za dobro Internetu⁵. Można powiedzieć, że na naszych oczach rozwijają się nowe sfery życia, których poszczególne elementy odnajdują specyficzną ochronę w prawie. Biorąc pod uwagę Internet jako dobro – ustawodawca zdecydował się na objęcie ochroną prawną procesu związanego z rozbudową sieci w kraju (w celu poszerzenia dostępności), z drugiej zaś strony planowe działania administracji prowadzą do jej tzw. „informatyzacji”, która też została określona przez ustawodawcę⁶.

Zestawiając ze sobą i selekcionując pewne określone wartości, które – jako społeczeństwo uznajemy za ważne – można stworzyć katalog dóbr, podlegających ochronie prawnej. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że w systemie prawa obowiązuje norma – zasada nakazująca prawodawcy (ale i także innym władzom publicznym) podejmować działania służące ochronie określonego zespołu wartości i osiągnięciu odpowiednio cennych stanów rzeczy i zaniechaniu działań, które by te wartości naruszały⁷. Dlatego można przyjąć, że kategoria dobra chronionego wyrasta z określonego katalogu uznanych wartości. Słusznie wskazuje Z. Duniewska, że „ranga przypisywana człowiekowi i tworzonych przez niego wspólnot, bez których prawo administracyjne traciłoby jakikolwiek sens, sprawiają, że wszystkie funkcje muszą być zdeterminowane pierwszoplanowym celem (wartością) – dobrem człowieka”⁸. Konflikty w tej przestrzeni w demokratycznym państwie prawnym pojawiają się wtedy, gdy działania władzy nie odzwierciedlają wartości uznanych przez ogół społeczeństwa. W przypadku więc braku wcześniejszej kalkulacji i wyważenia wartości, a w konsekwencji określenia dóbr chronionych, przepisy prawa tworzone byłyby w zupełnym oderwaniu od rzeczywistości, a w przyszłości z pewnością zagrożone ignorancją ze strony społeczeństwa.

⁵ W literaturze postawiono nawet tezę, że Internet może być postrzegany jako dobro wspólne, zob.: J. Hofmokr, *Internet jako nowe dobro wspólne*, Warszawa 2009.

⁶ Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, Dz. U. z 2013, poz. 235 ze zm.

⁷ S. Wronowska, *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] M. Zubik (red.), *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 686.

⁸ Z. Duniewska, *Prawo administracyjne wprowadzenie*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 1, *Instytucje prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel Warszawa 2010, s. 106.

Zagadnienie ochrony określonych dóbr w prawie administracyjnym wiąże się bezpośrednio z kwestią celu ustanawiania oraz istnienia tej gałęzi prawa. Niemal we wszystkich podręcznikach akademickich prezentuje się dziś definicje prawa administracyjnego, a także jego cechy i związki z innymi gałęziami prawa. Nie zwraca się natomiast wystarczającej uwagi na sam cel istnienia tego prawa, który przecież powinien być podstawowym elementem w procesie jego stanowienia – bez wyjątku, na wszystkich szczeblach. Szczególne znaczenie ma dziś odpowiedź na pytanie, w jaki sposób pewność i bezpieczeństwo prawne jednostki wyrażone są we współczesnym prawie administracyjnym materialnym, ustrojowym i procesowym, i czy prawo to (w procesie jego stosowania) uruchamia mechanizmy służące osiągnięciu stanu pewności i bezpieczeństwa prawnego jednostki i czy toruje drogę koniecznej w stosunkach społecznych stabilizacji⁹. Biorąc pod uwagę stanowiska wyrażone w części pierwszej publikacji ze Zjazdu Katedr w 2012 pt. *Jakość prawa administracyjnego*¹⁰ można chyba stwierdzić, że treść regulacji jest raczej przemyślana i ma na celu chronić określone dobra, natomiast sposób wprowadzania tych regulacji bywa chybiony. Zdaniem J. Zimmermanna

[...] widoczne są nieład kompetencyjny, nadmierna liczba sposobów delegowania kompetencji i brak jasnych podstaw tego delegowania, kalkowanie ustaw, zalew norm odsyłających, niejasność definicji ustawowych, niezwykła liczba nowelizacji, niedbałość w formułowaniu klauzul derogacyjnych, zahamowania w wydawaniu przepisów wykonawczych i wiele innych zjawisk, których opanowanie staje się potrzebą chwili¹¹.

Jednakże stanowiska wyrażone w doktrynie obrazują aktualny stan prawa.

Prawo administracyjne (jako prawo publiczne) jest pojmowane powszechnie w literaturze jako pewne narzędzie, za pomocą którego realizowane są określone cele. Biorąc pod uwagę znaczący wpływ prawa unijnego, można powiedzieć, że prawo to jest dziś „megaregulatorem”, które wkroczyło właściwie we wszystkie sfery życia. Słusznie stwierdza Z. Duniewska, że

[...] prawo administracyjne może być uznane za jeden z regulatorów i stymulatorów porządkujących życie społeczne w obszarach objętych jego działaniem i dlatego temu prawu można przypisać szereg funkcji nastawionych na realizację wielorakich skutków, ujmowanych w różnych konfiguracjach, z przyznaniem im odmiennych – przy innych uwarunkowaniach – preferencji i priorytetów¹².

⁹ A. Błaś, *Prawo administracyjne wobec przemian we współczesnym państwie demokratycznym*, [w:] *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 38.

¹⁰ D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *Kryzys prawa administracyjnego?* t. I, *Jakość prawa administracyjnego*, red. D.R. Kijowski, A. Miruć, A. Suławko-Karetko, Warszawa 2012.

¹¹ J. Zimmermann, *Opinia prawna na temat projektu ustawy – Przepisy ogólne prawa administracyjnego*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2010, nr 2, s. 22.

¹² Z. Duniewska, *op. cit.*, s. 105.

Na prawo administracyjne można zatem spojrzeć jak na swoistą ideę porządku¹³, w przestrzeni Unii Europejskiej można też mówić o prawie administracyjnym jako „prawie globalnym”¹⁴. Na pierwszy plan wysuwa się także zaprezentowana kiedyś przez J. Supernata koncepcja „sieci organów” w administracji publicznej¹⁵.

Funkcja regulacyjna prawa administracyjnego doprowadziła nas niestety w stronę inflacji tego prawa¹⁶. Prawodawca – pod wpływem działań organów unijnych oraz własnej inicjatywy reguluje niemal wszystkie aspekty naszej rzeczywistości. Prowadzi to przede wszystkim do ignorowania prawa powszechnie obowiązującego, a nawet w skrajnych przypadkach do buntów społecznych. Zanika szacunek do prawa, ponieważ staje się ono zbyt uciążliwe i zbyt skomplikowane. Nikt już właściwie – jedynie poza ekspertami danej dziedziny – nie jest już w stanie całkowicie zrozumieć i, co najważniejsze, poznać tego prawa. W rezultacie wzrasta niechęć i brak zaufania obywateli do organów administracji publicznej. Nastąpił czas, w którym szczególnie dużo pracy ma Rzecznik Praw Obywatelskich, Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych i inne organy ochronne. Dlatego też w środowisku administratywistów mówi się o tzw. „kryzysie prawa administracyjnego”, pojawiają się nawet różne definicje tego kryzysu¹⁷.

W wyważaniu wartości i określaniu dóbr, które mają podlegać ochronie w prawie administracyjnym naczelnym miejscem powinna zajmować zasada racjonalności. Racjonalność ta może mieć dwie odsłony. Możemy mówić o racjonalności samego prawodawcy oraz racjonalności w stanowieniu prawa. Racjonalny prawodawca to taki, który tworzy przepisy w sposób sensowny i celowy znając cały system prawny i nadając poszczególnym słowom i zwrotom zawsze takie samo znaczenie, nie zamieszczając jednocześnie zbędnych sformułowań¹⁸.

¹³ Patrz: E. Schmidt-Assman, *Ogólne prawo administracyjne jako idea porządku. Założenia i zadania tworzenia systemu prawnego administracyjnego*, Warszawa 2011.

¹⁴ P. Suwaj, *O globalnym prawie administracyjnym w kontekście rozrostu prawa administracyjnego*, [w:] D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *op. cit.*, t. II, *Inflacja prawa administracyjnego*, red. P.J. Suwaj, Warszawa 2012, s. 23.

¹⁵ J. Supernat, *Koncepcja sieci organów administracji publicznej*, [w:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, Zjazd Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego, Zakopane 24–27 września 2006 r., Warszawa–Kraków, Warszawa 2007, s. 207; patrz także tenże, *Administracja Unii Europejskiej. Zagadnienia wybrane*, Wrocław 2013.

¹⁶ Patrz: D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *op. cit.*, t. II.

¹⁷ Jedną z ciekawszych jest definicja zaprezentowana przez J. Jagielskiego oraz P. Gołaszewskiego, zgodnie z którą kryzys prawa bywa rozumiany „po pierwsze jako zagrożenie ładu i porządku, będące wynikiem nieznanomości i nieprzestrzegania prawa, bądź po drugie jako kryzys którego źródłem jest samo prawo i jego patologizacja, wynikający z nadmiernej jurydykacji życia i instrumentalnego traktowania prawa oraz braku legitymizacji i niedostatku moralności prawa. J. Jagielski, P. Gołaszewski, *Kryzys prawa administracyjnego a zmiana jego paradygmatu*, [w:] D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *op. cit.*, t. I, s. 28.

¹⁸ Wyrok NSA z dnia 13 listopada 2012 r., sygn. akt: II GSK 1587/11, www.orzecznia.nsa.gov.pl.

O racjonalności w stanowieniu prawa można natomiast mówić, że ma ona miejsce, gdy działalność legislacyjna jest zaplanowana, oraz istnieje rzeczywista potrzeba regulacji aktem prawnym danej sfery (lub istnieje rzeczywista potrzeba zmiany danej uregulowanej wcześniej materii).

Racjonalność w stanowieniu prawa powszechnie obowiązującego związana jest zasadniczo z trzema sferami – dotyczy działalności legislacyjnej parlamentu (ustawy), organów administracji rządowej (akty wykonawcze do ustaw) oraz organów administracji samorządowej (akty prawa miejscowego). Działalność ustawodawcza wiąże się z aktualną rolą parlamentu oraz wpływem prawa unijnego na prawo krajowe. Słuszne są argumenty za tym, że po wejściu Polski do Unii Europejskiej rola polskiego parlamentu uległa i nadal ulegać będzie znacznej przemianie¹⁹. Część naszego prawodawstwa nie jest już związana z inicjatywą ustawodawczą polskich parlamentarzystów, lecz koniecznością dostosowania prawa polskiego do wymogów prawa unijnego²⁰. W tej sytuacji analiza wartości i określenie dóbr chronionych zachodzi więc na poziomie organów unijnych, w innych niż krajowe procedurach. W przypadku rozporządzeń racjonalność związana jest z rezultatem realizacji upoważnienia ustawowego do wydania takiego aktu wykonawczego. Zgodnie z art. 92 *Konstytucji RP* chodzi tutaj o treść szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie, które powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Nieco inaczej przedstawia się natomiast kwestia racjonalności w zakresie stanowienia prawa w jednostkach samorządu terytorialnego. Tutaj mamy do czynienia z pewnym zakresem samodzielności w stanowieniu prawa, stąd także – jak w legislacji parlamentarnej – można mówić o kreowaniu dóbr chronionych.

Jak już wskazano, jednym z podstawowych elementów racjonalności w stanowieniu prawa jest planowanie działalności legislacyjnej. Na prawo administracyjne (jako swoiste narzędzie w ręku administracji publicznej) należy patrzeć właśnie przez pryzmat takiej planowanej działalności. Działalność ta oznacza stanowienie prawa powszechnie obowiązującego na podstawie przygotowanego wcześniej kalendarza legislacyjnego. Tylko taki proces – z uwzględnieniem założonego harmonogramu działań – może być przemyślany i wolny od pochopnych decyzji. Nie można zgodzić się na to, aby regułą pozostało na przykład wydawanie „w nagłych przypadkach” przez parlament tzw. „specustaw”, które w swojej istocie zmieniają podstawowe reguły demokratycznego państwa prawnego, manipulując na przykład prawem własności. Istnieją jednak przypadki, w których ko-

¹⁹ Szeroko na ten temat: C. Mik, *Rola parlamentu narodowego po przystąpieniu do Unii Europejskiej*, Informacja nr 878/(IP 98 M), http://oide.sejm.gov.pl/oide/images/files/archiwum_dokumentow/ust.pdf; E. Popławska, *Rola parlamentów narodowych w świetle Traktatu z Lizbony*, „Przeгляд Sejmovy” 2010, nr 5, s. 157.

²⁰ W okresie 03.2013–08.2013 Sejm przyjął 51 ustaw wykonujących prawo Unii Europejskiej, http://oide.sejm.gov.pl/oide/images/files/archiwum_dokumentow/ust.pdf.

nieczne jest szybkie i spontaniczne wydanie aktu prawnego, szczególnie w drodze aktów podustawowych. Na przykład w samorządzie terytorialnym na poziomie gminy oraz powiatu akty takie wydawane są „w zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących” (przez organ uchwałodawczy) oraz „w przypadku niecierpiącym zwłoki” (przez organ wykonawczy). Są to tzw. „zarządzenia porządkowe”, które wymykają się spoza ustalonego wcześniej ewentualnego harmonogramu legislacyjnego organów samorządu terytorialnego. Chociaż są to akty wydawane w szczególnych przypadkach, w orzecznictwie administracji (rozstrzygnięcia nadzorcze) oraz orzecznictwie sądowym znajdujemy przykłady, w których nadużywano – niezgodnie z prawem – tego rodzaju przepisów²¹.

Z zagadnieniem planowania procesu legislacyjnego wiąże się ponadto skomplikowana sprawa zmian treści przepisów już ustanowionych. W ostatnich latach problem ten urósł do rangi swoistej patologii. Jednym z takich skrajnych przypadków jest sprawa kodeksu wyborczego, który jeszcze w okresie *vacatio legis* był zmieniany aż sześciokrotnie. W jaki sposób można by zabezpieczyć się przed tego typu sytuacjami? Na to pytanie bardzo trudno udzielić jednoznacznej odpowiedzi. Pojawiają się na przykład skrajne argumenty za tym, aby nowe przepisy mogły być zmieniane po pewnym, określonym z góry okresie, np. dopiero po trzech latach. Takie sztywne rozwiązanie, szczególnie w zakresie prawa administracyjnego nie wydaje się jednak właściwe. Podobna reguła mogłaby mieć rację bytu co najwyżej w przypadku ściśle określonego zakresu przepisów prawa administracyjnego ustrojowego. Prawo administracyjne materialne mogłoby „nie wytrzymać” tak trudnej próby.

Kolejnym elementem związanym z racjonalnością w stanowieniu prawa jest problem zapotrzebowania na regulację danej materii w drodze aktu normatywnego. Warto w tym miejscu odnieść się do rozpoczętej jeszcze w latach 80. debaty nad istotą tzw. „przepisów ogólnych prawa administracyjnego”²². Idea stworzenia takiego aktu prawnego powraca co jakiś czas w dyskusjach. Projekt przepisów ogólnych prawa administracyjnego z 2010 roku stanowić miałyby w zamyśle ich twórców jedną skonsolidowaną ustawę²³. Treść projektu nakazuje stosować jego

²¹ Patrz: Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Podkarpackiego z dnia 28 maja 2012 r., P-II.4131.2.52.12, LEX Nr 1166432; Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 15 lutego 2012 r., NK N3.4131.1.2012.DC, LEX Nr 1127093; Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 6 lipca 2011 r., NK-N.4131.149.2011.AZ5, LEX Nr 963623, Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 11 maja 2011 r., IV SA/Po 1033/10, LEX Nr 1102524; Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 17 lutego 2011 r., II SA/Go 26/11, LEX Nr 795082.

²² Patrz: *Prawo do dobrej administracji. Projekt ustawy – Przepisy ogólne prawa administracyjnego. Realizacja obywatelskiego prawa do dobrej administracji przez organy samorządu terytorialnego – sprawozdanie z badań*, „Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich” 2008, nr 60.

²³ [http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/8F21C6C714261B99C1257849003B79D6/\\$file/3942.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/8F21C6C714261B99C1257849003B79D6/$file/3942.pdf).

przepisy w sprawach z zakresu administracji publicznej – w kwestiach, które nie są unormowane w odrębnych ustawach. Biorąc pod uwagę aktualny stan przepisów prawa administracyjnego, wprowadzenie w takim trybie zasad ogólnych prawa administracyjnego spowoduje, że w prawie pojawią się na przykład niezależne od siebie definicje, które będą stosowane w zależności od zaistnienia różnych okoliczności. W przypadku sytuacji już określonych w prawie będziemy mieli do czynienia z dotychczasową definicją, w przypadku zaś braku takiej regulacji – z definicją pochodzącą z „przepisów ogólnych”. Takie działanie ustawodawcy może doprowadzić do dezintegracji systemu prawa administracyjnego.

Kolejną sprawą budzącą poważne wątpliwości na gruncie omawianego projektu jest próba ustawowego tworzenia pojęć zaczerpniętych z nauki administracji w formie definicji legalnych. Do takich można zaliczyć na przykład nadzór, kierownictwo, czy kontrolę. Dziś wydaje się zupełnie wystarczające określenie form działania dla tych poszczególnych powiązań prawnych. Treść ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli²⁴ czy ustawy o kontroli w administracji rządowej²⁵ pokazuje, że właściwe określenie strony przedmiotowej oraz podmiotowej może w zupełności wystarczyć do normatywnego określenia charakteru danego stosunku. Ponadto należy zwrócić uwagę, że chyba nie jest możliwe wyczerpujące określenie tego typu pojęć w formie krótkiej i zwięzłej definicji, gdyż taka próba mogłaby spowodować narażenie definicji na niekompletność.

Ewentualne wprowadzenie ustawy zawierającej elementy przepisów ogólnych prawa administracyjnego mogłoby mieć miejsce dopiero po dokonaniu bardzo szerokiej i wnikliwej rewizji obecnie obowiązującego prawa administracyjnego. Nie można próbować wdrażać przepisów ogólnych w przypadku, gdy mamy obecnie jednocześnie kilka równorzędnych definicji przedsiębiorcy czy działalności gospodarczej. Trzeba zastanowić się także nad tym, czy wprowadzenie definicji o charakterze ogólnym nie jest już formą nadregulacji. Doktryna prawa administracyjnego radzi sobie z definiowaniem teoretycznych pojęć, a tworząc sztuczne definicje odchodzimy znacząco od idei elastyczności w działaniu administracji publicznej, która to zasada jak nigdy dotąd nabiera dziś na znaczeniu.

Zagadnienie racjonalności w stanowieniu prawa należy także powiązać z zasadą przyzwoitej legislacji. Realizacja tej zasady ma fundamentalny wpływ na jakość ustanowionego prawa oraz w rezultacie na sposób określenia dóbr chronionych. Warto w tym miejscu odnieść się do procedury oceny skutków regulacji. Taka ocena powinna mieć swój początek w analizie samego problemu, którego rozwiązanie wymaga wprowadzenia określonej regulacji prawnej. Podstawowe pytanie to czy istnieje w ogóle problem społeczny lub ekonomiczny, któremu należy zaradzić wprowadzając nowe regulacje. Kolejnym etapem jest przepro-

²⁴ Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz. U. z 2012 r., poz. 82 ze zm.

²⁵ Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o kontroli w administracji rządowej, Dz. U. z 2011 r., nr 185, poz. 1092.

wadzenie analizy tzw. „scenariusza bazowego” – szacuje się jak rozwinęłyby się sytuacja, gdyby zaniechać działań regulacyjnych. W trzecim kroku zaleca się analizę celu regulacji, a następnie analizę wariantów regulacji. Cały proces powinien zakończyć się analizą kosztów i korzyści co pozwoli na wybór rozwiązań minimalizujących te pierwsze, zaś maksymalizujących drugie²⁶. W szczególności ważne jest uczynienie procesu legislacyjnego uporządkowanym i przewidywalnym dla obywatela. System prawa nie powinien zaskakiwać jednostki ani tworzyć swoistych pułapek prawnych zastawianych na obywateli²⁷.

Jak słusznie stwierdził E. Schmidt-Assman –

[...] jedynie systemowo zorientowane prawo administracyjne jest w stanie uświadamiać sprzeczności wartościowania oraz przeciwdziałać rozwojowi prawa wyspecjalizowanych dziedzin zmierzających we wzajemnie odmiennych kierunkach. W ten sposób przyczynia się ono do tego, aby działania administracyjne kształtować w sposób przejrzysty oraz zapewnić administracji publicznej konieczną akceptację²⁸.

Jeżeli prawo administracyjne ma być postrzegane jako efektywny regulator dób chronionych, zasada racjonalności powinna tutaj odgrywać pierwszoplanową rolę. Niewątpliwie, istotna jest dziś systemowa refleksja nad stanem polskiego prawa administracyjnego. Dyskusja pojawia się w związku z tzw. „kryzysem prawa administracyjnego”, co wiąże się bezpośrednio z jakością tego prawa. Może rzeczywiście prawodawca „przekroczył” już delikatną granicę racjonalności w stanowieniu prawa na poziomie ustawowym, a ciągle zbyt mało jeszcze materii regulowanej jest w formie aktów podustawowych – szczególnie na poziomie prawa miejscowego. Może lepszym rozwiązaniem w niektórych przypadkach byłoby dalsze przeniesienie wybranych spraw do samorządu terytorialnego i tam dopiero regulowanie ich szczegółowo, ale już w drodze aktu prawa miejscowego. Oczywiście za takim rozwiązaniem idzie konieczność finansowania realizacji nowych zadań nałożonych na samorząd terytorialny. Rozwiązaniem może być tutaj jednak całkowita likwidacja instytucji na poziomie ogólnokrajowym, które dotychczas wykonywały dane zadania. Dziś mamy natomiast do czynienia z praktyką polegającą na przenoszeniu zadań do samorządu z jednoczesnym zachowaniem struktur administracji rządowej, obsługujących przekazane wcześniej zadanie. Takie dublowanie struktur z pewnością nie wpływa pozytywnie na funkcjonowanie administracji publicznej, szczególnie w aspekcie finansowym.

²⁶ M. Pańków, *Sztuka regulacji. Państwo może być efektywnym regulatorem, gdy działa w partnerstwie*, „Dialog. Pismo Dialogu Społecznego” 2011, nr 4, s. 76.

²⁷ *Informacja o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2012 oraz o stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela*, „Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich. Źródła” 2013, nr 1, s. 254.

²⁸ E. Schmidt-Assman, *Ogólne prawo administracyjne jako idea porządku. Założenia i zadania tworzenia systemu prawnego administracyjnego*, Warszawa 2011, s. 2.

W tym miejscu otwiera się na nowo debata nad przyszłością i jakością prawa powszechnie obowiązującego na poziomie samorządu terytorialnego. Akt prawa miejscowego, który dotychczas był raczej traktowany jako końcowy element w hierarchii źródeł prawa określonych w *Konstytucji RP*, nabiera teraz znaczenia. Samorządowi terytorialnemu wciąż jeszcze brakuje pełnej decentralizacji w zakresie stanowienia prawa miejscowego – katalogi związane z aktami prawa miejscowego określone w ustawach samorządowych powinny zostać zrewidowane i w większym stopniu dostosowane do obecnych realiów. Wydaje się, że organy jednostek samorządu terytorialnego potrafią lepiej niż administracja rządowa definiować wiele z dóbr chronionych i osadzać je w sferze wartości wyznawanych przez wspólnotę samorządową. Wiąże się z tym ponadto otwarcie dyskusji dotyczącej reformy administracji rządowej (tzw. „reformy centrum”), która będzie miała kolosalny wpływ na funkcjonowanie samorządu terytorialnego – także w zakresie stanowienia prawa miejscowego.

CZEŚĆ II

WYBRANE DOBRA CHRONIONE W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

OCHRONA ŻYCIA I ZDROWIA CZŁOWIEKA W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM (PRZYCZYNEK DO DYSKUSJI)

Fundamentalnym pojęciem filozoficznym wprowadzonym do języka prawnego i prawniczego jest pojęcie „dobra”¹. I choć doprecyzowanie znaczenia pojęcia dobro, dobra stwarza trudności zarówno we wspomnianej filozofii, jak i na gruncie języka powszechnego, języka prawnego, w teorii prawa czy w poszczególnych naukach dogmatycznoprawnych, to jedno jest pewne, że dobra wytyczają i cel, i kierunek działań normotwórczych².

Wśród podstawowych dóbr cenionych przez ludzi szczególnie należy oczywiście wymienić zaliczane do dóbr niematerialnych życie i zdrowie³. Wymóg ochrony tych stawianych pośród najważniejszych w rankingu dóbr – wartości człowieka, jest uzasadniany przysługującą człowiekowi godnością – godność człowieka jest źródłem nie tylko całej koncepcji praw człowieka, ale także stanowi wyjściowy element składowy każdego z tych praw ujmowanych oddzielnie⁴. To przepis art. 30 *Konstytucji RP* stanowi naczelną zasadę konstytucyjną w zakresie praw i wolności człowieka i obywatela. Stanowisko to znajduje także wyraz w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który w jednym z wyroków wskazywał, że „Ochrona zdrowia jest ściśle związana z ochroną życia a prawo do życia z godnością człowieka. Prawo do ochrony zdrowia to przede wszystkim prawo do zachowania życia i jego obrony, gdy jest zagrożone”⁵.

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego.

¹ G. Szpor, *Korzystanie z dóbr publicznych*, [w:] I. Lipowicz, Z. Niewiadomski, K. Strzykowski, G. Szpor (red.), *Prawo administracyjne. Część materialna*, Warszawa 2004, s. 115.

² Z. Duniewska, *Wartości – dobra, potrzeby i zagrożenia jako czynniki wyznaczające zakres regulacji prawa administracyjnego materialnego*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. VII, *Prawo administracyjne materialne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 134.

³ G. Szpor, *op. cit.*, s. 115.

⁴ P. Ślisicki, *Przepis art. 30 Konstytucji RP jako fundament systemu ochrony życia i godności człowieka*, „*Studia Socialia Cracoviensia*” 2010, nr 2, s. 33; D. Dudek, *Zasada przyrodzonej godności ludzkiej*, [w:] D. Dudek (red.), *Zasady ustroju III Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2009, s. 52, 69; Z. Duniewska, *op. cit.*, s. 135, 140.

⁵ Wyrok TK z dnia 7 stycznia 2004 r., sygn. K. 14/03, OTK ZU 2004, nr 1A, poz. 1.

Mimo że zaliczane do drugiej generacji praw człowieka, prawo do ochrony zdrowia, ujmowane jako szczególna kategoria prawa socjalnego⁶, pozostaje w interakcji z prawem do życia należącym do grupy praw pierwszej generacji, to regulacje prawne oraz doktryna odnoszą się do ochrony życia i zdrowia odrębnie – jak zauważa A. Rabiega – „akcentując istnienie dwóch oddzielnych praw: prawa do życia oraz prawa do zdrowia”⁷. Co jednak należy podkreślić za M. Nowakiem – podział praw człowieka na generacje nie oznacza ich hierarchicznego zróżnicowania, prawa te nie różnią się rangą, tylko właśnie są wzajemnie powiązane i przez to mogą się uzupełniać⁸. Podobnie jak powiązane są życie i zdrowie oraz prawa odnoszące się do nich, tak i powiązane są działania zmierzające do ochrony tych dóbr – działania chroniące życie chronią zdrowie, a działania mające na celu ochronę zdrowia przyczyniają się do ochrony życia⁹.

W krajowym porządku prawnym warto podkreślić rolę prawa administracyjnego w ochronie takich przedmiotowych dóbr jak życie i zdrowie człowieka. To w normach prawa administracyjnego ustawodawca wprowadza określone nakazy ochrony i zakazy naruszania dóbr, a różne podmioty ze względu na nie stają się adresatami określonych praw i obowiązków¹⁰. Mające więc swoje konstytucyjne podstawy ochrona życia i zdrowia człowieka znajdują następnie rozwinięcie w ustawodawstwie zwykłym i aktach wykonawczych przynależnych do prawa administracyjnego, które zawierają specjalne narzędzia służące ich ochronie.

Przechodząc więc do analizy szczegółowych rozwiązań dotyczących ochrony życia i zdrowia człowieka w prawie administracyjnym konieczne okazuje się wskazanie, że całościowe przedstawienie tej problematyki ze względu na ograniczone ramy niniejszego opracowania nie będzie możliwe. Wymagane jest bowiem rozpatrzenie ochrony przedmiotowych dóbr po pierwsze w obszarze prawa stanowionego, z którego wynikają dla jednostek określone uprawnienia, jak i obowiązki a po drugie w zakresie kompetencji podmiotów administracji publicznej. W dziedzinie prawa stanowionego należy mieć na uwadze regulacje służące ochronie życia i zdrowia ludzkiego dotyczące opieki zdrowotnej, a także przepisy prawne dotyczące realizacji innych zadań w różnych sferach działania podmiotów wykonujących funkcje z zakresu administracji publicznej¹¹. Uwzględniając fakt, że za

⁶ A. Surówka, *Prawo do ochrony zdrowia w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Konstytucja i sądowe gwarancje jej ochrony. Księga Jubileuszowa Profesora Pawła Sarnackiego*, Kraków 2004, s. 198.

⁷ A. Rabiega, *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*, Warszawa 2009, s. 13.

⁸ M. Nowak, *Trzy generacje praw człowieka*, [w:] B. Banaszak (red.), *Prawa człowieka. Geneza, koncepcje, ochrona*, Wrocław 1993, s. 106.

⁹ A. Rabiega, *op. cit.*, s. 13.

¹⁰ Z. Duniewska, *op. cit.*, s. 127; M. Szewczyk, *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 1, s. 20.

¹¹ A. Rabiega, *op. cit.*, s. 41–42.

bezpieczeństwo zdrowotne ludzi odpowiada wiele podmiotów, różnie też przedstawiają się ich kompetencje związane z ochroną życia i zdrowia człowieka.

W obszarze prawa stanowionego w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na ustawy dotyczące udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, gdyż podejmowane na ich podstawie działania przyczyniają się nie tylko do ochrony zdrowia człowieka, ale także i życia. Zasadniczą regulację w tym obszernym katalogu aktów stanowi ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej¹², która ma szczególne znaczenie w systemie obowiązującego prawa, to bowiem ten akt reguluje funkcjonowanie podmiotów leczniczych, do których należy prowadzenie działalności leczniczej polegającej na udzielaniu świadczeń zdrowotnych¹³. Ponadto wskazać należy jeszcze na ustawę z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (dalej: u.ś.o.z.)¹⁴, która w art. 15, precyzuje konstytucyjne uprawnienie do świadczeń opieki zdrowotnej oraz określa zasady na jakich świadczenia te są udzielane. Oczywiście wskazane dwa akty nie wyczerpują szeroko ujmowanej problematyki opieki zdrowotnej.

Stosownie więc do postanowień art. 2 ust. 1 pkt 1 u.d.l. świadczenie zdrowotne rozumiane jest jako każda czynność podejmowana przez podmiot leczniczy, jeżeli realizuje jeden z celów wskazanych w tym przepisie, np. zachowanie, ratowanie zdrowia i podejmowana jest zawodowo, profesjonalnie, tzn. przez podmiot do tego uprawniony¹⁵. Definicję pojęcia „świadczenie zdrowotne” wprowadzono także do ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Na gruncie tego aktu świadczenie zdrowotne zaliczono do szerszej kategorii pojęciowej świadczeń opieki zdrowotnej (zob. art. 5 pkt 40 w zw. z pkt 34 u.ś.o.z.)¹⁶. Abstrahując od różnic pomiędzy definicjami pojęcia świadczenie zdrowotne wprowadzonymi do powyżej wymienionych ustaw, należy się zgodzić z poglądem M. Dercza i kluczowe znaczenie przypisać definicji zawartej w art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l.¹⁷

¹² Tekst jedn. Dz. U. 2013, poz. 217.

¹³ M. Dercz, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 39.

¹⁴ Dz. U. nr 210, poz. 2135, z późn. zm.

¹⁵ Wykładni treści art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l. należy dokonywać łącznie z art. 3 ust. 1 u.d.l. i art. 17 ust. 1 i 3 u.d.l. Zob. M. Dercz, [w:] M. Dercz, T. Rek, *op. cit.*, s. 40.

Podobnie, kładąc nacisk na element zawodowego postępowania zdefiniował świadczenie zdrowotne Sąd Najwyższy. W uchwale z dnia 22 września 1995 r. SN wskazywał, że świadczeniem zdrowotnym jest każde wykonywane zawodowo postępowanie, którego cel stanowi zachowanie, ratowanie, przywracanie, poprawa zdrowia i inne działanie (Uchwała SN z dnia 22 września 1995 r., III CZP 115/95, OSNC 1996, nr 1, poz. 6.).

¹⁶ Stosowne definicje wprowadzono także do art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry (tekst jedn. Dz. U. 2011, nr 277, poz. 1634 ze zm.) oraz do art. 4 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz. U. 2011, nr 174, poz. 1039 ze zm.).

¹⁷ M. Dercz, [w:] M. Dercz, T. Rek, *op. cit.*, s. 39.

Zapewnienie jednostkom dostępu do tak rozumianych świadczeń zdrowotnych, które są podstawą działań na rzecz zdrowia¹⁸ i przyczyniają się do ochrony życia człowieka, a w ujęciu systemowym potrzeb człowieka proponowanym przez T. Kocowskiego mogą być postrzegane jako odpowiedź na potrzeby zdrowotne jednostki¹⁹, służy urzeczywistnieniu prawa do ochrony zdrowia.

Oczywiście podmiotem zobowiązanym do zapewnienia w ramach stworzonego systemu ochrony zdrowia szeroko rozumianej opieki zdrowotnej, czyli takiej, która obejmuje nie tylko proces udzielania świadczeń zdrowotnych lecz także wszelkiego innego rodzaju działania bezpośrednio lub pośrednio służące ochronie zdrowia człowieka, a przez to także i ochronie życia, są władze publiczne²⁰. W doktrynie prawa administracyjnego podkreśla się więc, że pojęcie świadczenie zdrowotne nie jest pojęciem funkcjonującym samoistnie. Udzielanie świadczeń zdrowotnych służy realizacji opieki zdrowotnej i odbywa się w ramach ochrony zdrowia, a ta stanowi jedno z zadań publicznych²¹, czyli zadań służących „publiczności”, inaczej ogółowi²². Ponadto podkreślić należy, że świadczenie zdrowotne pozostaje w sferze interesu publicznego, w związku z przedmiotem działania administracji i wypełnia treść zadania publicznego, bez względu na to czy jest finansowane ze środków publicznych czy prywatnych, udzielane przez podmiot publiczny czy niepubliczny²³.

Jak podkreśla A. Rabięga, nałożony na państwo obowiązek stworzenia odpowiedniego systemu ochrony zdrowia, a w tym opieki zdrowotnej, jest wypełniany w ramach konkretnego modelu opieki zdrowotnej, który powinien gwarantować odpowiedni poziom ochrony życia i zdrowia człowieka²⁴. W procesie realiza-

¹⁸ P. Tyszko, *Rodzaje i uwarunkowania świadczeń zdrowotnych w Polsce*, [w:] V. Korporowicz (red.), *Zdrowie i jego ochrona. Między teorią a praktyką*, Warszawa 2004, s. 127.

¹⁹ *Ibidem*, s. 127, przyp. 4, za T. Kocowski, *Potrzeby człowieka. Koncepcja systemowa*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1982, s. 176–177.

²⁰ A. Rabięga, *op. cit.*, s. 41, 43.

²¹ Według M. Dercza i H. Izdebskiego, ochrona zdrowia definiowana w kontekście art. 68 *Konstytucji RP*, obejmuje różnorodne zadania władz publicznych, takie jak zapewnienie świadczeń opieki zdrowotnej, promocję zdrowego trybu życia (a zwłaszcza popieranie rozwoju kultury fizycznej), a także eliminowanie zagrożeń dla zdrowia (m.in. zwalczanie chorób epidemicznych oraz zapobieganie degradacji środowiska). M. Dercz, H. Izdebski, *op. cit.*, s. 10–11.

²² E. Bojanowski, *O zadaniach jednostek samorządu terytorialnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2002, t. VIII, s. 31.

²³ W opinii M. Dercza, mimo dokonanych zmian ustawowych, podmioty lecznicze nadal dzielą się na podmioty publiczne i niepubliczne, a wynika to z łącznej wykładni przepisów art. 2 ust. 1 pkt 4 u.d.l. w zw. z art. 6 u.d.l. Odmienne stanowisko przedstawia M. Narolski, który wskazuje, że obecnie wyróżnia się podmioty lecznicze będące przedsiębiorcami, podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorcami oraz pozostałe podmioty lecznicze. Por. M. Dercz, [w:] M. Dercz, T. Rek, *op. cit.*, s. 64; M. Narolski, [w:] D. Brzezińska-Grabarczyk, M. Narolski (red.), *Prawo działalności leczniczej w praktyce. Przekształcenia zakładów opieki zdrowotnej*, Warszawa 2012, s. 17.

²⁴ A. Rabięga, *op. cit.*, s. 44.

cji zadań z zakresu opieki zdrowotnej w stworzonym przez państwo systemie uczestniczy wiele podmiotów, które podejmują działania zarówno na rzecz zdrowia indywidualnego (indywidualna opieka zdrowotna), jak i na rzecz ogółu, zbiorowości – zdrowia publicznego i tym samym przyczyniają się do ochrony życia człowieka²⁵. Działania wskazanych podmiotów mające zapewnić bezpieczeństwo zdrowotne, prowadzą więc do realizacji ciężącego na nich obowiązku ochrony życia i zdrowia ludzkiego. Przy czym należy uznać, że zasadniczym ogniwem umożliwiającym realizację obowiązku ochrony życia i zdrowia człowieka są podmioty lecznicze w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 1–6 u.d.l., a w szczególności samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej (dalej: SP ZOZ).

Te niebędące przedsiębiorcami podmioty lecznicze uczestniczą w zapewnieniu bezpieczeństwa zdrowotnego i warunków zdrowotnych obywateli, czyli w realizacji jednego z podstawowych zadań państwa. W opinii WSA w Lublinie²⁶, który odwoływał się do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 czerwca 2000 r. (K 20/99 OTK z 2000 r., nr 5), SP ZOZ-y mają obowiązek realizowania przekazanych im do wykonania zadań publicznych i stanowią zapewnienie możliwości realizowania celów publicznych związanych z ochroną zdrowia. Stanowisko to zdaniem sądu znajduje również oparcie w obowiązujących przepisach u.d.l. Należy jednak podkreślić, iż mimo znacznego zróżnicowania podmiotów leczniczych łączy je to, że wykonują działalność leczniczą. Działalność ta, zgodnie z przepisem art. 16 ust. 1 u.d.l., w myśl postanowień ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (dalej: u.s.d.g.)²⁷, jest działalnością regulowaną i stosownie do przepisu art. 3 ust. 1 u.d.l. polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Podmioty lecznicze są więc instytucjami, których celem jest udzielanie świadczeń zdrowotnych, a te, za W. Śniecikowskim, można uznać za jedną z form działania tego podmiotu, za pomocą którego realizowane są obowiązki państwa w stosunku do obywateli²⁸.

Innym aktem prawa materialnego, który odnosi się do ochrony zdrowia ogółu i przyczynia się do ochrony życia obywateli i innych osób przebywających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu chorób zakaźnych i zakażeń u ludzi (dalej: u.ch.z.)²⁹. W akcie tym, w celu zapobiegania chorobom zakaźnym i zakażeniom nakłada

²⁵ *Ibidem*, s. 41, 44.

²⁶ Zob. wyrok WSA w Lublinie z dnia 13 czerwca 2012 r. sygn. II SAB/Lu 51/12; tekst orzeczenia pochodzi z Centralnej Bazy Orzeczeń Sądów Administracyjnych dostępnej pod adresem <http://www.orzeczenia-nsa.pl/cbo/query>

²⁷ Tekst jedn. Dz. U. 2010 r., nr 220, poz. 1447 ze zm.

²⁸ W. Śniecikowski, *Zagadnienia administracyjno-prawne zakładu opieki zdrowotnej*, [w:] J. Dobkowski (red.), *Problemy współczesnego ustrojoznawstwa. Księga jubileuszowa profesora Bronisława Jastrzębskiego*, Olsztyn 2007, s. 364 i 382.

²⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 947.

się na osoby przebywające na terytorium Rzeczypospolitej liczne obowiązki, m.in. poddawania się zabiegom sanitarnym, szczepieniom ochronnym, badaniom sanitarno-epidemiologicznym, nadzorowi epidemiologicznemu, leczeniu, hospitalizacji, kwarantannie czy izolacji (art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a, b, d, e – i u.ch.z.), stosowania się do nakazów i zakazów organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej służących zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń oraz chorób zakaźnych, udzielania danych i informacji niezbędnych właściwym organom do prowadzenia nadzoru epidemiologicznego nad zakażeniami i chorobami zakaźnymi (art. 5 ust. 1 pkt 3 i 4 lit. a u.ch.z.).

Natomiast pośród aktów prawnych służących ochronie życia i zdrowia człowieka niejako pośrednio, przy realizacji innych celów, można m.in. wskazać ustawę z dnia 27 kwietnia 2001 r. *Prawo ochrony środowiska* (dalej: u.p.o.ś.)³⁰, ustawę z dnia 7 lipca 1994 r. *Prawo budowlane* (dalej: u.p.b.)³¹ czy ustawę z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie kłęski żywiolowej (dalej: u.s.k.ż.)³². Oczywiście także i ten katalog aktów jest zdecydowanie bardziej obszerny.

Mając na uwadze, że ustawa *Prawo ochrony środowiska* służy realizacji podstawowej funkcji państwa – ochronie środowiska³³, która jest realizowana poprzez określenie standardów jakości środowiska oraz ograniczenie emisji³⁴, podkreślić należy za R. Paczuskim, że jeden z podstawowych aspektów tej ochrony prawnej stanowi aspekt sanitarny dotyczący ochrony życia i zdrowia ludzi³⁵. Do ochrony życia i zdrowia ludzkiego pośrednio przyczyniają się więc postanowienia ustawy dotyczące ochrony powietrza przed zanieczyszczeniami, ochrony wód, która polega na zapewnieniu ich jak najlepszej jakości, czy postanowienia mające na celu zapewnienie jak najlepszego stanu akustycznego środowiska, czyli zarówno przepisy o ochronie przed hałasem, jak i dotyczące ochrony powierzchni ziemi, która polega na zapewnieniu jak najlepszej jej jakości oraz przepisy w przedmiocie ochrony przed polami elektromagnetycznymi.

Natomiast wśród instytucji służących ograniczeniu zagrożeń dla życia i zdrowia ludzi w analizowanym akcie wymienić należy, m.in. określanie przez właściwych ministrów generalnych norm dopuszczalnych poziomów pól elektromagnetycznych w środowisku oraz sposobów sprawdzania tych poziomów³⁶. Ponadto można wskazać także na instytucję cofnięcia lub ograniczenia w drodze decyzji pozwolenia na emisję, która przede wszystkim ma na celu niedopuszczenie

³⁰ Dz. U. z 2013, poz. 1232 tekst jedn., ze zm.

³¹ Dz. U. z 2013, poz. 1409 tekst jedn., ze zm.

³² Dz. U. nr 62, poz. 558, ze zm.

³³ Z. Bukowski, *Konstytucyjne podstawy obowiązków państwa w zakresie ochrony środowiska*, „Prawo i Środowisko” 2002, nr 4, s. 63.

³⁴ K. Gruszecki, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, LEX 2011, <http://lexint.univ.gda.pl/lex/stan> na dzień 03.12.2013.

³⁵ R. Paczuski, *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 1996, s. 42–43.

³⁶ K. Gruszecki, *op. cit.*

nie do powstania wskazanych negatywnych konsekwencji, m.in. dla życia lub zdrowia człowieka. Jeszcze inną instytucję, dzięki której możliwe jest ograniczenie zagrożeń dla życia i zdrowia człowieka, stanowi zakaz budowy i rozbudowy w granicach administracyjnych miast i zwartej zabudowy wsi zakładów, z których działalnością wiąże się ryzyko dla życia i zdrowia ludzi.

Do ochrony życia i zdrowia ludzkiego przyczyniają się także postanowienia ustawy *Prawo budowlane*. Akt ten zawiera szereg rozwiązań, które mają na celu usunięcie niebezpieczeństwa dla życia i zdrowia ludzi w związku z wykonywaniem prawa zabudowy, jak chociażby ścisła reglamentacja wykonywania tego prawa³⁷. Ponadto ustawodawca, kierując się ochroną życia i zdrowia ludzi, wprowadził do u.p.b. postanowienia w przedmiocie nadzoru nad poprawnością użytkowania obiektów budowlanych. W związku z powyższym należy zwrócić uwagę na przepisy dotyczące użytkowania obiektów budowlanych, w których przewidziano stosowne mechanizmy prawne w ramach kompetencji i właściwych organów³⁸.

Ostatnim wybranym przykładem regulacji prawnej, której postanowieniami chroni się życie i zdrowie ludzi pośrednio jest ustawa o stanie kłęski żywnościowej. Mając na uwadze, że kłęska żywnościowa stanowi zagrożenie dla powszechnie uznanych wartości i dóbr, trzeba wskazać, że ich ochrona odbywa się dzięki rozwiązaniom w sposób istotny zmieniającym sytuację prawną obywateli i innych podmiotów przewidzianym w u.s.k.ż.

Zasadniczym instrumentem prawnym, który temu służy jest ustanowienie, na terenie, na którym doszło do katastrofy naturalnej lub awarii technicznej, szczególnego reżimu prawnego. Polega on na tym, że organy władzy publicznej są upoważnione do wprowadzenia ograniczeń w zakresie korzystania z wolności i praw człowieka i obywatela w stosunku do normalnych sytuacji chronionych postanowieniami *Konstytucji RP*³⁹. Należy, między innymi, wskazać na następujące obowiązki ustanowione niniejszą ustawą mające zapewnić ochronę życia i zdrowia ludzi: poddania się badaniom lekarskim, leczeniu, szczepieniom ochronnym, stosowania innych środków profilaktycznych i zabiegów niezbędnych do zwalczania chorób zakaźnych oraz skutków skażeń chemicznych i promieniotwórczych. W powołanym akcie wprowadzono również nakazy, zakazy przebywania w określonych miejscach, obiektach czy na określonych. W powołanym akcie wprowadzono również nakazy, zakazy przebywania w określonych miejscach, obiektach czy na określonych obszarach.

Rozważając natomiast kwestie ochrony życia i zdrowia ludzkiego z punktu widzenia kompetencji podmiotów administracji, należy wskazać, że podmioty te

³⁷ W. Jakimowicz, *Wolność zabudowy w prawie administracyjnym*, LEX 2012, <http://lexint.univ.gda.pl/lex/>; stan na dzień 03.12.2013.

³⁸ Por. *ibidem*.

³⁹ G. Szpor, *Porządek i bezpieczeństwo publiczne*, [w:] I. Lipowicz, Z. Niewiadomski, K. Strzykowski, G. Szpor, *op. cit.*, s. 196.

chronią życie i zdrowie ludzkie tworząc prawo, stosując prawo czy dokonując kontroli jego przestrzegania.

Kompetencja do stanowienia prawa w celu ochrony życia i zdrowia ludzi została m.in. przyznana wojewodzie w art. 46 ust. 1 u.ch.z. i ministrowi właściwemu do spraw zdrowia, który działa w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw administracji w art. 46 ust. 2 u.ch.z. Z powołanych przepisów wynika, że wojewoda upoważniony jest do wydania na wniosek państwowego wojewódzkiego inspektora sanitarnego rozporządzenia, w którym ogłasza stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii na obszarze województwa lub jego części. Natomiast minister właściwy do spraw zdrowia działający w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw administracji na wniosek Głównego Inspektora Sanitarnego wydaje rozporządzenie ogłaszające stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii na obszarze więcej niż jednego województwa.

W kontekście kompetencji podmiotów administracji w sferze ochrony życia i zdrowia człowieka, należy wskazać również na art. 33 u.ch.z., na podstawie którego wnioskować można o władczych uprawnieniach inspekcji sanitarnej. Stosownie do treści powołanego przepisu inspektorowie sanitarni mogą ingerować w sferę praw i wolności jednostki między innymi wydając decyzje administracyjne zawierające nakazy, zakazy określonego zachowania w przypadkach: zakażenia, albo podejrzenia o zakażenie lub chorobę zakaźną, lub styczości ze źródłem biologicznego czynnika chorobotwórczego.

Właściwym podmiotom administracji, oprócz kompetencji do stanowienia oraz stosowania prawa w sferze ochrony życia i zdrowia ludzi, przysługują także kompetencje do kontroli przestrzegania prawa – czyli kontroli wykonania wynikających z norm bezpośrednio kształtujących sytuację prawną adresata nakazów i zakazów ustanowionych w celu ochrony życia i zdrowia ludzi.

Zgodnie więc z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. b u.ch.z. i 17 ust. 1 u.ch.z. bezpośrednio wykonalny jest obowiązek poddania się szczepieniom ochronnym i obowiązkowym szczepieniom ochronnym. Stwierdzenie niewykonania wyżej wskazanych obowiązków przez organy inspekcji sanitarnej będzie skutkowało wszczęciem postępowania egzekucyjnego, a stosowane będą środki egzekucji obowiązków o charakterze niepieniężnym (art. 117 i n. ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji⁴⁰), którego rezultatem będzie poddanie szczepieniu ochronnemu⁴¹. Jeżeli osoba pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej nie poddaje się obowiązkowemu szczepieniu ochronnemu przeciwko gruźlicy lub innej chorobie zakaźnej albo nie poddaje szczepieniu ochronnemu osoby małoletniej lub bezradnej, która znajduje się pod jej pieczęcią, dopuszcza się wykroczenia poprzez zaniechanie i podlega karze grzywny albo karze nagany stosownie do art. 115 § 1 i 2 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. *Kodeks wykroczeń*⁴².

⁴⁰ Tekst jedn., Dz. U. z 2012, poz. 1015, ze zm.

⁴¹ Por. wyrok NSA Warszawa z 1 sierpnia 2008 r., sygn. II OSK 745/12, LEX nr 1360426.

⁴² Tekst jedn., Dz. U. z 2013, poz. 482.

Nie budzi wątpliwości twierdzenie, że życie i zdrowie człowieka to fundamentalne wartości. Uznanie szczególnej rangi tych dóbr, która znajduje wyraz nie tylko w aktach prawa krajowego, a także prawa międzynarodowego, prowadzi do wniosku, że należy zapewnić im właściwą ochronę z użyciem stosownych środków oraz działań. Oczywiście istotną rolę w procesie zapewniania tej ochrony odgrywa państwo i tworzone przez jego organy prawo, w tym prawo administracyjne. Z przedstawionej powyżej analizy wybranych aktów z zakresu prawa administracyjnego wynika, że przyjmowane rozwiązania prawne mają zagwarantować ochronę życia człowieka, o której stanowi art. 38 *Konstytucji RP* oraz realizację prawa do ochrony zdrowia, której dotyczy art. 68 ust. 2 *Konstytucji RP*. By zachować więc te niezwykle cenne i powiązane ze sobą dobra – życie i zdrowie – ustawodawca przyznaje jednostkom uprawnienia lub obciąża je obowiązkami. Natomiast na podmioty administracji nakłada liczne zadania, nie tylko w dziedzinie ochrony zdrowia, i przyznaje kompetencje, dzięki którym mogą one podejmować różnorodne działania zmierzające w sposób bezpośredni lub pośredni do zapewnienia ochrony życia i zdrowia człowieka.

Joanna Wegner-Kowalska*

Zdrowie jest stanem zupełnej pomyślności fizycznej, umysłowej i społecznej, a nie jedynie brakiem choroby lub ułomności. [...] Rządy ponoszą za zdrowie swych ludów odpowiedzialność, której mogą sprostać tylko przez przewidywanie odpowiednich środków zdrowotnych i społecznych¹.

ZDROWIE CZŁOWIEKA JAKO PRZEDMIOT OCHRONY PRAWA ADMINISTRACYJNEGO

Zdrowie należy do kategorii tych dóbr osobistych, które mają charakter naturalny, przyrodzony, obiektywny i niezależny od aktualnej treści prawa pozytywnego obowiązującego w danym systemie. Dobro osobiste naturalne istnieje nawet wtedy, jeżeli brak odnoszącej się doń jakiegokolwiek regulacji, w tym zwłaszcza ochronnej w porządku prawnym. Ponadto wszelkie regulacje odnoszące się do dóbr naturalnych mogą być wyłącznie deklaratoryjne, stwierdzające, opisujące ich istotę; nie mogą dóbr naturalnych ustanawiać, czy przyznawać². Jednocześnie rozsądny ustawodawca obowiązany jest do ochrony dóbr naturalnych, jako szczególnych atrybutów osoby ludzkiej. Ochrona ta winna szanować jego samoistny charakter tych dóbr.

Konstytucja RP potwierdza prawo każdego do ochrony zdrowia. Poszczególne ustępy artykułu 68 ustawy zasadniczej, zamieszczonego w rozdziale „Wolności i prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne” niosą w tej sferze bogatą treść. Odnoszą się do prawa do ochrony zdrowia jako prawa człowieka, prawa przedmiotowego, czyli ustawodawstwa poświęconego ochronie zdrowia³ oraz zawierają normy programowe. Stanowiąc o prawie każdego do ochrony zdrowia przepisy konstytucyjne odzwierciedlają bimoremność zdrowia jako dobra naturalnego. Dwoistość ta wyraża się w tym, iż zdrowie jest zarówno indywidualnym dobrem

* Dr, Kancelaria Adwokacka adwokat Joanna Wegner-Kowalska, Łódź.

¹ Preambuła do Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia z 22 lipca 1946 r., Dz. U. z 1948 r., nr 61, poz. 477 ze zm.

² A. Kidyba, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2012, t. I, s. 50.

³ J. Jończyk, *Zasady i modele ochrony zdrowia*, „Państwo i Prawo” 2010, nr 8, s. 3.

osobistym jednostki, jak i dobrem publicznym⁴, rozumianym jako stan zdrowotności ludności, populacji i skutkuje niejednorodnymi narzędziami ochrony tego dobra. Po pierwsze, przepis art. 68 ust. 1 Konstytucji zobowiązuje ustawodawcę do kreowania ustaw o takiej treści, które pozwolą jednostce na ochronę indywidualnego, naturalnego dobra osobistego i w tym rozumieniu można go odczytywać jako normę programową. Zaznaczyć jednak należy, że programowy charakter normy nie oznacza dowolności po stronie ustawodawcy; norma programowa może bowiem zostać naruszona⁵. Po drugie, dotyczy zdrowia jako prawa człowieka, publicznego prawa podmiotowego⁶ i w tym aspekcie należy omawianej treści konstytucyjnej przyznać walor normatywny, realizujący się w konkretnym rozszczeniu⁷. Treścią prawa podmiotowego jest w tym wypadku realna możliwość korzystania z systemu zdrowia, funkcjonalnie ukierunkowanego na zapobieganie chorobom, urazom i niepełnosprawności na poziomie minimalnej ochrony praw człowieka⁸.

Programowy charakter regulacji konstytucyjnej oznacza, że poza ochroną minimalnego poziomu zdrowia, zwykle nie jest wystarczająca dla ustalenia sytuacji prawnej jednostki w przypadku pojawienia się zewnętrznego zagrożenia naruszenia zdrowia czy uchybienia temu dobru. Ustawodawca zwykły winien przecież zapewnić jednostkom należyte środki ochrony zarówno przed zagrożeniem naruszenia, jak i przed atakiem przeciwko zdrowiu. Czyni to zarówno na gruncie prawa prywatnego, jak i prawa publicznego. O ile rolą norm prawa prywatnego jest stworzenie instrumentów prawnych gwarantujących ochronę w postaci akcji podejmowanej z inicjatywy samego pokrzywdzonego, na podstawie jego własnej, suwerennej decyzji wobec równego sobie podmiotu, tak zadaniem norm prawa publicznego jest uregulowanie ochrony podejmowanej przez orga-

⁴ Rozumiane jako desygnat nazwy dobro wspólne, tak R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. VII, *Prawo administracyjne materialne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel Warszawa 2012, s. 145.

⁵ J. Trzeciński wyróżnia trzy takie przypadki: 1) gdyby ustawodawca niewłaściwie zinterpretował przepis Konstytucji, wyznaczający określony cel czy zadanie władzy publicznej, w szczególności uchwalając ustawę, zastosował takie środki, które nie mogły doprowadzić do realizacji założonego w konstytucji celu, albo gdy zastosował zbyt słabe środki, np. dał za słabe fundusze dla realizacji określonego celu; 2) gdyby ustawodawca uchwalając ustawę naruszył istotę wolności lub prawa, a więc naruszył art. 31 ust. 3 Konstytucji, który odnosi się także do norm programowych; 3) gdyby ustawodawca regulując jakieś prawo lub wolność uczynił to poniżej minimum tego prawa, minimum wyznaczonego najczęściej przez istotę prawa; nie może być mniej praw niż wynika to z istoty prawa; por. J. Trzeciński, *Konstytucyjne prawo do zdrowia na tle art. 35 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej*, [w:] L. Garlicki, A. Szmyt, *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003, s. 304 i cytowany tam orzeczenie TK z 19 listopada 1996 r., sygn. akt K 7/95, OTK 1996/cz. II/42.

⁶ J. Jończyk, *op. cit.*, s. 3.

⁷ Por. szczegółowe omówienie charakteru prawnego art. 68 Konstytucji przedstawione przez J. Trzecińskiego, *op. cit.*, s. 299–305.

⁸ Por. wyrok SN z 21 grudnia 2004 r., sygn. akt I CK 320/04, LEX nr 369249, J. Trzeciński, *op. cit.*, s. 305.

ny administracji publicznej w sposób władczy w stosunku do jednostek głównie z urzędu, lub na wniosek uprawnionych podmiotów⁹. Ochrona ze strony prawa prywatnego dotyczy wyłącznie dóbr konkretnych jednostek i podejmowana jest wyłącznie w ich interesie, z ich inicjatywy¹⁰ i w pełni na ich koszt (z wyjątkami płynącymi z instytucji zwolnienia od kosztów sądowych), zaś czynności podejmowane w oparciu o przepisy prawa publicznego dokonywane są w przede wszystkim w interesie publicznym na rzecz ogółu społeczeństwa z reguły na koszt Skarbu Państwa (ewentualnie właściwej jednostki samorządu terytorialnego), lub – z rzadka z częściowym obciążeniem jednostki kosztami postępowania w ściśle określonych przypadkach po zakończeniu postępowania.

Władcza ochrona zdrowia ludzkiego stanowiona przez normy prawa publicznego¹¹ realizuje się w gałęzi prawa karnego oraz prawa administracyjnego. Sposób, kierunki kształtowania polityki karnej należą w przeważającej mierze do swobodnej decyzji ustawodawcy, leżącej poza sferą ochrony minimalnego poziomu ochrony zdrowia, z wyjątkiem tych przypadków, w których władza publiczna wkracza przymusowo w sferę osobistą jednostki¹². W wykonaniu tych założeń ustawodawca wprowadził szereg przepisów *Kodeksu karnego*¹³, w tym – jego *Części ogólnej*¹⁴ i *Części*

⁹ Szerzej na temat rozróżnienia prawa prywatnego i prawa publicznego por. np. M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 12–14, J. Nowacki, *Prawo publiczne – prawo prywatne*, Katowice 1992, s. 8–50.

¹⁰ Głównie według norm wywodzonych z art. 23–24 i art. 444–448 kodeksu cywilnego, por. szerzej na ten temat np. A. Szpunar, *Uwagi o funkcjach odpowiedzialności odszkodowawczej*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 1, s. 17–26.

¹¹ Na temat zróżnicowania systemu prawnego i uwarunkowania historycznego podziału na gałęzie por. T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2011, s. 141–147.

¹² Mam tu na myśli np. obligatoryjne czynności medyczne, którym poddać się zmuszony jest podejrzany w świetle art. 74 § 2 pkt 2 k.p.k., czy powinność zapewnienia ochrony prywatności pokrzywdzonego lub świadka, którym grozi niebezpieczeństwo osobiste w związku z prowadzeniem postępowania karnego (art. 156 § 5a, art. 184 § 1 k.p.k.).

¹³ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – *Kodeks karny*, Dz. U. nr 88, poz. 553 ze zm.

¹⁴ Jak w art. 42 § 3 k.k. obligujący sąd do orzeczenia zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na zawsze, jeżeli sprawca w czasie popełnienia katastrofy w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, którego następstwem jest śmierć innej osoby lub ciężki uszczerbek na jej zdrowiu, albo w czasie popełnienia przestępstwa spowodowania śmiertelnego lub skutkującego ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu wypadku w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym był w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego lub zbiegł z miejsca zdarzenia, art. 47 k.k. uprawniający sąd do orzeczenia nawiązki na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w przypadku skazania sprawcy za umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu albo za inne przestępstwo umyślne, którego skutkiem jest śmierć człowieka, ciężki uszczerbek na zdrowiu, naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia, a także w razie skazania sprawcy za przestępstwo spowodowania wypadku lub katastrofy w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, jeżeli sprawca był w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego lub zbiegł z miejsca zdarzenia sąd może orzec nawiązkę na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej, art. 58 § 2 a k.k. wyłączający możliwość orzeczenia kary ograniczenia

szczegółowej¹⁵, przepisów kodeksu postępowania karnego¹⁶, kodeksu karnego

wolności, jeżeli stan zdrowia oskarżonego wyłącza możliwość wykonania pracy społecznie użytecznej, art. 64 § 2 k.k. statuujący instytucję recydywy szczególnej wielokrotnej dla sprawcy ponownie dopuszczającego się przestępstwa przeciwko m.in. życiu lub zdrowiu, art. 95a § 1 k.k. zakazujący prowadzenie terapii farmakologicznej wobec sprawcy przestępstwa przeciwko wolności seksualnej, jeżeli taka terapia mogłaby zagrazać życiu lub zdrowiu skazanego, art. 105 § 2 k.k., wyłączający możliwość zastosowania instytucji przedawnienia wobec umyślnego przestępstwa: zabójstwa, ciężkiego uszkodzenia ciała, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności łączonego ze szczególnym udręczeniem, popełnionego przez funkcjonariusza publicznego w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, art. 115 § 21 definiujący pojęcie występku chuligańskiego jako m.in. umyślnego zamachu na zdrowie lub nietykałość cielesną.

¹⁵ Jak zwłaszcza regulacje zawarte w rozdziale XIX – *Przestępstwa przeciwko zdrowiu i życiu*, rozdziale XX – *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu*, rozdziale XXI – *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji* i rozdziale XXII – *Przestępstwa przeciwko środowisku*, a także inne przepisy, np. art. 118 § 1–3 k.k. penalizujące zbrodnię ludobójstwa, art. 118a § 1–3 k.k. zawierające sankcję za spowodowanie zamachu terrorystycznego, art. 123 § 1–2 odnoszące się do zbrodni zabójstwa lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, stosowania tortur w stosunku do ludności cywilnej na obszarach okupowanych lub w stosunku do jeńców wojennych, art. 140 § 2 k.k. normujący przestępstwo zamachu przeciwko siłom zbrojnym Rzeczypospolitej, art. 220 § 1 regulujący odpowiedzialność karną pracodawcy za narażenie pracownika na niebezpieczeństwo w pracy, art. 223 § 2 dotyczący czynnej napaści na funkcjonariusza publicznego, której skutkiem jest ciężki uszczerbek na zdrowiu, art. 224a k.k. penalizujący fałszywe zawiadomienie instytucji publicznej o masowym zagrożeniu życia i zdrowia ludzkiego, art. 254 § 2 k.k. stanowiący o odpowiedzialności za udział w zgromadzeniu dokonującym zamachu na osobę lub mienie, art. 282 k.k. odnoszący się do przestępstwa wymuszenia rozbójniczego, art. 354 § 1 i 2 k.k. obejmujący odpowiedzialnością karną nieostrożne obchodzenie się bronią przez żołnierza skutkujące uszczerbkiem na zdrowiu, art. 355 § 1 i 2 k.k. regulujący odpowiedzialność za spowodowanie wypadku w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym przez żołnierza.

¹⁶ Jak np. art. 15 § 3 k.p.k. przewidujący szczególną ochronę osób nieporadnych ze względu na stan zdrowia, art. 74 § 2 pkt 2 k.p.k., nakazujący szanowanie zdrowia i życia oskarżonego podczas przeprowadzania niezbędnych badań psychologicznych, psychiatrycznych, badań połączonych z dokonaniem zabiegów na jego ciele, zabiegów pobrania krwi, włosów lub wydzielin organizmu, art. 156 § 5a k.p.k., uprawniający prokuratora do odmowy zgody podejrzanemu lub jego obrońcy na udostępnienie akt m.in. wówczas, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że narażałoby to na niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia pokrzywdzonego lub innego uczestnika postępowania, art. 184 § 1 k.p.k. obligujący organy procesowe do zachowania w tajemnicy danych świadka lub osoby dla niego najbliższej, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa niebezpieczeństwa dla życia, zdrowia tych podmiotów (tzw. mały świadek *incognito*), art. 202 § 1 i nast. k.p.k. odnoszący się do sposobu ustalania zdrowia psychicznego oskarżonego, art. 232a § 1 i nast. k.p.k. zobowiązujący organy procesowe do przechowywania przedmiotów i substancji stwarzających niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia, a w szczególności broń, amunicję, materiały wybuchowe lub łatwopalne, materiały radioaktywne, substancje trujące, duszące lub parzące, środki odurzające, substancje psychotropowe lub ich preparaty oraz prekursorzy kategorii 1, w miejscu i w sposób zapewniający ich należyte zabezpieczenie, art. 259 § 1 pkt 1 zawierający negatywną przesłankę stosowania tymczasowego aresztowania w postaci zagrożenia dla życia lub zdrowia oskarżonego oraz pkt 2 tego przepisu służący za podstawę do odstąpienia od tymczasowego aresztowania, jeżeli tego rodzaju zagrożenia dotknęłyby osoby najbliższe oskarżonemu, art. 260 k.p.k. nakazujący wykonywanie środka w postaci tymczasowego aresztowania tylko w odpowiednim zakładzie leczniczym, jeżeli stan zdrowia oskar-

wykonawczego¹⁷, przepisów karnych zawartych w ustawach szczególnych, składających się na coraz szerszą dziedzinę prawa karnego pozakodeksowego¹⁸. Prawo karne w szerokim rozumieniu¹⁹ obejmuje również normy prawa wykroczeń i postępowania w sprawach o wykroczenia. Instrumenty ochrony życia i zdrowia ustanowiono więc również w poszczególnych przepisach²⁰ kodeksu wykroczeń²¹ i przepisach²² kodeksu postępowania karnego²³. Ujmując rzecz bardzo ogólnie, ochrona prawnokarna dokonywana jest w przypadku prawa materialnego – z punktu widzenia społecznej szkodliwości konkretnego czynu, czy jak w ustawie procesowej – z uwagi na konieczność zapewnienia niezbędnej ochrony poszczególnych podmiotów postępowania. Nie stanowi zasadniczego przedmiotu zainteresowania prawa karnego pozytywna troska o bezpieczeństwo zdrowotne społeczeństwa; nie jest zadaniem prawa karnego ustanawianie norm to bezpieczeństwo zabezpieczających, lecz wyłącznie takich, które penalizują czyny popełnione wbrew ustawie i uznane za społecznie szkodliwe o stopniu większym niż znikomym. Można zatem stwierdzić, że instytucje prawa karnego wykorzystywane są następczo, gdy zdrowie jednostki (a w niektórych przypadkach – zdrowie powszechne) zostanie już naruszone, lub narażone na niebezpieczeństwo.

zonego tego wymaga, art. 563 k.p.k. przewidujący jako okoliczność wpływającą na zastosowanie prawa łaski również stan zdrowia skazanego, art. 592c § 3 k.p.k. zakazujący udzielenia informacji o zastosowanych w postępowaniu środkach zapobiegawczych, a także innych informacji właściwemu organowi państwa członkowskiego Unii Europejskiej, jeżeli miałyby narażać to uczestnika postępowania na niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia, art. 607n § 2 k.p.k. tamujący przekazanie państwu obcemu osoby ściganej, jeżeli wiązałoby się to z zagrożeniem dla jej życia lub zdrowia, art. 607w pkt 15 stanowiący o bezwzględnym wykonaniu europejskiego nakazu aresztowania, nawet gdy w świetle prawa polskiego czyn nie jest przestępstwem, jeżeli przestępstwo polega na spowodowaniu ciężkiego przestępstwa na zdrowiu.

¹⁷ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – *Kodeks karny wykonawczy*, Dz. U. nr 90, poz. 557 ze zm.

¹⁸ Por. np. art. 96 i nast. ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia, Dz. U. z 2010 r., nr 136, poz. 914 ze zm., art. 36 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej, Dz. U. z 2009 r., nr 151, poz. 1219 ze zm., art. 14 ustawy z 30 marca 2001 r. o kosmetykach, Dz. U. z 2013 r., poz. 475.

¹⁹ Por. więcej na ten temat np. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, tenże, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 2012, s. 3, 2; T. Grzegorzczak (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 2.

²⁰ Jak np. w przepisach zawartych w rozdziale X *Wykroczenia przeciwko bezpieczeństwu osób i mienia*, rozdziale XI *Wykroczenia przeciwko bezpieczeństwu i porządkowi w komunikacji*, rozdziale XII *Wykroczenia przeciwko osobie*, rozdziale XIII *Wykroczenia przeciwko zdrowiu*.

²¹ Ustawa z 20 maja 1971 r. – *Kodeks wykroczeń*, Dz. U. z 2013r, poz. 482 ze zm.

²² Jak np. w art. 42 § 2 k.p.w. regulujący ochronę zdrowia obwinionego w sytuacji podejrzenia co do stanu jego zdrowia psychicznego i innych, odsyłających do treści kodeksu postępowania karnego, np. art. 44 § 5 k. p. w., odsyłający m.in. do art. 232a k.p.k., art. 54 § 5 k.p.w., odsyłający do art. 74 § 3 k.p.k.

²³ Ustawa z 24 sierpnia 2001 r. – *Kodeks postępowania karnego*, Dz. U. z 2013 r., poz. 395 ze zm.

Oczywiście należy brać pod uwagę również funkcję prewencyjną prawa karnego, zarówno indywidualną, jak i generalną, jednakże samo zagrożenie odpowiedzialnością karną nie wskazuje w jaki sposób zapewnić właściwą ochronę zdrowia ludzkiego.

O ochronie zdrowia publicznego mówić można szerzej na gruncie drugiej z wymienionych wcześniej gałęzi prawa publicznego – prawa administracyjnego. Zdrowie jako dobro podlega ochronie prawa administracyjnego, ponieważ stanowi wartość o znaczeniu publicznym. Zabezpieczanie dóbr publicznych należy do funkcji prawa administracyjnego²⁴. Prawnoadministracyjnej ochronie poddawane jest zarówno zdrowie powszechne, rozumiane jako zdrowie całego społeczeństwa, jak i mniejszej zbiorowości. Jednocześnie w ramach ochrony zdrowia publicznego dobro jednostki może także zostać objęte ochroną, jeżeli stan zdrowia jednostki może oddziaływać na stan zdrowia powszechnego. Przypomnieć wypada, że zdrowie ludzkości zostało uznane przez społeczność międzynarodową za dobro zasługujące na ochronę na wysokim poziomie. Jedne z najstarszych obowiązujących aktów prawa międzynarodowego poświęcone są w całości właśnie ochronie zdrowia publicznego²⁵, inne – uwzględniają w swych postanowieniach dbałość o to dobro²⁶. Przedwojenne akty prawa międzynarodowego (wskazane

²⁴ Por. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012, s. 34–41.

²⁵ Por. np. Międzynarodowa Konwencja Sanitarna z 17 stycznia 1992 r., Dz. U. z 1933 r., nr 17, poz. 133, poświęconej zabezpieczeniu jednostek przed rozprzestrzenianiem się chorób zakaźnych na skutek podróży i transportu międzynarodowego, Międzynarodowa Konwencja Opiumowa z 23 stycznia 1923 r., Dz. U. nr 9, poz. 55, stanowiąca kontynuację prac konferencji międzynarodowej zorganizowanej w Szanghaju w 1909 r., w której postanowiono przedsięwziąć stopniowe słumienie nadużycia opium, morfiny, kokainy, tudzież przetworów lub pochodnych substancji tych prowadzących lub mogących prowadzić do podobnych nadużyć (preambuła), zob. szerzej United Nations Information Centre Press Release z 22 lutego 1999 r., <http://www.unic.un.org.pl/incb/98.traktaty.pdf>, Konwencja i Statut o utworzeniu Unii Międzynarodowej Niesienia Pomocy, akt końcowy z 12 lipca 1927 r., Dz. U. z 1933 r., nr 6, poz. 35, ustanawiająca ciało do niesienia pomocy: 1. w klęskach, spowodowanych siłą wyższą, a których wyjątkowy rozmiar przekracza siły i środki dotkniętego narodu, przysiąc danej ludności z pierwszą pomocą i w tym celu skupić darowizny, środki oraz wszelkiego rodzaju akcje wspomagające, 2. we wszystkich klęskach publicznych, o ile możliwości, koordynować wysiłki, czynione przez organizacje niesienia pomocy, tudzież w sposób ogólny pobudzać do badań i do akcji zapobiegawczych przeciw klęskom i pośredniczyć, ażeby wszystkie narody wykonywały wzajemną międzynarodową pomoc (art. 2), porozumienie w sprawie ułatwień marynarzom leczenia chorób wenerycznych z 1 października 1924 r., Dz. U. z 1933 r., nr 13, poz. 92, Międzynarodowa konwencja sanitarna dotycząca żeglugi powietrznej z 12 kwietnia 1933 r., Dz. U. z 1936 r., nr 8, poz. 84 ze zm., Konwencja międzynarodowa o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych z 20 lutego 1935 r., Dz. U. z 1939 r., nr 26, poz. 172 ze zm., Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia z 22 lipca 1946 r., Dz. U. z 1948 r., nr 61, poz. 477 ze zm.

²⁶ Jak np. Konwencja o uproszczeniu formalności celnych z 3 listopada 1923 r., Dz. U. z 1931 r., nr 106, poz. 819, która zagwarantowała uprawnienie do wprowadzania dodatkowych ograniczeń przywozowych z uwagi na zagrożenie życia lub zdrowia (por. art. 13 art. 17 zdanie II, ust. 1 Protokołu), Międzynarodowe porozumienie dotyczące wywozu skór z 11 lipca 1928 r., Dz. U. z 1931 r., nr 35, poz. 728, ustanawiające wyjątki od swobody handlu skórami m.in. w przypadku zagroże-

tutaj tylko przykładowo) na trwałe wyznaczyły węzłowe materie prawne ochrony zdrowia publicznego funkcjonujące również obecnie, a które podlegają sukcesywnemu wzbogacaniu o kolejne, w miarę rozwoju ludzkości. Dostrzec można, że ochrona zdrowia publicznego dokonywana za pomocą norm prawa administracyjnego kreowanego w obrębie kilku filarów:

1. Pierwszy obejmuje akty prawne poświęcone zdrowiu publicznemu w ogólności, generalnej ochronie zdrowia poprzez ustanawianie instrumentów służących zapewnieniu odpowiedniego stanu zdrowotności społeczeństw, poprzez wykonywanie czynności badawczych, prac naukowych, analitycznych, eksperymentalnych. Normy należące do tej grupy definiują niebezpieczeństwa dla zdrowia publicznego, instrumenty monitorowania zagrożeń, kreują lub wskazują organy, którym powierzają zadania zabezpieczające bieżącą ochronę zdrowia publicznego, aktywność na polu naukowym. Znajdują się w tej dziedzinie umowy międzynarodowe²⁷, akty prawa unijnego²⁸ i krajowego²⁹.

2. Drugi obszar dotyczy leczenia i zwalczania chorób wyróżnionych ze względu na wysoki stopień ich zagrożenia dla organizmu ludzkiego, łatwość, szybkość przenoszenia, spowodowanie wysokiej śmiertelności; poświęcony jest wskazywaniu tych chorób, które według aktualnego stanu wiedzy medycznej uznawane są jako zakaźne, uregulowaniu zasad udzielania informacji o stanie zdrowia publicznego, w tym w szczególności pojawiania się nowych chorób zakaźnych i ich ruchu³⁰, sposobu i trybu ustanawiania obszarów ochronnych, procedur wymiany

nia zdrowia publicznego (art. 4 ust. 4), Międzynarodowe porozumienie dotyczące wywozu kości, Dz. U. z 1931 r., nr 95, poz. 726 ustanawiające wyjątki od swobody handlu kośćmi surowymi lub odtłuszczonymi, jak również ich odpadkami, rogami, pazurami i kopytami, jak również ich odpadków do wyrobu kleju m.in. w przypadku zagrożenia zdrowia publicznego (art. 4 ust. 4).

²⁷ Takie jak Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia z 22 lipca 1946 r., Dz. U. z 1948 r., nr 61, poz. 477 ze zm.

²⁸ Jak przede wszystkim Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE.C.2007.335.1, art. 168 *Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, Dz. U. z 2004 r., nr 90, poz. 864/2 ze zm., jak też akty niższego rzędu, np. rozporządzenie (WE) nr 851/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z 21 kwietnia 2004 r. ustanawiające Europejskie Centrum ds. Zapobiegania i Kontroli Chorób (Dz. U. UE. L. 2004.142.1 ze zm.), na temat ochrony zdrowia w Unii Europejskiej por. I. Wrześniewska-Wal, *Wspólnotowe regulacje prawne w obszarze zdrowia publicznego*, „Prawo i Medycyna” 2004, nr 17, s. 98, M. Paszkowska, *Ochrona zdrowia w Unii Europejskiej*, „Prawo i Medycyna” 2004, nr 16, s. 106.

²⁹ Np. ustawa z 15 kwietnia 2011 r. o działalności medycznej, Dz. U. z 2013 r., poz. 217 ze zm.

³⁰ Regulacje przedwojenne kładły szczególny nacisk na zwalczanie chorób cholery i dżumy, jak cytowana już konwencja sanitarna między Polską a Rumunią z 1923 r., czy konwencja sanitarna między Polską a Czechosłowacją z 5 września 1925 r. (Dz. U. z 1926, nr 107, poz. 629), zaś w chwili obecnej – przede wszystkim zwalczane są takie choroby jak poznane i opisane stosunkowo niedawno: AIDS, SARS, ptasia grypa (por. np. tekst Memorandum o Porozumieniu między Ministrem Zdrowia Rzeczypospolitej Polskiej a Ministerstwem Zdrowia Chińskiej Republiki Ludowej z 25 maja 2007 r. o współpracy w dziedzinie ochrony zdrowia i nauk medycznych („Monitor Polski” z 2010 r., nr 36, poz. 509).

informacji i udostępniania ich społeczeństwu. W tym nurcie mieszczą się regulacje prawa międzynarodowego³¹; unijne³² i krajowe³³.

3. Trzeci filar obejmuje działania służące eliminowaniu substancji szkodliwych dla zdrowia, jak np. narkotyków czy tytoniu, wprowadzanie zasad informowania o skutkach używania tych substancji, promocji zdrowego stylu życia, wolnego od nałogów, podejmowania działań wychowawczych, ochrony zdrowia osób trzecich, dotkniętych nałogiem osób najbliższych, leczenia osób uzależnionych oraz współuzależnionych, jak i reguł reklamowania tych substancji, którymi obrót jest legalny³⁴.

4. Czwarty filar dotyczy szerokiej regulacji prawa żywnościowego, to jest bezpieczeństwa żywności i pasz, znakowania, kontroli jakości i pochodzenia produktów żywnościowych, rejestracji zakładów produkcyjnych, wymagań higienicznych, opakowań, transportu żywności śledzenia powstawania żywności „od pola do stołu”³⁵.

³¹ Jak np. Konwencja sanitarna pomiędzy Polską a Rosją, Ukrainą i Białorusią z 7 lutego 1923 r., Dz. U. z 1924 r., nr 13, poz. 111, czy Konwencja sanitarna pomiędzy Polską a Rumunją z 20 grudnia 1922 r., Dz. U. z 1923 r., nr 82, poz. 636, akty prawa unijnego, przede wszystkim decyzja nr 2119/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 24 września 1998 r. ustanawiająca sieć nadzoru i kontroli epidemiologicznej chorób zakaźnych we Wspólnocie (Dz. U. UE. L. 1998.268.1 ze zm.), akty krajowe, jak np. ustawa z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczanie zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. nr 234, poz. 1570 ze zm.).

³² Jak przede wszystkim decyzja Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2119/98 z 24 września 1998 r. ustanawiająca sieć nadzoru i kontroli epidemiologicznej chorób zakaźnych we Wspólnocie (Dz. U. UE.L.1998.268.1 ze zm.).

³³ Chodzi to przede wszystkim o ustawę z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. nr 234, poz. 1570 ze zm.).

³⁴ Najbardziej znaczącymi aktami prawa międzynarodowego są w tym zakresie: Konwencja Narodów Zjednoczonych z 20 grudnia 1988 r. o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi (Dz. U. z 1995 r., nr 15, poz. 69), Ramowa konwencja Światowej Organizacji Zdrowia o ograniczeniu użycia tytoniu z 21 maja 2003 r., Dz. U. z 2007 r., nr 74, poz. 487, wśród aktów prawa unijnego doniosłe znaczenie odgrywa dyrektywa nr 2001/37/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) z 5 czerwca 2001 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich, dotyczących produkcji, prezentowania i sprzedaży wyrobów tytoniowych (Dz. U. UE.L.2001.194.26 ze zm.) oraz rozporządzenie (WE) nr 1920/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 grudnia 2006 r. w sprawie Europejskiego Centrum Monitorowania Narkotyków i Narkomanii (Dz. U. UE.L.2006.376.1) i Strategia antynarkotykowa UE na lata 2013–2020 (Dz. U. UE.C.2012.402.1), dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/13/WE z 10 marca 2010 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących świadczenia audiowizualnych usług medialnych (Dz. U. UE.L.2010.95.1 ze zm.), zaś podstawowymi źródłami prawa krajowego są ustawa z 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (Dz. U. z 1996 r. nr 10, poz. 55 ze zm.).

³⁵ Wśród aktów unijnych najistotniejsze znaczenie ma rozporządzenie WE nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiają-

5. Piąty filar obejmuje dziedzinę prawa weterynaryjnego, zabezpieczającego zdrowie zwierząt jako surowca służącego do produkcji mięsa i wyrobów mięsnych i eliminowania zagrożeń dla ich zdrowia, a tym samym – zdrowia ludzkiego, monitorowania pochodzenia zwierząt, kontroli tzw. łańcucha żywnościowego, zasad transportu i obrotu zwierzętami, prawideł uboju, produkcji mięsa, przetwórstwa mięsnego, wytwarzania i pozbywania się odpadów wytwarzanych w związku z produkcją. W tej mierze istotne pozostają akty prawa międzynarodowego³⁶, wiele aktów prawa unijnego³⁷ oraz krajowego³⁸.

6. Szósty filar określany jest poprzez ograniczenia w swobodzie działalności gospodarczej, wprowadzone w celu sprawowania należytego nadzoru nad zagrożeniami dla zdrowia ludzkiego. Chodzi tu o reglamentację niektórych gałęzi obrotu gospodarczego poprzez objęcie ich koncesjami, zezwoleniami czy niestandardową procedurą rejestracji, stałego nadzoru nad niektórymi rodzajami działalności, rejestrowania poszczególnych czynności dokonywanych przez niektórych przedsiębiorców, narzucania wymagań jakościowych w odniesieniu do produktów adresowanych do konsumentów, ustanowienia odpowiedzialności karno-administracyjnej za naruszenie zakazów lub ograniczeń. W tym obszarze istotna jest obszerna i stale powiększająca się część prawa unijnego³⁹ oraz krajowego⁴⁰.

7. Siódmy filar obejmuje obszerną dziedzinę ochrony środowiska, a zatem instrumenty służące utrzymaniu, zabezpieczeniu utrzymania właściwego dla zdrowotności publicznej (ze szczególnym uwzględnieniem przyszłych pokoleń)

ce procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. U. UE.L.2002.31.1 ze zm.), a podstawowym aktem krajowym jest ustawa z 26 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. z 2010 r., nr 136, poz. 914 ze zm.).

³⁶ Jak np. umowa międzynarodowa między Wspólnotą Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki w sprawie sanitarnych środków ochrony zdrowia publicznego i zdrowia zwierząt w handlu żywymi zwierzętami i produktami zwierzęcymi, Dz. U. UE.L.1998.118.3 ze zm.

³⁷ Np. dyrektywa Rady z 21 listopada 1989 r. w sprawie wzajemnej pomocy między władzami administracyjnymi państw członkowskich i współpracy między państwami członkowskimi a Komisją w celu zapewnienia prawidłowego stosowania ustawodawstwa dotyczącego spraw weterynaryjnych i zootechnicznych (Dz. U. UE.L.1989.351.34 ze zm.), czy rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1069/2009 z 21 października 2009 r. określające przepisy sanitarne dotyczące produktów ubocznych pochodzenia zwierzęcego, nieprzeznaczonych do spożycia przez ludzi, i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1774/2002 (rozporządzenie o produktach ubocznych pochodzenia zwierzęcego).

³⁸ Np. ustawa z 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (Dz. U. z 2008 r., nr 213, poz. 1342 ze zm.).

³⁹ Jak np. dyrektywa 2001/95/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) z 3 grudnia 2001 r. w sprawie ogólnego bezpieczeństwa produktów (Dz. U. UE.L.2002.11.4 ze zm.), ustawa z 12 grudnia 2003 r. o ogólnym bezpieczeństwie produktów (Dz. U. nr 229, poz. 2275 ze zm.) i wiele innych.

⁴⁰ Np. ustawa z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013 r., nr 672 ze zm.), ustawa z 9 czerwca 2011 r. *Prawo geologiczne i górnictwo* (Dz. U. nr 163, poz. 981 ze zm.).

stanu środowiska naturalnego, ochrony gatunków zagrożonych, zasad korzystania ze środowiska przez człowieka. Dziedzina ta regulowana jest zarówno przez prawo międzynarodowe⁴¹, unijne⁴², jak i krajowe⁴³.

8. Ósmy obszar wyznaczany jest przez zagadnienia wykonywania działalności leczniczej, regulacje zawodów lekarza i lekarza dentystry, produkcję, obrót i używanie leków oraz produktów leczniczych. Istniejące przepisy normują zasady wykonywania działalności leczniczej, funkcjonowania podmiotów wykonujących tę działalność oraz rejestrowania tej działalności, jak i nadzorowania jej przez właściwe organy administracji, wykonywania zawodu lekarza i sprawowania nadzoru w tym zakresie, nabywania i utraty uprawnień do wykonywania zawodu lekarza, form i zasad prowadzenia tej działalności, reguł wprowadzania do obrotu i wycofywania zeń leków, produktów leczniczych, odpowiedzialności z tego tytułu, podstaw do nabywania poszczególnych substancji leczniczych. Tematyka lecznictwa normowana jest przez akty unijne⁴⁴ i krajowe⁴⁵.

9. Dziewiąty filar obejmuje akty dotyczące bezpieczeństwa zdrowia w zatrudnieniu, to jest regulujące bezpieczne dla zdrowia warunki pracy, w tym – zachowania higienicznego trybu życia poprzez zapewnienie odpowiednich norm czasu pracy, właściwego traktowania pracowników młodocianych, zakazu wykorzystywania pracy dzieci, egzekwowania ustanowionych w tym zakresie obowiązków pracodawców przez właściwe organy administracji publicznej. Funkcjonują tu akty prawa międzynarodowego⁴⁶, unijnego⁴⁷ oraz przepisy krajowe⁴⁸.

W eksponowanych materiałach ustanawiane są rozmaite narzędzia ochrony zdrowia ludzkiego jako dobra publicznego, uregulowane jednocześnie jako zadania

⁴¹ Np. konwencja z 9 kwietnia 1992 r. o ochronie środowiska morskiego obszaru Morza Bałtyckiego (Dz. U. z 2000 r., nr 28, poz. 346).

⁴² Np. dyrektywa Rady nr 92/43/EWG z 12 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory (Dz. U. UE.L.1992.206.7 ze zm.).

⁴³ Głównie za pomocą przepisów ustawy z 27 kwietnia 2001 r. *Prawo ochrony środowiska*, Dz. U. z 2008 r., nr 25, poz. 150 ze zm.

⁴⁴ Jak np. dyrektywa 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 6 listopada 2001 r. w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi, Dz. U. UE.L2001.311.67 ze zm., dyrektywa nr 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych, Dz. U. UE.L2005.255.22 ze zm.).

⁴⁵ Głównie ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, Dz. U. z 2013 r., poz. 217, ustawa z 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza oraz lekarza dentystry (Dz. U. z 2011 r., nr 277, poz. 1634 ze zm.).

⁴⁶ Przede wszystkim chodzi tu o Konstytucję Międzynarodowej Organizacji Pracy z 18 września 1946 r., Dz. U. 43, poz. 408 ze zm., Europejską Kartę Społeczną z 18 października 1961 r., Dz. U. z 1999 r., nr 8, poz. 67 ze zm., Konwencję Międzynarodowej Organizacji Pracy z 26 czerwca 1985 r., nr 161 w sprawie służb medycyny pracy, Dz. U. z 2005 r., nr 34, poz. 300.

⁴⁷ Np. dyrektywa Rady 12 czerwca 1989 r. w sprawie wprowadzenia środków w celu poprawy bezpieczeństwa i zdrowia pracowników w miejscu pracy, Dz. U. UE.L.1989.183.1 ze zm.

⁴⁸ Zwłaszcza przepisy rozdziału X ustawy z 26 czerwca 1974 r. – *Kodeks pracy* (Dz. U. z 1998 r., nr 21, poz. 94 ze zm.).

właściwych organów administracji publicznej. Ze względu na sposób oddziaływania na adresata, wyróżnić można następujące: Po pierwsze – środki o charakterze prewencyjnym, to jest zabezpieczającym zdrowie na wypadek potencjalnego zagrożenia, nie dopuszczającym do zaistnienia niebezpieczeństwa. Wskazać tu można na ponadstandardowe⁴⁹ obowiązki rejestracji określonych typów działalności gospodarczej, czy zgłaszanie poszczególnych czynności przedsiębiorców⁵⁰, obowiązki poddawania się szczepieniom ochronnym⁵¹. Po drugie – narzędzia kontroli i nadzoru, szczególnego rodzaju, ponad te, które wynikają z faktu podjęcia działalności gospodarczej nieobjętej szczególnym nadzorem⁵². Po trzecie – środki o charakterze sprawozdawczym, polegające na przedstawianiu wiadomości o wykrytych niebezpieczeństwach i podjętych działaniach oraz o ich skutkach, narzędzia niezwłocznej wymiany informacji o zaistniałych zagrożeniach⁵³.

W ramach wymienionych tu narzędzi właściwe organy zostały wyposażone w precyzyjne zadania i kompetencje władcze realizowane w postaci odpowiednich prawnych form działania administracji⁵⁴. Jeżeli chodzi o aktywność nadzorczo-kontrolną, rejestracyjną, sprawozdawczą, to odbywa się ona zarówno za pomocą czynności materialno-technicznych, działań społeczno-organizatorskich oraz czynności prawnych – aktów indywidualnych, tj. decyzji administracyjnych

⁴⁹ Tj. wykraczające poza powinność zgłoszenia wynikającą z art. 14 ust. 1 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013 r., nr 672) jak np. zatwierdzenie działalności gospodarczej polegającej m.in. na produkcji nawozów organicznych i polepszaczy gleby (art. 24 ust. 1 lit. f rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady z 21 października 2009 r., nr 1069/2009, określające przepisy sanitarne dotyczące produktów ubocznych pochodzenia zwierzęcego, nieprzeznaczonych do spożycia przez ludzi, i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1774/2002, Dz. U. UE.L.2009.300.1.

⁵⁰ Jak np. zamiar wprowadzenia do obrotu nowej substancji stosowanej w produkcji żywności, zgodnie z art. 9 ust. 1 i nast. rozporządzenia (WE) nr 1935/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z 27 października 2004 r. w sprawie materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością oraz uchylające dyrektywy 80/590/EWG i 89/109/EWG (Dz. U. UE.2004.338.4 ze zm.).

⁵¹ Przewidziane m.in. w art. 17 ust. 1 i nast. ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. nr 234, poz. 1570 ze zm.).

⁵² Jak np. kontrole prowadzone wobec podmiotów produkujących żywność, przewidziane w art. 54 ust. 1 i innych rozporządzenia (WE) nr 882/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie kontroli urzędowych przeprowadzanych w celu sprawdzenia zgodności z prawem paszowym i żywnościowym oraz regułami dotyczącymi zdrowia zwierząt i dobrostanu zwierząt (Dz. U. UE.2004.165.1 ze zm.).

⁵³ Jak np. czynności podejmowane w ramach systemu TRACES, wprowadzonego decyzją Komisji Europejskiej z 30 marca 2004 r. w sprawie wprowadzenia systemu TRACES i zmieniająca decyzję 92/486/EWG, Dz. U. UE.L.2004.94.63 ze zm., wprowadzającego jednolite w Unii Europejskiej zasady wzajemnego informowania organów państw członkowskich o wykrytych zagrożeniach dla m.in. bezpieczeństwa zdrowia i życia ludzkiego podczas kontroli transportu i tranzytu zwierząt i produktów pochodzenia zwierzęcego; system TRACES zunifikował dotychczas istniejące funkcje systemów Animo i Shift.

⁵⁴ Rozumiane jako określone przepisem prawa typy konkretnej czynności organu administracyjnego, por. J. Starościk, *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 1957, s. 14.

i postanowień⁵⁵. W przypadku wydawania zezwoleń, nakazów albo zakazów, zwłaszcza w przypadku stwierdzenia negatywnych dla przedsiębiorcy wyników kontroli prowadzonej działalności, jak również – w przypadku stosowania sankcji administracyjnych wydawane są przede wszystkim czynności prawne – akty indywidualne, to jest decyzje administracyjne oraz postanowienia. Dodać należy, że podejmowanym przez właściwe organy decyzjom administracyjnym nadany być zawsze może rygor natychmiastowej wykonalności, bowiem niezależnie od norm prawa materialnego, ochrona życia i zdrowia ludzkiego stanowi przesłankę takiego postanowienia, przewidzianą w art. 108 § 1 k.p.a.⁵⁶

Sumując, zdrowie człowieka stanowi dobro silnie chronione normami prawa administracyjnego. Wraz z rozwojem ludzkości, nowymi technologiami produkcji, szerokimi możliwościami wykorzystywania zasobów środowiska naturalnego, pionierskimi sposobami wytwarzania żywności, pasz, leków i środków leczniczych, szybkim tempem podróży, w tym – transferem towarów, pojawiają się nowe, niespotykane dotąd zagrożenia dla zdrowia. Ustawodawca krajowy, unijny i międzynarodowy, ustanawiając liczne zadania i kompetencje istniejącym organom administracji i kreując nowe, czyni starania, by zagrożenia te były nadzorowane przez służby publiczne i by prawdopodobieństwo przeistoczenia się niebezpieczeństw w realne i bezpośrednie fakty uszczuplające, czy niweczące dobro chronione zostało ograniczone do minimum. Normy prawa administracyjnego cel ten realizować mogą najpełniej, są však instrumentem władczego oddziaływania, które wdrażane i egzekwowane może być natychmiast, niezależnie od podejmowanych przez stronę czynności odwoławczych, i to z wykorzystaniem, razie potrzeby, przymusu bezpośredniego. Dbłość o zdrowie człowieka nieodzownie prowadzi do ograniczeń swobód jednostki, zwłaszcza swobody podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej. Zadaniem ustawodawcy jest więc kreowanie treści prawa nie tylko surowego, ale i bilansującego obowiązki obywatela z prawami i wolnościami w taki sposób, by bezpieczne funkcjonowanie w nowoczesnym społeczeństwie nie stało się jednocześnie dla niego udręką w zachowaniu licznych ograniczeń, zakazów i nakazów. Wydaje się, że rolą przedstawicieli doktryny w tej nowej rzeczywistości prawnej jest zwracanie ustawodawcy uwagi na te momenty, w których omawiana równowaga ulegać może zachwianiom, a organom – na konieczność dokonywania rozsądnej wykładni licznych norm ochronnych i wyważenia interesu publicznego i interesu strony. Szczególnego znaczenia nabiera w omawianej dziedzinie przepis proceduralny – art. 7 k.p.a., potęgując swój potencjał normatywny w toku rozstrzygania spraw indywidualnych stycznych z powinnością zapewnienia ochrony zdrowia publicznego.

⁵⁵ Przyjmuję w tym miejscu klasyfikację zaproponowaną przez Z. Kmiecika, [w:] Z. Kmiecik, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne oraz postępowanie przed Naczelnyim Sądem Administracyjnym (w świetle orzecnictwa i doktryny)*, Warszawa 1988, s. 5–6.

⁵⁶ Por. szerzej np. G. Łaszczycyca, *Postanowienie administracyjne w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2012, s. 76.

GODNOŚĆ PACJENTA JAKO DOBRO CHRONIONE PRAWEM ADMINISTRACYJNYM

Godność to szczególna wartość człowieka pozostającego w relacjach interpersonalnych, społecznych i innych. Jest to najwyższej cennie dobro podlegające absolutnej ochronie prawnej. Godne traktowanie człowieka oznacza, że jest on w każdej sytuacji podmiotem, ma wolność wyboru, jego prawa muszą być respektowane, nie może on być wykorzystywany. Stanowi ona źródło praw i wolności osoby ludzkiej. Godność człowieka wyraża się zapewnieniem mu autonomii, wolności i równości. W sytuacjach, w których człowiek nie jest w stanie działać autonomicznie, niezbędne jest zapewnienie ochrony jego godności przez państwo realizujące w tym zakresie postanowienia zawarte w aktach prawnych.

Godność może być rozpatrywana w wielu aspektach. Problematyką tą zajmuje się filozofia, socjologia, psychologia, religia, a także znajduje ona odzwierciedlenie w porządku prawnym¹. Jest to podstawowa kategoria współczesnych systemów prawnych, uznawana za fundament prawa pozytywnego. Odwołują się do niej dokumenty i akty prawa międzynarodowego. Wymienić tu należy przede wszystkim Powszechną Deklarację Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 r., której art. 1 stwierdza, „Wszyscy ludzie rodzą się wolni i równi pod względem swej godności i praw”². Kwestia godności człowieka pojawia się w Międzynarodowym Pakcie Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 16 grudnia 1966 r., Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych z 16 grudnia 1966 r., a także w dokumentach Unii Europejskiej³. Karta Praw Podstawowych

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego.

¹ Por. M. Sadowski, *Godność człowieka – aksjologiczna podstawa państwa prawa*, „Studia Erasmiana Wratislaviensia” 2007, s. 18 i n.

² *Ibidem*, s. 24, zob. także J. Zajadło, *Godność i prawa człowieka (Ideowe i normatywne źródła przepisu art. 30 Konstytucji)*, [w:] A. Szmyta (red.), *Wybrane zagadnienia nowej Konstytucji*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 1998, t. III, s. 59 i n.

³ Por. J. Trzciniński, *Prawa socjalne w przeszłej Konstytucji Europejskiej. Zarys problematyki*, [w:] *Godność człowieka a prawa ekonomiczne i socjalne, Księga Jubileuszowa wydana w piętnastą rocznicę ustanowienia Rzecznika Praw Obywatelskich*, Warszawa 2003, s. 235; zob. także J. Bujny,

Unii Europejskiej przyjęta została w 2000 r., w nowej wersji obowiązuje od 1 grudnia 2009 r., jest ona dokumentem prawnie wiążącym. Większość praw w niej zawartych nie przysługuje na mocy samej Karty, bowiem one już istnieją jako ogólne zasady prawa. Karta nie tworzy praw, lecz potwierdza już istniejące, wskazuje także sposób, zakres stosowania praw podstawowych. Wiążący charakter Karty ma większe znaczenie dla praw nowych, np. zakazu klonowania⁴. W preambule Karty czytamy, że społeczność europejska w tworzeniu coraz silniejszych wzajemnych związków, dbając o duchową i moralną spuściznę, opiera się na takich wartościach jak: godność człowieka, wolność, równość i solidarność. Pierwszy rozdział Karty, noszący tytuł *Godność*, zawiera formułę, że „godność człowieka jest nienaruszalna, musi być szanowana i chroniona”. Do godności nawiązuje również art. 25 Karty dotyczący prawa osób w podeszłym wieku do godnego i niezależnego życia [...]. Nadmienić wypada, iż do godności człowieka odwołują się konstytucje wielu państw np. Portugalii, Hiszpanii, Niemiec, Szwecji, Grecji, Litwy, Polski, Czech⁵.

Przez wiele lat godność człowieka uważano za element pozanormatywny lub ponadnormatywny⁶. Obecnie jest ona kategorią prawną, występuje w wielu aktach prawnych.

Na gruncie prawa polskiego problematyka godności człowieka została unormowana w preambule oraz w art. 30 *Konstytucji RP*, a także w regulacjach z zakresu ochrony zdrowia, w tym m.in. w ustawie o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentystry, o zawodach pielęgniarki i położnej oraz w ustawie o działalności leczniczej⁷. Ponadto przepisy odnoszące się do godności człowieka zawierają: kodeks etyki lekarskiej uchwalony przez Krajowy Zjazd Lekarzy w 1991 r.⁸, kodeks etyki zawodowej pielę-

Prawo pacjenta do poszanowania godności podczas udzielania świadczeń zdrowotnych, [w:] J. Filipiek (red.), *Jednostka w demokratycznym państwie prawa*, Bielsko-Biała 2003, s. 34–35.

⁴ Por. A. Wyrozumska, *Ochrona praw podstawowych Unii Europejskiej*, [w:] A. Wyrozumska (red.), *System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. V–399 i n.; zob. także J. Trzciniński, *op. cit.*, s. 237 i n., K. Klecha, *Integralność osoby ludzkiej w ujęciu Karty Praw Podstawowych*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe” 2002 nr 8, s. 9 i n.

⁵ Zob. A. Wyrozumska, *Jednostka w Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 2003, s. 344 i n.; zob. także H. Izdebski, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007, s. 26.

⁶ Por. A. Zieliński, *Pojmowanie godności ludzkiej w świetle praw ekonomicznych i społecznych*, [w:] M. Sadowski, *op. cit.*, s. 47.

⁷ Zob. *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej* z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. nr 73, poz. 483 ze zm.), ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. z 2012 r., poz. 159, dalej powoływana jako ustawa o prawach pacjenta), ustawa z dnia 6 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz. U. 2011 r., nr 277, poz. 1634 ze zm. powoływana dalej jako ustawa lekarska), ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz. U. nr 174, poz. 1039 ze zm.) oraz ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2013 r., poz. 217).

⁸ Znowelizowany uchwałą Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Lekarzy z dnia 20 września 2003 r., obowiązuje do chwili obecnej.

gniarki i położnej RP ustanowiony przez Krajowy Zjazd Pielęgniarek i Położnych w grudniu 2003 r. oraz kodeks etyki diagnosty laboratoryjnego uchwalony przez Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Diagnostów Laboratoryjnych w styczniu 2006 r.

W doktrynie podkreśla się, że w preambule do Konstytucji „występuje deklaratywne wezwanie wszystkich, którzy będą stosowali Konstytucję, aby czynili to dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka”⁹. Art. 30 Konstytucji zawiera skierowany do władz publicznych nakaz poszanowania i ochrony przyrodzonej, niezbywalnej i nienaruszalnej godności człowieka. Obowiązek kierowania się tym nakazem spoczywa na organach tworzących prawo, a na straży tego postępowania stoi Trybunał Konstytucyjny¹⁰. Godność człowieka jest wartością konstytucyjną stanowiącą źródło, fundament i zasadę całego porządku prawnego. Godności człowieka nie można traktować jako jednego z wielu praw lub wolności¹¹. W polskiej Konstytucji godność człowieka „wchodzi co prawda w skład katalogu praw i wolności, lecz jest wyjęta jakby przed nawias, co powoduje taki skutek, iż prawa i wolności muszą być stosowane w sposób służący realizacji zasady godności”¹². Jurydyczne powołania się na godność człowieka są jednak różne. Niektóre akty prawne odwołują się do godności człowieka dla „aksjologicznego uzasadnienia potrzeby ochrony jednostki ludzkiej”¹³. Taki charakter ma preambuła do *Konstytucji RP*, zawierająca wezwanie dla wszystkich, którzy będą konstytucję stosowali, aby czynili to dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka.

Od pewnego czasu przepisy prawa odwołują się do godności człowieka (pacjenta), traktując ją jako jedną z okoliczności mających znaczenie dla treści określonej regulacji prawnej np. art. 36 ust 1 ustawy lekarskiej. Z kolei w ustawie o zawodach pielęgniarki i położnej ustawodawca na powinność respektowania i poszanowania godności pacjenta powołuje się pośrednio określając zasady wykonywania zawodu. Pielęgniarka i położna zobligowane są wykonywać zawód z należytą starannością, zgodnie z zasadami etyki zawodowej i poszanowaniem praw pacjenta (art. 11 ust. 1). Prawo do poszanowania godności jest jednym z praw pacjenta zamieszczonym w katalogu tych praw zawartym w ustawie o prawach pacjenta.

Odwołanie się do godności człowieka i jego ochrony znajdujemy również w projektach ustaw złożonych w Sejmie, dotyczących ochrony genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego, a także o zakazie zapłodnienia pozaustrojowego¹⁴.

⁹ Cyt. za S. Nitecki, *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2008, s. 112–113.

¹⁰ Zob. K. Complak, *Uwagi o godności człowieka oraz jej ochrona w świetle nowej Konstytucji*, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 5, s. 43.

¹¹ Por. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2005, s. 94.

¹² Zob. H. Zięba-Załucka, *Godność człowieka i jej ochrona wobec działań administracji publicznej*, [w:] E. Ura (red.), *Jednostka wobec działań administracji publicznej*, Rzeszów 2001, s. 498–499.

¹³ *Ibidem*, s. 47.

¹⁴ Por. projekt ustawy o ochronie genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego oraz zmianie innych ustaw (druk nr 1107); projekt ustawy o zakazie zapłodnienia pozaustrojowego i manipulacji ludzką informacją genetyczną (druk nr 1110).

Pojęcie godności człowieka nie jest łatwe do zdefiniowania, nie ma ono także definicji legalnej, choć jest pojęciem prawnym i prawniczym. Trudności wiążą się z określeniem słowa „godność”, gdyż ma ono w sobie różne treści¹⁵. W *Słowniku języka polskiego* znajdziemy trzy zasadnicze znaczenia słowa „godność”¹⁶. Po pierwsze jest ona rozumiana jako poczucie, świadomość własnej wartości, szacunek dla samego siebie: honor, duma. W drugim znaczeniu godność oznacza: zaszczytne stanowisko, urząd, tytuł, funkcję. Po trzecie, termin ten może być utożsamiany z nazwiskiem. Takie rozumienie godności, jak zauważa H. Zięba-Załuca¹⁷ przyczynia się do wyjaśnienia czym ona jest dla poszczególnych ludzi. W dwóch pierwszych znaczeniach pojęciem godność posługują się regulacje prawne. Wśród normatywnych ujęć godności pierwszoplanowe miejsce zajmuje godność odnoszona do człowieka¹⁸, nierozdzielnie związana z faktem bycia człowiekiem. Na bycie człowiekiem nie mają wpływu m.in. takie cechy jak: wiek, stan umysłowy, stan zdrowia czy stopień kultury. Ludzie są równi wobec prawa, dlatego nie można z jakiegokolwiek powodu dopuszczać do dyskryminacji w zakresie godności. Godność nie może być łączona z obywatelstwem, bowiem przysługuje ona każdej istocie ludzkiej, niezależnie od więzi prawnej łączącej ją z państwem¹⁹. Obecnie uznaje się, że godność człowieka właściwa mu z natury, a nie z aktu łaski jakiegokolwiek władzy, jest podstawą praw człowieka, praw człowieka i obywatela²⁰.

Godność człowieka nie może być sprowadzana do jednej płaszczyzny pojęciowej. Należy zwrócić uwagę na powszechnie akceptowane w literaturze rozróżnienie na godność osobistą (poczucie własnej godności) i godność osobową²¹. W pierwszym przypadku godność jest rozumiana jako szczególnego rodzaju dobro prawne, pojmowana w sposób subiektywny, indywidualny przez każdego człowieka. Jest ona specyficzna i właściwa każdej jednostce z osobna, podlega zmienności historycznej. Może być ona identyfikowana z poczuciem własnej wartości, szacunkiem dla samego siebie, Subiektywne podejście nie może być traktowane w sposób absolutny, gdyż ustalenie czy doszło do naruszenia godności dokonywane jest przez sądy, na podstawie kryteriów obiektywnych a nie subiektywnego odczucia konkretnej osoby żądającej ochrony. Chodzi tu w szczególności o przepisy dotyczące ochrony dóbr osobistych, zwłaszcza art. 23, 24 ko-

¹⁵ Zob. szerzej na ten temat: Z. Duniewska, *Polisemia godności w terminologii prawnej*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2005, t. LXXI, s. 12; zob. także F.J. Mazurek, *Pojęcie godności człowieka. Historia i miejsce w projektach Konstytucji III Rzeczypospolitej*, „Roczniki Nauk Prawnych Towarzystwa Naukowego KUL” 1996, t. VI, s. 6 i n.

¹⁶ Por. *Słownik języka polskiego*, red. M. Szymczak, t. I, Warszawa 1988, s. 673.

¹⁷ Zob. H. Zięba-Załuca, *op. cit.*, s. 499.

¹⁸ Por. Z. Duniewska, *Poszanowanie i ochrona godności człowieka w działaniach podmiotów administracyjnych*, „Ius et Administratio” 2005, z. 4, s. 9 i n.

¹⁹ Zob. K. Complak, *op. cit.*, s. 42.

²⁰ Zob. H. Izdebski, *op. cit.*, s. 28.

²¹ Por. H. Piliś, *Godność człowieka jako osoby*, Warszawa 1998 s. 27 i n.

deksu cywilnego, przyjmuje się bowiem powszechnie, że godność człowieka jest dobrem osobistym, dobrem podlegającym ochronie²². Poczucie godności bywa utracalne i jest zagrożone przez różne czynniki natury zewnętrznej i wewnętrznej np. wymuszenie na kogoś postępowania, które jest w jego odczuciu niegodne. Godność w drugim ujęciu postrzegana jest jako wartość przyrodzona, uniwersalna, powszechna, nienaruszalna i niezbywalna. Przysługuje ona człowiekowi z samego faktu przynależności do rodu ludzkiego, niezależnie od rasy, pochodzenia, wieku płci, stanu zdrowia, wykształcenia. Godność osobowa jest wartością z racji bycia osobą. W przeciwieństwie do godności osobistej jest ona niezbywalna i nieutracalna, nie jest niczym zagrożona. Tym samym godność osobowa jest powiązana z pojęciem człowieczeństwa. Jest ona przymiotem każdego człowieka, stanowi ona najwyższą wartość, objętą w szerokim zakresie ochroną prawną. Tak pojmowana godność stanowi podstawę istnienia norm społecznych i prawnych chroniących relacje międzyludzkie, osobowe, a także samą godność. Wypada zgodzić się z poglądem, że nie należy przeciwstawiać sobie tych dwu znaczeń terminu „godność”, gdyż naruszenie godności osobistej godzi w godność osobową. Godność osobista nie tkwi w człowieku, zależy ona od samego człowieka, od jego subiektywnego odczucia, a także od stworzonych mu warunków życia²³. Godność człowieka w postaci godności osobowej stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela.

Analiza regulacji prawnych dotyczących ochrony zdrowia wskazuje na różne rozumienie godności człowieka. Po pierwsze, są wśród nich przepisy, które traktują godność człowieka jako jedną z okoliczności mających znaczenie dla treści określonej regulacji. Chodzi tu głównie o uwzględnienie godności człowieka w razie postępowania z nim w pewnych szczególnych sytuacjach. Wśród tego rodzaju przepisów wymienić można art. 20 ustawy o prawach pacjenta oraz art. 36 ustawy lekarskiej. Oprócz powyżej wskazanych istnieją także przepisy posługujące się pojęciami ogólnymi, chroniącymi także tę godność. Są to w szczególności przepisy dotyczące ochrony dóbr osobistych, do których niewątpliwie należy godność człowieka. Pamiętać należy, że godność człowieka jest wartością niezmienną jako przyrodzona cecha każdej jednostki ludzkiej, natomiast środki służące tej ochronie zależą będą od takich okoliczności, jak stan zdrowia człowieka, jego wiek. Godność osoby uznaje się za podstawę jej uprawnień w życiu społecznym, a ochronę godności za nieodzowny element dobra wspólnego każdej społeczności. Godność jest tak ściśle związana z naturą człowieka i jego powołaniem, że nie ma i nie może być takiej racji dobra wspólnego, która nie musiałaby być jej

²² Zob. szerzej na ten temat: P. Sut, *Problem twórczej wykładni przepisów o ochronie dóbr osobistych*, „Państwo i Prawo” 1997 nr 9, s. 29 i n.; A. Zieliński, *op. cit.*, s. 15; Z. Duniewska, *Poszanowanie i ochrona...*, s. 13; M. Kolasiński, *Ochrona dóbr osobistych w prawie medycznym*, „Prawo i Medycyna” 2002, nr 11 s. 36 i n.

²³ Por. P. Sut, *Ochrona godności człowieka a tzw. nowe media*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2000, t. VII, s. 525; zob. także Z. Duniewska, *Poszanowanie i ochrona...*, s. 15.

podporządkowana²⁴. Godności człowieka odpowiadać będzie taki poziom życia, w którym zapewniona będzie jego egzystencja, opieka zdrowotna oraz niezbędne świadczenia ze strony władz publicznych w przypadku starości, choroby i związanej z tym niezdolności do pracy.

Przybliżenia wymagają także określenia „pacjent” i „prawa pacjenta”. Są to pojęcia prawne i prawnicze. Po raz pierwszy definicja legalna terminu „pacjent” pojawiła się powołanej już ustawie o prawach pacjenta. Według jej art. 3 ust. 1 pkt 4 „pacjent to osoba zwracająca się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystająca ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny”. Ustawodawca nie zdefiniował pojęcia „prawa pacjenta”. Przyjmuje się, że prawa pacjenta to prawa człowieka w relacji do określonego podmiotu odpowiedzialnego za udzielanie świadczeń zdrowotnych lub w relacji do przedstawicieli zawodów medycznych ze względu na podejmowane przez nich czynności zawodowe lub urzędowe²⁵. Badanie materiału normatywnego pozwala stwierdzić, iż wśród pacjentów istnieją różne ich kategorie, np. małoletni, ubezwłasnowolnieni, psychicznie chorzy. Pacjentem jest także dziecko. Doprecyzowanie terminu „dziecko” stwarza problemy bowiem określenie to może być różnie rozumiane. Zgodnie z normatywną definicją pojęcia „dziecko” przyjęto, że jest nim każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności²⁶. Z dzieckiem mamy do czynienia już od momentu poczęcia, a nie od momentu narodzin. To pozwala na rozszerzone używanie pojęcia „pacjent” na okres życia płodowego. W konsekwencji w procesie udzielania świadczeń zdrowotnych lekarze zobowiązani są respektować prawa pacjenta nie tylko względem dzieci narodzonych ale także nienarodzonych. Nienaruszalna godność człowieka przynależy mu w każdym etapie jego życia bez względu na stopień jego rozwoju. Wszelkie działania podejmowane w ramach interwencji medycznej muszą być realizowane z poszanowaniem godności i podmiotowości dziecka oraz jego praw²⁷. Troska o powstające życie ludzkie prowadzić może do etycznej dezaprobaty klonowania jako metody uwłaczającej godności człowieka, ponieważ czyni z istoty ludzkiej, będącej w stanie embrionalnym narzędzie do wykorzystania i zniszczenia. Z treści przepisów powoływanego projektu ustawy o ochronie genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego wynika zakaz powodowania śmierci embrionu ludzkiego (art. 15) oraz zakaz tworzenia embrionów poza organizmem kobiety (art. 16). Podobnej treści postanowienia zawarte są w projekcie ustawy o zakazie zapłodnienia pozaustrojowego, art. 4 odnoszący się do zakazu powodowania śmierci embrionu ludzkiego i art. 5 dotyczący

²⁴ Por. G. Szpor, S. Nitecki, Cz. Martysz, *Komentarz do ustawy o pomocy społecznej*, Gdańsk 1998, s. 15.

²⁵ Zob. D. Safjan, *Prawa pacjenta. Raport o stanie prawnym*, Warszawa 1993, s. 3.

²⁶ Zob. art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka (Dz. U. nr 6, poz. 69 ze zm.).

²⁷ *Ibidem*, zob. art. 3 ust. 1.

zakazu tworzenia embrionów poza organizmem kobiety. Wspomnieć trzeba, że nakaz poszanowania godności pacjenta dotyczy – dziecka nienarodzonego – w przypadku, gdy eksperymentem medycznym została objęta kobieta ciężarna. Udział tych osób może mieć miejsce tylko wówczas gdy eksperyment ten nie jest związany z jakimkolwiek ryzykiem naruszenia dóbr osobistych nienarodzonego dziecka i matki.

Nawiązanie przez prawodawcę do godności pacjentów wynika zapewne z uwzględnienia ich specyficznego położenia, stwarzającego większe niebezpieczeństwo naruszenia ich godności, ze względu na ich sytuację faktyczną lub prawną²⁸. Świadczy to o potrzebie wyeksponowania nakazu poszanowania i ochrony godności tych osób, bowiem ze względu na swoją nieporadność i „słabszą” pozycję wobec osób wykonujących zawody medyczne narażone są w większym stopniu na działania (zaniechania) nierespektujące ich godności.

Prawo pacjenta do godności zawarte jest m.in. w treści przywołanej już ustawy o prawach pacjenta. Zgodnie z treścią art. 20 ust. 1 pacjent ma prawo do poszanowania intymności i godności, w szczególności w czasie udzielania mu świadczeń zdrowotnych. Świadczenia zdrowotne to działania służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania²⁹. Z powołanego przepisu wynika nakaz udzielania świadczeń zdrowotnych z poszanowaniem prawa do intymności i godności. Takie uregulowanie nawiązuje do unormowań zawartych w art. 36 ust. 1 ustawy lekarskiej, który stanowi że „lekarz podczas udzielania świadczeń zdrowotnych ma obowiązek poszanowania intymności i godności osobistej pacjenta”. Pozostawiając na boku prawo pacjenta do poszanowania intymności, które należy traktować jako odrębne prawo, na uwagę, ze względu na ramy opracowania, zasługuje prawo pacjenta do poszanowania godności.

Pacjent korzystający ze świadczeń zdrowotnych to człowiek posiadający własny system wiedzy, wartości i mający określone oczekiwania wobec personelu medycznego udzielającego mu świadczeń zdrowotnych. W doktrynie podkreśla się, że „przez fakt wejścia w rolę pacjenta nikt nie może być zmuszany do bezwzględnego podporządkowania się z góry określonym regułom, które godzą w poczucie jego godności”³⁰. Pacjent ma prawo oczekiwać od personelu medycznego szacunku dla jego godności osobistej, poprzez dostrzeżenie w jego

²⁸ Por. Z. Duniewska, *Polisemia godności...*, s. 23.

²⁹ Jest to definicja legalna zawarta w art. 5 pkt 40 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r., nr 164, poz. 1027 ze zm.), podobną definicję zawiera art. 2 ust. 1 pkt 10 powoływanej już ustawy o działalności leczniczej.

³⁰ Zob. D. Karkowska, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 295–296; zob. także: E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 531 i n.

osobie równoprawnego uczestnika stosunków międzyludzkich. Każdy pacjent ma prawo wymagać, aby osoby udzielające świadczeń zdrowotnych traktowały go taktownie, życzliwie wyrozumiale i cierpliwie.

Relacje między lekarzem a pacjentem powinny cechować takt, delikatność oraz respektowanie zasad współżycia społecznego. Brak taktu w postępowaniu lekarskim był już dość dawno przedmiotem orzecznictwa. W wyroku z 21 czerwca 1976 r., IV CR 193/76 Sąd Najwyższy orzekł, że „wywołanie przez lekarza u osoby małoletniej na skutek postępowania sprzecznego z zasadami współżycia społecznego, dotyczącymi ochrony osobowości człowieka, jego godności i pozycji w społeczeństwie – stanu zagrożenia jej osobowości wiadomością o jej chorobie może być uważane za pozostające w normalnym związku przyczynowym z targnięciem się tej osoby małoletniej na swoje życie, jeżeli nie ma przekonujących podstaw do łączenia samobójstwa z nienormalnością psychiczną ofiary”³¹. W wyroku tym SN wykazał niewłaściwe zachowanie lekarza, który na skutek pomyłki w badaniach wmawiał uczennicy niemoralne prowadzenie się oraz zachowywał się wobec niej w sposób naruszający standardy etyczne, przez co wywołał u niej stan zagrożenia, a w rezultacie doprowadził ją do próby samobójczej.

Lekarz nie powinien reagować ze zniecierpliwieniem na pytania pacjenta, lekceważyć jego obaw lub ignorować go. Ma on obowiązek powstrzymania się od komentowania informacji uzyskanych od pacjenta. Miarą szacunku dla pacjenta jest sposób przeprowadzania z nim wywiadu (bez obecności innych osób), udzielania mu informacji oraz świadczeń medycznych. Osoby stykające się z pacjentem powinny zwracać się do niego używając imienia i nazwiska, każde inne traktowanie może być uznane za zachowanie poniżające pacjenta³². Wykonywanie każdej interwencji medycznej powinno przebiegać sprawnie, bez zbędnego wydłużania w czasie oraz w miarę możliwości jak najmniej boleśnie. Zadawanie nadmiernego i zbędnego bólu poprzez wykonywanie świadczeń bez stosowania znieczulenia – gdy takie jest życzenie pacjenta, brutalne wykonywanie badań diagnostycznych, innych zabiegów, zmianę opatrunków należy uznać za postępowanie naruszające godność pacjenta. Pacjent ma prawo do znieczulenia na żądanie, o ile jednocześnie nie istnieją po temu przeciwwskazania medyczne³³. Zastosowanie konkretnego znieczulenia powinno być poprzedzone wywiadem w celu wykrycia ewentualnych przeciwwskazań medycznych. O możliwości znieczulenia pacjent powinien być powiadomiony odpowiednio wcześniej, tak samo i o tym, że znieczulenia się nie przewiduje. Zastosowanie środka znieczulającego nie za-

³¹ OSPIKA 1977, z. 6, poz. 106. Wyrok ten zapadł mimo braku ustawowej normy. Obecnie bezpośrednio podstawę prawną w tym zakresie stanowi art. 36 ust. 1 ustawy lekarskiej. Zob. także na ten temat M. Kapko, *Komentarz do art. 36 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry*, [w:] E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, s. 532.

³² *Ibidem*, s. 296.

³³ Por. M. Boratyńska, *Znieczulenie na życzenie pacjenta*, „Prawo i Medycyna” 2000, nr 8, s. 77–78.

leży od dobrej woli lekarza, jest prawem pacjenta, któremu odpowiada ustawowy obowiązek. Ponadto niesienie ulgi w cierpieniu jest jednym z nakazów etycznych dotyczących lekarza. Lekarz powinien odnosić się do pacjenta z należytą starannością, nie pozwalając pacjentowi cierpieć bardziej niż jest to niezbędne dla prawidłowego postawienia diagnozy i zastosowania właściwej terapii. Niewątpliwie trzeba mieć na uwadze fakt, iż niektóre znieczulenia długo jeszcze zaliczane będą do świadczeń ponadstandardowych, a decyzje w tym zakresie odnośnie ich finansowania podejmować będzie Narodowy Fundusz Zdrowia. Podkreślić trzeba, że takie same zasady postępowania powinny mieć zastosowanie w odniesieniu do pacjentów małoletnich, którym należy oszczędzić traumatycznych przeżyć w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych.

Prawo do poszanowania godności należy do sfery życia prywatnego i podlega ochronie na podstawie art. 23 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – *Kodeks cywilny*³⁴. Ocena czy nastąpiło naruszenie godności osobistej nie może być dokonana według oceny subiektywnej zainteresowanego. Subiektywne reakcje są czasem przesadne, jeśli dana osoba jest nadmiernie uczulona na punkcie własnej godności³⁵. Fakt naruszenia powinien być oceniany obiektywnie z punktu widzenia relacji typowych, przeciętnych. Z drugiej strony ocena czy doszło do naruszenia godności pacjenta nie może być zdominowana przez zwyczaje panujące w danym środowisku, jeśli odbiegają one od powszechnie przyjętych standardów

Ustawodawca obowiązał osoby wykonujące zawody medyczne do postępowania w sposób zapewniający poszanowanie godności pacjenta. Obowiązujące przepisy stwarzają możliwość uzyskania przez lekarza niezbędnej wiedzy teoretycznej i praktycznej na temat relacji lekarz – pacjent. Należy tu wskazać rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 września 2012 r. w sprawie stażu podyplomowego lekarza i lekarza dentystry³⁶. Z przepisów tego rozporządzenia wynika, że w ramach stażu z zakresu bioetyki lekarze zapoznają się z etycznymi aspektami relacji lekarz – pacjent, w tym dotyczącymi takich zagadnień jak: autonomia i godność pacjenta, informacja i zgoda poinformowanego, tajemnica lekarska, lojalność wobec pacjenta, prawo lekarza do odmowy leczenia, etyczne działania w ramach ludzkiej procreacji, etycznej walki z bólem, leczenia paliatywnego, reanimacji i uporczywej terapii. Tak opracowany i wdrożony do realizacji program stażu, którego celem jest pogłębianie wiedzy teoretycznej i praktyczna nauka wykonywania świadczeń zdrowotnych stwarza dla pacjenta gwarancję, iż udzielający mu świadczeń lekarz posiada niezbędną wiedzę pozwalającą na postępowanie w sposób zapewniający poszanowanie i ochronę godności pacjenta.

Zgodnie z ustawą lekarską (art. 36 ust. 3) jedną z podstawowych zasad wy-

³⁴ Dz. U. nr 16, poz. 93 ze zm.

³⁵ Zob. wyrok SN z dnia 11 marca 1997 r., III CKN 33/97, OSNC, 1997, nr 6–7, poz. 93, zob. także U. Drozdowska, *Cywilnoprawna ochrona praw pacjenta*, Warszawa 2007, s. 180 i n.

³⁶ Dz. U. 2012 r., poz. 1082 ze zm.

konywania zawodu lekarza jest obowiązek dbania, aby inny personel medyczny uczestniczący w procesie diagnostyczno-terapeutycznym przestrzegał w stosunku do pacjenta zasad postępowania służących poszanowaniu tego prawa. Zasadniczym warunkiem poszanowania godności pacjenta jest obecność w trakcie udzielania świadczenia zdrowotnego jedynie personelu niezbędnego ze względu na rodzaj świadczenia. Zgodnie z art. 22 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta osoby wykonujące zawód medyczny, inne niż udzielające świadczeń zdrowotnych, uczestniczą przy udzielaniu świadczeń tylko wtedy, gdy jest to niezbędne ze względu na rodzaj i specyfikę świadczenia. Sam fakt przynależności do personelu medycznego nie upoważnia do uczestnictwa w interwencji medycznej. Zachodzi tu musi przesłanka niezbędności danej osoby w trakcie udzielania świadczenia. Jeśli przesłanka ta zachodzi „osoby niezbędne” mogą być obecne podczas udzielania świadczeń zdrowotnych. Ustawodawca wymaga aby na uczestnictwo, a także na obecność innych osób, zgodę wyraził pacjent, a w przypadku pacjenta małoletniego (całkowicie ubezwłasnowolnionego lub niezdolnego do świadomego wyrażania zgody) jego przedstawiciel ustawowy i osoba wykonująca zawód medyczny udzielająca świadczenia. Pojawia się tu pytanie czy pacjent może wyrazić sprzeciw na udział konkretnej osoby w procesie diagnostyczno-leczniczym, mimo że uczestnictwo tej osoby jest niezbędne. Sądzę, że w przypadku zaistnienia takiego konfliktu, kierując się nakazem poszanowania godności pacjenta, brak jego zgody w takiej sytuacji powinien być uszanowany, o ile organizacyjnie istnieje taka możliwość i nie zdezorganizuje to pracy podmiotu leczniczego³⁷.

Wyjątek od zasady uczestnictwa jedynie osób niezbędnych przy udzielaniu świadczenia zdrowotnego określa art. 36 ust. 4 ustawy lekarskiej. Do klinik i szpitali uniwersytetów medycznych, medycznych jednostek badawczo-rozwojowych i innych jednostek uprawnionych do kształcenia studentów nauk medycznych, lekarzy oraz innego personelu medycznego w zakresie niezbędnym do celów dydaktycznych nie stosuje się analizowanego ust. 2 art. 22 ustawy o prawach pacjenta. Celem tej regulacji jest zapewnienie odpowiednich warunków kształcenia studentów, lekarzy oraz innego personelu medycznego. Jeśli interwencja medyczna jest niezbędna dla pacjenta i wynika z toku leczenia, osoby uczące się zawodów medycznych mogą uczestniczyć w udzielaniu świadczenia. Oznacza to, że w zakresie niezbędnym do realizacji celów dydaktycznych możliwe jest uczestnictwo tych osób w procesie udzielania świadczenia. O tym jakie czynności

³⁷ Podobne stanowisko prezentowane jest doktrynie, zob. na ten temat m.in. D. Karkowska, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2004, s. 366; A. Augustynowicz, A. Budziszewska-Makulska, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, Komentarz*, Warszawa 2010, s. 164; zob. także J. Sługocki, A. Kalinowska-Sługocka, *Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia a ustawowe regulacje prawa do świadczeń zdrowotnych i praw pacjenta (wybrane zagadnienia)*, [w:] J. Radwanowicz-Wanczewska, P. Niczyporuk, K. Kuźmich (red.), *Jednostka a państwo na przestrzeni wieków*, Białystok 2008, s. 235.

mieszczą się w tym zakresie decyduje lekarz prowadzący. Osoby uczestniczące w realizacji świadczeń związanych z procesem dydaktycznym nie mogą jednak bez zgody pacjenta przeprowadzać na nim badań³⁸. Zgoda pacjenta jest natomiast wymagana, jeżeli interwencja medyczna nie jest niezbędna w procesie leczenia, a ma stanowić jedynie demonstrację o charakterze dydaktycznym. Do wyrażenia zgody na poddanie się czynnościom medycznym wykonywanym przez osoby uczące się jest wyłącznie pacjent. W tym przypadku zgoda pacjenta na realizację tych czynności nie może zastąpić zgoda lekarza dokonującego interwencji medycznej lub prowadzącego zajęcia³⁹. Pojawia się tu jednak pytanie czy wyłączenie zgody pacjenta na obecność „osób uczących się” w trakcie udzielania świadczenia zdrowotnego nie prowadzi do naruszenia prawa do godności osobistej pacjenta. Prawdopodobieństwo naruszenia godności istnieje. Pacjent, zważywszy na swoją sytuację zdrowotną jest bezradny, trudno mu pogodzić się z obecnością studentów podczas udzielania świadczenia. Z drugiej jednak strony obok poszanowania interesu pacjenta pojawia się problem ochrony interesu publicznego dotyczącego organizacji kształcenia. Wydaje się jednak, że dobro człowieka, w tym przypadku dobro pacjenta, powinno być dobrem przeważającym nad interesem władzy publicznej w zakresie organizacji systemu kształcenia, dlatego zawsze należałoby uzyskać zgodę pacjenta na obecność studentów podczas udzielania świadczenia.

Szanowanie godności każdego człowieka wymaga zapewnienia, aby ostatnie chwile jego życia przebiegały w warunkach spokoju i poszanowania godności. Nakaz poszanowania godności w takiej sytuacji wynika z art. 20 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta, który stanowi, że prawo do poszanowania godności obejmuje także prawo do umierania w spokoju i godności. Pacjent znajdujący się w stanie terminalnym ma prawo do świadczeń zdrowotnych zapewniających łagodzenie bólu i innych cierpień. W literaturze przyjmuje się, że określenie osoby umierającej obejmuje pacjentów w dwóch sytuacjach życiowych: „nieuleczalnie chorego, co do którego wiadomo z pewnym wyprzedzeniem o zbliżającej się chwili zgonu oraz pacjenta, który nagle znalazł się w sytuacji końcowej fazy życia”⁴⁰. W pierwszej sytuacji zakres przedmiotowy prawa do umierania w spokoju i godności obejmuje wszelkie działania podejmowane wobec pacjenta od chwili uzyskania informacji, że stan zdrowia nie będzie ulegał poprawie, lecz ciągłemu pogarszaniu, do momentu rozpoczęcia procesu umierania w sensie medycznym. Z kolei w drugim przypadku rodzaj i zakres działań uzależniony będzie od konkretnej sytuacji.

³⁸ Zob. M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 140.

³⁹ Por. D. Karkowska, *Prawa pacjenta...*, s. 366–367, zob. także na ten temat D. Karkowska, *Prawo ochrony zdrowia w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2008, s. 142145.

⁴⁰ Zob. D. Karkowska, *Prawa pacjenta...*, s. 378; A. Augustynowicz, A. Budziszwska-Makulska, *op. cit.*, s. 160.

Umierający pacjent ma prawo do uzyskania (bądź nie, na własne życzenie) wszelkich informacji o swoim stanie zdrowia. Umierającemu pacjentowi należy zapewnić wszechstronną opiekę pielęgnacyjną. Personel pielęgniarski ma najczęściej styczność z pacjentem, przez co w dużej mierze decyduje on o jakości kończącego się życia. Działania podejmowane w ramach pielęgnacji mają nieść ulgę w cierpieniu poprzez podanie zaleconych leków, płynów. Stosowanie czynności pielęgnacyjnych, w tym nawadnianie pacjenta w przypadku niewydolności nerek, może niekiedy nosić znamiona uporczywej terapii, jeżeli przedłuża stan agonalny i łączy się z nadmiernym cierpieniem. Wątpliwości budzić może określenie „uporczywa terapia”, którego definicji legalnej brak jest w obowiązujących przepisach. Wydaje się, że za uporczywą terapię można uznać stosowanie procedur medycznych, urządzeń technicznych i środków farmakologicznych w celu podtrzymania funkcji życiowych nieuleczalnie chorego pacjenta, które przedłużają jego umieranie, wprowadzając prawdopodobieństwo naruszenia jego godności. Nie bez przyczyny w przepisach kodeksu etyki lekarskiej znalazły się postanowienia dotyczące tej kwestii. Jednocześnie zauważyć trzeba, że ogromna technicyzacja medycyny i zwiększające się możliwości podtrzymywania wybranych funkcji życiowych organizmu mogą prowadzić niekiedy do sztucznego przedłużania agonii i procesu umierania.

Podstawowym warunkiem poszanowania godności człowieka jest łagodzenie nieznosnego bólu i wszelkich cierpień pacjenta. W 2004 r. WHO uznało uśmierzanie bólu za prawo człowieka. Lekarz powinien dążyć do wszelkich starań, aby zapewnić choremu humanitarną opiekę terminalną i godne warunki umierania (art. 30 KEL). Na lekarzu spoczywa obowiązek łagodzenia cierpienia chorych w stanach terminalnych i w miarę możliwości utrzymywać jakość kończącego się życia (art. 29 KEL). Zgodzić się trzeba z poglądem, że wskazany przepis kodeksu etyki lekarskiej pozwala lekarzowi (bez obawy odpowiedzialności) w miarę pogłębiania się bólu, odpowiednio zwiększyć pacjentowi będącemu w stanie terminalnym dawkę środków uśmierzających (np. morfiny) do granic niezbędnych dla wyeliminowania cierpień⁴¹. Pojawia się tu jednak pytanie czy w konkretnej, szczególnej sytuacji można moment śmierci przyspieszyć lub opóźnić i jakie są granice obowiązku podtrzymywania życia ludzkiego? Jak już wspomniano, lekarz w miarę możliwości powinien utrzymywać jakość kończącego się życia. Nie ma on obowiązku podejmowania i prowadzenia reanimacji, stosowania uporczywej terapii czy środków nadzwyczajnych w stanach krytycznych. Podstawę podjęcia decyzji o prowadzeniu tych działań i o dalszym postępowaniu lekarskim stanowiąc

⁴¹ Zob. E. Zielińska, *Powinności lekarza w przypadku braku zgody na leczenie oraz wobec pacjenta w stanie terminalnym*, „Prawo i Medycyna” 2000, nr 5, s. 88; zob. także A. Zoll, *Zaniechanie leczenia – aspekty prawne*, „Prawo i Medycyna” 2000, nr 5, s. 31 i n.; A. Gubiński, *Kodeks etyki lekarskiej. Komentarz*, Warszawa 1995, s. 147–151; J. Ciszewski, *Prawa pacjenta w aspekcie odpowiedzialności lekarza za niektóre szkody medyczne*, Gdańsk 2002, s. 54–55.

będą względy medyczne, a nie działanie pod wpływem współczucia. Lekarzowi nie wolno stosować eutanazji ani pomagać choremu w popełnieniu samobójstwa (art. 31 KEL). Rzecz jasna czynności polegające na łagodzeniu cierpienia tak, jak i wszystkie inne czynności lecznicze wymagają zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, co nie oznacza, że żądania lub prośby pacjenta lekarz powinien uwzględnić. Zaniechanie reanimacji lub uporczywej terapii może być uzasadnione jedynie wówczas, gdy lekarz nie ma wątpliwości, że brak jest szans na ratowanie życia lub przywrócenie chorego do życia. Nie jest naruszeniem obowiązku wynikającego z normy prawnej, gdy reanimacja może jedynie spowodować przedłużenie agonii. Decyzja lekarza pozwalająca w takiej sytuacji umrzeć pacjentowi nie stanowi zaniechania lub zaniechania czegoś, do czego był obowiązany. Również moralnie i prawnie godziwa jest ingerencja lekarska polegająca na wyłączeniu aparatów reanimacyjnych, po to by nie przedłużać umierania. Jeśli będące w dyspozycji lekarza środki nie są w stanie uratować życia lub zdrowia ludzkiego albo chociażby zmniejszyć cierpienie pacjenta, to musi odpaść wynikający z normy prawnej służącej ochronie tych dóbr, obowiązek lekarza świadczenia usług leczniczych⁴². Natomiast jeśli lekarz opiekujący się pacjentem w stanie terminalnym nie podejmuje reanimacji, nie stosuje uporczywej terapii lub środków nadzwyczajnych podtrzymujących życie pacjenta albo świadomie zaprzestaje ich stosowania na żądanie i pod wpływem współczucia dla niego, wówczas działanie lub zaniechanie lekarza może być uznane jako eutanazja.

Współczesna medycyna daje duże możliwości łagodzenia bólu, ale czy są one należycie wykorzystywane. Wydaje się, że trudno na to pytanie odpowiedzieć pozytywnie. Powstała medycyna paliatywna, a w 2002 r. specjalizacja paliatywna (w Anglii w 1990 r.). Pacjent w stanie terminalnym może być jeszcze leczony z choroby, a także może uzyskać opiekę paliatywną (ulgę w bólu). Zgodnie z algorytmem NFZ pacjent wchodzący w procedurę paliatywną nie może korzystać ze świadczeń lekarskich w ramach procesu leczenia, bo to naraża Narodowy Fundusz Zdrowia na opłacanie podwójnych świadczeń. Zauważyć trzeba, że niejednokrotnie kwestionowane są przez NFZ recepty na morfinę. Ma miejsce także zwlekanie z podaniem pacjentowi morfiny, a gdy chodzi o zużycie morfiny posiadamy jeden z najniższych algorytmów (Czesi trzy razy większy, a Niemcy – dziewięć). Zdarzają się praktyki likwidowania – w ramach programu naprawczego – oddziałów leczenia bólu, w związku z tym podejmowanie działań związanych z łagodzeniem bólu spada na lekarzy rodzinnych (podstawowej opieki zdrowotnej). W marcu 2013 r. ONZ uznał, że dopuszczanie do cierpienia pacjentów jest torturą. Do krajów torturujących zaliczył Polskę⁴³.

⁴² Zob. na ten temat A. Zoll, *op. cit.*, s. 33.

⁴³ Por. E. Gietka, *Zaszczeni bólem – dlaczego chory w Polsce musi cierpieć*, „Polityka” 2013, nr 27, s. 20; zob. także J. Watoła, *Uśmierzenie bólu jest najważniejsze*, „Gazeta Wyborcza” 2013 r., nr 194, s. 20.

Na uwagę w tym miejscu zasługuje kwestia poszanowania godności osoby zmarłej. Artykuł 28 powołanej już ustawy o działalności leczniczej obliguje – w razie śmierci pacjenta – podmiot leczniczy, wykonujący działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne do należytego przygotowania zwłok, z zachowaniem godności należnej osobie zmarłej w celu wydania ich osobie lub instytucji uprawnionej do ich pochowania. W rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 10 kwietnia 2012 r. w sprawie sposobu postępowania podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne ze zwłokami pacjenta w przypadku śmierci pacjenta⁴⁴ nakazano, by w okresie pomiędzy stwierdzeniem zgonu a przewiezieniem do chłodni zwłoki osoby zmarłej były przechowywane w specjalnie przeznaczonym do tego celu pomieszczeniu, a w razie jego braku – w innym miejscu, z zachowaniem godności należnej zmarłemu.

Pośrednio do poszanowania godności osoby zmarłej nawiązuje art. 11 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów⁴⁵. Lekarz pobierający ze zwłok ludzkich komórki, tkanki lub narządy w celu wykorzystania ich do przeszczepów *ex mortuo*, obowiązany jest zapewnić nadanie zwłokom należytego wyglądu.

Warto dodać, że konieczność zapewnienia i poszanowania godności pacjenta pojawia się pośrednio w unormowaniach ustawy o działalności leczniczej odnoszących się do kontroli i nadzoru nad funkcjonowaniem podmiotów leczniczych (art. 118). Kontrola ta przeprowadzana jest pod względem zgodności z prawem oraz pod względem medycznym. Czynności kontrolne obejmujące realizację świadczeń zdrowotnych i innych świadczeń pomocniczych mogą być podejmowane wyłącznie przez osoby wykonujące zawód medyczny. Obserwowanie czynności związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych winno odbywać się w sposób nienaruszający praw pacjenta (art. 118 ust. 2 pkt 2). Obecna regulacja nie określa wprost (jak to miało miejsce w nieobowiązującej już ustawie o zakładach opieki zdrowotnej), że podczas kontroli należy kierować się zasadą poszanowania prawa pacjenta do zachowania jego intymności i godności w czasie udzielania świadczeń zdrowotnych.

Obowiązek poszanowania i ochrony godności pacjenta odnosi się do sfery tworzenia prawa i jego stosowania. Treść unormowań prawnych dotyczących praw pacjenta dowodzi, że niejednokrotnie znajdujemy w nich odwołanie się do godności. W analizowanych unormowaniach prawnych termin godność używany jest do wyznaczenia zasad postępowania personelu medycznego wobec pacjenta. Prawdopodobieństwo naruszenia godności osoby – pacjenta –, która znalazła się w niekorzystnej dla niej sytuacji z powodu starości, choroby innego

⁴⁴ Dz. U. z 2012 r., poz. 420.

⁴⁵ Dz. U. z 2005 r., nr 169, poz. 1411 ze zm.

przymusowego położenia (np. uczestnictwo kobiety ciężarnej w eksperymencie medycznym). Obowiązek poszanowania i ochrony prawa pacjenta do godności nałożony został na lekarzy, zaś zakaz naruszania tej godności dotyczy wszystkich.

Reasumując stwierdzić należy, iż podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych, z którymi pacjent ma styczność w toku realizowania tych świadczeń, obowiązane są respektować i chronić godność pacjenta. Powstające akty prawne regulujące stosunki prawne między lekarzem a pacjentem określające warunki dopuszczalności stosowania nowych metod leczniczych, powinny zawierać rozwiązania służące ochronie godności pacjenta.

*Michał Kasiński**

WOLNOŚĆ SUMIENIA I WYZNANIA JAKO DOBRO CHRONIONE W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM (WYBRANE PROBLEMY)

Wprowadzenie

W doktrynie prawa administracyjnego coraz silniej wyrażana jest współcześnie myśl, że nie tylko podstawowym celem, ale wręcz sensem istnienia tej gałęzi prawa jest dobro człowieka godzone sprawiedliwie z dobrem wspólnym¹. Zdaniem J. Zimmermanna dobro człowieka jako wartość nadrzędna powinno być zawsze uwzględniane w całym prawie administracyjnym, choć są regulacje specjalnie przewidziane dla ochrony dobra człowieka². W pierwszej kolejności wymienić tu należy ustawy, które stanowią rozwinięcie i konkretyzację praw człowieka i obywatela uznanych w fundamentalnych aktach prawa międzynarodowego, europejskiego, a także w *Konstytucji RP*. W świetle tych aktów dobrem człowieka podlegającym szczególnej ochronie prawnej jest jego wolność.

W normach pozytywnego prawa publicznego (głównie konstytucyjnego i administracyjnego, ale także prawa karnego) znajdują oparcie i siłę roszczeniową, zakorzenione w przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka, jego wolnościowe publiczne prawa podmiotowe³. Wśród nich prawa chroniące fundamentalne dobro jednostek i zbiorowości ludzkich, jakim jest wolność duchowa, nazywana najczęściej w aktach prawnych i opracowaniach doktrynalnych „wolnością sumienia i wyznania”. W niniejszym studium rozważam kilka problemów związanych z publicznoprawną, w szczególności administracyjnoprawną ochroną tej wolności.

* Dr hab., prof. UŁ, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego.

¹ Por. w szczególności Z. Duniewska, *Geneza, charakterystyka i definicje prawa administracyjnego*, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013 s. 51; J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 73 i n.

² J. Zimmermann, *op. cit.*, s. 77.

³ W. Jakimowicz, *Publiczne prawa podmiotowe*, Kraków 2002 s. 254–255; M. Stahl, *Publiczne prawo podmiotowe*, [w:] M. Stahl (red.), *op. cit.*, s. 80 i n.

Przedmiot ochrony

W doktrynie nie ma jednomyślności co do rozumienia wolności sumienia i wyznania. Czy wolność sumienia i wolność wyznania to dwa odrębne dobra chronione, a w konsekwencji, czy zasadne jest konstruowanie dwóch odrębnych praw podmiotowych: do ochrony wolności sumienia oraz do ochrony wolności wyznania? Przeważa odpowiedź pozytywna. Według szeroko rozpowszechnionego stanowiska wolność sumienia jest zjawiskiem z dziedziny psychologii, przysługującą każdemu człowiekowi wolnością wewnętrzną, obejmującą kształtowanie myśli i przekonań w sprawach religijnych i moralnych, możliwość swobodnego wyboru światopoglądu, swobodą samookreślenia się, przyjęcia dowolnej koncepcji świata, celu życia oraz systemu wartości⁴. Wolność wyznania natomiast oznaczać ma swobodę nie tylko posiadania, ale i uzewnętrzniania poglądów w sprawach religijnych i moralnych. Niektórzy ze zwolenników tego stanowiska uważają ponadto, że wolność wyznania dotyczy zachowań inspirowanych przekonaniem zarówno religijnymi, jak i areligijnymi, a nawet antyreligijnymi⁵.

W świetle obowiązujących regulacji konstytucyjnych poglądy powyższe nie są w pełni przekonujące. Należy zważyć, że w *Konstytucji RP* występują dwa określenia: „wolność sumienia i wyznania” (art. 48 ust. 1) oraz „wolność sumienia i religii” (art. 53), w każdym z nich występuje słowo „wolność” – w liczbie pojedynczej. Termin „wolność sumienia i wyznania” ma w Polsce dłuższą tradycję, przeważa też w ratyfikowanych umowach międzynarodowych. Wprowadzenie do *Konstytucji* terminu „wolność religii” obok „wolności wyznania” jest różnie tłumaczone i oceniane w literaturze⁶. Nie wydaje się zasadne poszukiwanie w tych różnicach terminologicznych istotnego sensu merytorycznego. W ślad za P. Tuleją przyjmuję, że tam gdzie *Konstytucja*, umowa międzynarodowa lub ustawa posługuje się formułą wolności wyznania, jest ona tożsama z wolnością religii⁷. Sam termin „religia” nie jest jednak jednoznaczny. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 23 stycznia 1998 r. I SA 1065/97 (ONSA 1998, nr 4 poz.135) wyraził pogląd, że religia jest powiązaniem między człowiekiem a Bogiem, inaczej mówiąc relacją między człowiekiem a świętością (*sacrum*) i zakłada

⁴ Por. M. Pietrzak, *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 2003 s. 18 i n.; P. Borecki, *Wolność sumienia i wyznania*, [w:] M. Nowicki (red.), *Wolność sumienia i wyznania. Poradnik prawny*, Warszawa 2003, s. 9 i n.; H. Misztal, *Konstytucyjne gwarancje wolności sumienia i wyznania*, [w:] A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisław, *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 2011 s. 70; P. Stanisław, *Zarys statusu jednostki w zakresie wolności sumienia i religii*, *ibidem*, s. 89–90.

⁵ P. Borecki, *op. cit.*, s. 10.

⁶ Por. H. Misztal, *op. cit.*, s. 67; J. Krukowski, *Polskie prawo wyznaniowe*, Warszawa 2005 s. 73. Krytycznie M. Pietrzak, *op. cit.*, s. 222; tenże, *Demokratyczne, świeckie państwo prawne*, Warszawa 1999, s. 280 i n.

⁷ P. Tuleja, *Wolność sumienia i religii*, [w:] P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2002 s. 82.

aktywność osoby ludzkiej w dążeniu do świętości poprzez zbliżenie się do Boga. Podzielałam opinię, że jest to rozumienie religii nadmiernie zawężające, prowadzące do eliminacji z zakresu religii wszelkich poglądów odrzucających pojmowanie Boga (Istoty Najwyższej) w sensie osobowym⁸. W konsekwencji jednostki i zbiorowości inaczej pojmujące wymiar transcendentny rzeczywistości byłyby wyłączone z kręgu podmiotów korzystających z wolności religii. Definiowanie religii jest niesłychanie trudne, a nie brak głosów, że zbędne, a nawet szkodliwe, gdyż zaciemnia jej istotę. Według tego stanowiska niemożliwe jest „racjonalne zdefiniowanie” doświadczenia religijnego⁹. Istnieje też pogląd, że dla prawoznawstwa nie jest istotne wyjaśnienie znaczenia terminu „religia” lecz społecznego „zjawiska religijności”¹⁰. M. Pietrzak zaproponował zmianę sposobu pojmowania religii i wolności religii, wskazując na zachodzący w ostatnich latach proces podważania założeń tradycyjnych systemów religijnych, poszukiwania nowych treści i zasad lepiej odpowiadających potrzebom duchowym współczesnego człowieka. Tego rodzaju poszukiwania wyrażają nowe ruchy religijne, wytwarzając systemy zasad i wartości niejednokrotnie znacznie odbiegające od utrwalonych przez religie tradycyjne, ale zasługujące na ochronę prawną jako przejawy wolności wyznania (religii). W rezultacie zdaniem autora „religią staje się system zasad i wartości, które jednostki za takie uznają”¹¹.

To subiektywistyczne podejście do zjawiska religii nie wydaje się jednak w pełni przydatne do badań prowadzonych w dziedzinie prawa wyznaniowego. W świadomości społecznej istota każdej religii sprowadza się – jak zauważył w innym miejscu M. Pietrzak – do wiary w istnienie nadprzyrodzonych sił, zjawisk, prawidłowości¹². Także w ustaleniach teoretycznych R. Starka i W.S. Bainbridge’a pojęcie religii odnoszone jest do systemów opartych na założeniach nadprzyrodzonych. Ich zdaniem w każdym zespole przekonań religijnych musi występować element tego co nadprzyrodzone, to znaczy wiary w siły ponad- lub pozanaturalne, które są zdolne zawiesić, zmienić lub zignorować działanie sił fizycznych¹³. Zgadzam się, że tylko takie przekonania mogą i powinny być objęte zakresem pojęcia wolności wyznania (religii). Nie dostrzegam natomiast wystarczających powodów, dla których w zakresie omawianego pojęcia miałyby

⁸ P. Borecki, *op. cit.*, s. 11.

⁹ K. Pyclik, *Wolność sumienia i wyznania w Rzeczypospolitej Polskiej (założenia filozoficzno-prawne)*, [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.) *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 459.

¹⁰ J. Krukowski, *op. cit.*, s. 17–18.

¹¹ M. Pietrzak, *op. cit.* s. 12.

¹² *Ibidem*, s. 11.

¹³ R. Stark W.S. Bainbridge, *Teoria religii*, Kraków 2000 s. 57. Autorzy wyrażają pogląd, że religia odnosi się do systemów ogólnych kompensatorów, które opierają się na założeniach nadprzyrodzonych. Kompensatorami nazywają zapowiedzi nagrody przedstawione w oparciu o wyjaśnienia, które nie poddają się łatwo jednoznacznej ocenie (s. 53). Ich zdaniem najbardziej ogólne kompensatory mogą znaleźć oparcie jedynie w wyjaśnieniach nadprzyrodzonych.

się mieścić także wolność wyrażania poglądów bezwyznaniowych (areligijnych). Wolność ta jest moim zdaniem jednym z niezbędnych elementów treści konstytucyjnej formuły wolności sumienia, a nie wyznania¹⁴.

Odczytanie sensu prawnego wolności sumienia sprawia o tyle trudności, że ani Konstytucja, ani umowa międzynarodowa, ani ustawa nie definiują tego pojęcia, nie określają też, czym jest sumienie. Przytoczone próby konstruowania swoistego, „prawniczego” sposobu rozumienia tego pojęcia przez doktrynę nie przyniosły moim zdaniem w pełni zadowalających rozwiązań, gdyż pozbawione są wyraźnych podstaw normatywnych, a nie nawiązują do intuicji znaczeniowych języka potocznego ani nie uwzględniają osiągnięć filozoficznego prawoznawstwa i dyscyplin naukowych z nim współpracujących.

W refleksji filozoficznej pojęcie sumienia nie jest sprowadzane do kwestii takiego czy innego światopoglądu, lecz odnoszone jest do przekonań etycznych człowieka i dokonywanych przez niego wyborów moralnych. Według J. Tischnera „Sumienie jest ostateczną instancją, która rozstrzyga o tym, co człowiek winien, a czego nie powinien robić”¹⁵. Sumienie jest w tym sensie zarówno wewnętrznym odczuciem, pozwalającym odróżnić dobro i zło, zdolnością do oceny postępowania własnego i cudzego z punktu widzenia dobra i zła, jak i zdolnością do podejmowania decyzji motywowanych moralnie.

J. Krukowski zauważył, że „istota wolności sumienia polega na możliwości dokonywania wewnętrznych wyborów moralnych w oparciu o poznane przesłanki prawdziwe lub fałszywe, które oceniane są jako dobre lub złe, czyli godne przyjęcia lub odrzucenia”¹⁶. Wolność sumienia w tym sensie obejmuje dwie sfery: swobodę odczuć i ocen moralnych jednostki oraz swobodę decydowania o własnym postępowaniu na podstawie akceptowanych kryteriów etycznych. Jest wolnością jednostki „do” dobra – zdolnością rozpoznawania i czynienia dobra oraz wolnością jednostki „od” zła – zdolnością rozpoznawania i unikania zła, niekoniecznie w znaczeniu przyjęcia lub odrzucenia systemu religijnych nakazów i zakazów (czyli norm tzw. sumienia grupowego). Wolność sumienia może być związana także z wolnością przekonań w sprawach religijnych i czynów inspirowanych tymi przekonaniem, wolnością wstąpienia i pozostawania w jednym z wielu związków wyznaniowych albo też wystąpienia z takiego związku, wolnością powołania nowej organizacji religijnej albo pozostawania poza wszelkimi organizacjami religijnymi. Wolność wyznania może być uznana za szczególny przypadek wolności sumienia. Innym szczególnym przypadkiem wolności sumienia jest wolność bezwyznaniowości, to znaczy przekonań ateistycznych bądź agnostycznych oraz czynów inspirowanych tymi przekonaniem. W tym znacze-

¹⁴ Podobnie W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013 s. 63; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 107–108.

¹⁵ J. Tischner, Wypowiedź w filmie dokumentalnym w reż. M. Drygasa, *Usłyszcie mój krzyk*, 1991 r.

¹⁶ J. Krukowski, *op. cit.*, s. 73.

niu wszystkie te wolności: wolność sumienia wraz z wolnością wyznania (religii) oraz wolnością bezwyznaniowości (areligijności) tworzą jedno wolnościowe prawo człowieka. Formuła tego prawa z art. 25 i 53 Konstytucji nie w pełni wyraża jego treść, eksponując wolności religijne, zapewne ze względu na tradycje legislacyjne i okoliczności historyczne uchwalenia *Konstytucji RP*. Przepisy te powinny być jednak interpretowane z uwzględnieniem kontekstu systemowego, a w szczególności konstytucyjnej zasady równości wszystkich wobec prawa (art. 32) oraz przepisów Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, a także Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, które przewidują ochronę sumienia i wyznania w związku z ochroną wolności myśli (przekonań). Z tej racji niedopuszczalne byłyby próby interpretowania art. 25 i 53 Konstytucji w kierunku eliminowania lub osłabiania ochrony wolności wyboru przez jednostkę światopoglądu innego niż religijny oraz wolności przyjmowania postaw i podejmowania decyzji życiowych, motywowanych inaczej, niż wymaganiami moralności religijnej.

Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 15 stycznia 1991 r. U 8/90 (OTK 1991, nr 1 poz.8) stwierdził, że wolność sumienia i wyznania nie polega jedynie na prawie do reprezentowania określonego światopoglądu, ale przede wszystkim na prawie do postępowania zgodnie z własnym sumieniem. Oczywiście granicą tego prawa jest dobro i wolność innych ludzi. Tak rozumiana wolność sumienia i wyznania często bywała w historii, a i bywa współcześnie przedmiotem ataku ze strony sił państwowych i pozapaństwowych, stosujących różne narzędzia w celu jej unicestwienia. Wymaga przeto ochrony prawnej.

Publiczne prawo podmiotowe

Możliwości najbardziej efektywnej ochrony prawnej omawianej wolności dostarcza konstrukcja publicznego prawa podmiotowego. Wolność sumienia i wyznania może być postrzegana przede wszystkim jako a) prawo podmiotowe bezwzględne, to znaczy obejmujące uprawnienia skuteczne *erga omnes* – wobec wszystkich, w związku z czym na wszystkich ciąży obowiązek nieingerowania w sferę objętą takim prawem podmiotowym; b) podmiotowe prawo publiczne, pojmowane jako sytuacja prawna jednostki, w której może ona czegoś domagać się od państwa albo coś w stosunku do państwa zdziałać, w szczególności – może występować z określonymi roszczeniami do władz publicznych przed organami niezależnymi od administracji, c) publiczne prawo podmiotowe o charakterze negatywnym – przyznaje ono uprawnionemu podmiotowi roszczenie, aby inne podmioty, w szczególności państwo, nie wkraczały w sferę przysługującej mu konstytucyjnie wolności¹⁷.

¹⁷ Por. K. Pyclik, *op. cit.*, s. 440 i n.

Według W. Jachimowicza negatywny charakter mają wszystkie prawa wolnościowe – to znaczy prawa, których podstawowym elementem jest wolność prawnie chroniona, a normy prawne wyznaczające wolności prawnie chronione stanowią środek ochrony faktycznej wolności jednostki. W omawianym przypadku wolnością prawnie chronioną jest sfera zachowań prawnie indyferentnych, polegających na faktycznym korzystaniu z wolności sumienia i wyznania: jednostka może swobodnie kształtować swoje zachowania w tej sferze, wybierając takie formy aktywności, które jej najbardziej odpowiadają, lub powstrzymać się od podejmowania jakiegokolwiek aktywności, a na państwie i innych podmiotach ciąży obowiązek powstrzymania się od ingerencji w sferę zastrzeżoną dla jednostki, a także zapewnienia faktycznych warunków realizacji wolności oraz stworzenia środków prawnych zabezpieczających jednostkę przed bezprawną ingerencją organów państwowych i innych podmiotów¹⁸. Bliższa analiza wskazuje jednak, że nie wszystkie uprawnienia składające się na treść tego publicznego prawa podmiotowego mają negatywny charakter (o tym szerzej w pkt. IV).

Wolność sumienia i wyznania (religii) jest jednym z najważniejszych wolnościowych praw człowieka. Zostało ono uznane przez społeczność międzynarodową i europejską najpierw w art. 18 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r., następnie w art. 18, 24, 26 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r., art. 9 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r., Akcie Końcowym Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie a 1975 r. oraz w traktacie o Unii Europejskiej wraz z Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej w nowej wersji z 2007 r. (art. 10). We wszystkich tych aktach wolność sumienia i wyznania usytuowana została wśród przepisów o wolnościach i prawach człowieka. Tak też ujęto ją w polskiej Konstytucji z 1997 r.

Doniosłe znaczenie mają związki wolności sumienia i wyznania z innymi prawami człowieka i obywatela. Realnej ochronie wolności sumienia i wyznania sprzyja zapewnienie wolności myśli (przekonań), wolności pokojowych zgromadzeń, wolności zrzeszania się, wolności pozyskiwania i rozpowszechniania informacji. W istocie rzeczy chodzi tu o dobra pokrewnej natury, wymagające często wspólnej ochrony prawnej, opartej na tych samych zasadach. Szczególnie ważne dla ochrony wszystkich dóbr wolnościowych jest respektowanie zasady równości wszystkich wobec prawa oraz prawa wszystkich do równego traktowania przez władze publiczne (art. 32 Konstytucji RP). W interesującym nas zakresie zasada ta została skonkretyzowana m.in. w przepisach konstytucyjnych dotyczących równouprawnienia Kościołów i innych związków wyznaniowych. Jest natomiast wątpliwe, czy *de lege lata* można mówić o równouprawnieniu związków wyznaniowych oraz organizacji (np. stowarzyszeń) ateistycznych lub antyreligijnych.

Niezwykła złożoność problemów zapewnienia skutecznej ochrony wolności sumienia i wyznania powoduje, że w praktyce przy rozpatrywaniu konkretnych

¹⁸ W. Jachimowicz, *op. cit.*, s. 223 i n.

spraw tej ochrony nieraz zachodzi konieczność sięgania do przepisów dotyczących innych wolności i praw. Nietrafny byłby pogląd, iż regulacja ochrony wolności sumienia i wyznania ma charakter zamknięty i zupełny, wykluczający możliwość i potrzebę wykorzystywania w procesie interpretacji i stosowania przepisów o związkach wyznaniowych regulacji dotyczących wolności zrzeszania się obywateli. Przeciwnie, przepisy o związkach wyznaniowych należy uznać za konkretyzację konstytucyjnych zasad dotyczących wolności tworzenia i działania organizacji społecznych (art. 12) oraz wolności zrzeszania się (art. 58 ust. 1)¹⁹. Związki wyznaniowe są w sensie prawnym szczególnym typem organizacji społecznych o cechach zbliżonych raczej do stowarzyszeń niż do wspólnot typu samorządowego, przede wszystkim ze względu na dobrowolność członkostwa oraz programowo deklarowane niezarobkowe cele działalności. Ich status prawny i zasady działalności mogą i powinny być rozpatrywane jako jeden z przejawów realizacji konstytucyjnej zasady wolności zrzeszeń.

Charakter uprawnień szczegółowych

Wolność sumienia i wyznania jest, jak już powiedziano, uznawana w literaturze za publiczne prawo podmiotowe o charakterze negatywnym. I tak jest w istocie, gdy chodzi o ogólną formułę wolności sumienia i wyznania z art. 53 Konstytucji. W ramach tego ogólnego wolnościowego prawa wyróżnić można wszelako liczne uprawnienia szczegółowe, z których niektóre mają charakter jednoznacznie negatywny, np. wolność kultu publicznego, zakaz zmuszania do udziału albo do niebrania udziału w obrzędach religijnych, prawo do milczenia przed władzami publicznymi w sprawie swojego światopoglądu, przekonania w sprawach religijnych lub wyznania, prawo lekarzy i pielęgniarek do korzystania z tzw. klauzuli sumienia, tj. odmowy udzielania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z sumieniem, prawo odmowy służby wojskowej ze względu na sprzeciw sumienia lub przekonania religijne (służba zastępcza). Inne uprawnienia jednak mają charakter pozytywny, to znaczy polegają na żądaniu (roszczeniu) wobec państwa, aby zapewniło jednostce korzystanie z przysługujących jej świadczeń np. prawo duchownych do świadczeń z ubezpieczenia społecznego oraz ubezpieczenia zdrowotnego finansowanych częściowo z Funduszu Kościelnego, prawo kościelnych osób prawnych do zwolnień podatkowych i celnych, prawo związków wyznaniowych do zakładania szkół niepublicznych. Inne jeszcze uprawnienia mają charakter złożony – np. prawo rodziców do wychowania i nauczania moralnego i religijnego dzieci zgodnie ze swoimi przekonaniem, z uwzględnieniem stopnia dojrzałości dziecka, jego wolności sumienia i wyznania oraz przekonania (art. 53

¹⁹ A. Mezglewski, *Prawo do zrzeszania się w celach religijnych*, [w:] A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisławski, *op. cit.*, s. 99.

ust. 3 w zw. z art. 48 ust. 1 Konstytucji) uznawane jest za gwarancję, że władze nie będą sobie przypisywały prawa do decydowania o kierunku wychowania religijnego²⁰. W tym sensie omawiane prawo rodziców ma charakter negatywny; podobnie – prawo Kościołów do nauczania religii we własnych punktach katechetycznych, ale przewidziane w art. 53 ust. 4 Konstytucji prawo do bezpłatnego nauczania dzieci na życzenie rodziców określonej religii w szkole publicznej ma obok elementów negatywnych także istotne elementy pozytywne. Prawu temu odpowiada m.in. obowiązek władz publicznych zorganizowania i finansowania lekcji religii oraz sprawowania nadzoru pedagogicznego w tym zakresie. Refleksyjnie pojawia tu znowu uprawnienie negatywne i odpowiedni obowiązek władz publicznych (szkolnych): przy nauczaniu religii w szkole publicznej nie może być naruszana wolność sumienia i wyznania innych osób. Rysuje się hipoteza robocza, że uprawnienia negatywne są ściślej niż uprawnienia pozytywne związane z samą istotą wolności sumienia i wyznania. Ponadto uprawnienia pozytywne są niejednokrotnie instrumentami ochrony innych dóbr i interesów niż omawiana wolność, np. niektóre uprawnienia do świadczeń władz publicznych w istocie rzeczy służą wspomaganium misji religijnej i oddziaływań społecznych związku wyznaniowego, a nawet uprzywilejowanemu pozyskiwaniu dochodów lub ograniczaniu wydatków jego funkcjonariuszy i pracowników.

Wymiar ochrony indywidualnej

Wyróżnić można dwa wymiary ochrony wolności sumienia i wyznania: wymiar ochrony indywidualnej oraz wymiar ochrony zbiorowej. Wymiar ochrony indywidualnej wolności sumienia i wyznania ma charakter fundamentalny i pierwotny, ponieważ ochrona ta integralnie jest zespolona z ochroną osobowej godności człowieka. W doktrynie wskazuje się również na względy chronologiczne (historyczne) i pragmatyczne skłaniające do uznania pierwotnego charakteru wolności jednostki w sferze myśli, sumienia i religii: zagwarantowanie wolności duchowej jednostek było i jest przesłanką konieczną ukonstytuowania się podmiotów zbiorowych wolności religijnej²¹. Także w świetle dokumentów prawa międzynarodowego i europejskiego podmiotem omawianego prawa jest w pierwszej kolejności jednostka i rodzina, dopiero w sposób wtórny przysługuje ono zbiorowościom – związkom wyznaniowym. W *Konstytucji RP*, w części rozdziału II poświęconej wolnościom i prawom osobistym znalazł się najpierw przepis dotyczący zapewnienia każdemu wolności sumienia i religii (art. 53 ust. 1), a następnie prze-

²⁰ H. Misztal, *op. cit.*, s. 69.

²¹ W. Brzozowski, *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP*, Warszawa 2011 s. 63 i n.; J. Szymanek, *Prawna regulacja wolności religijnej*, „Studia Prawnicze” 2006, nr 2, s. 6.

pis określający zakres wolności religii oraz formy jej uzewnętrzniania indywidualnie lub z innymi, publicznie lub prywatnie (art. 53 ust. 2). Z uwagi na wspólność dobra chronionego obydwaj wymiary ochrony prawnej: indywidualny i zbiorowy nie mogą być pojmowane rozdzielnie. Podniósł tę kwestię Z. Łyko wskazując, że wolność sumienia i religii „jest to prawo osobiste wszystkich jednostek ludzkich chroniące społeczne sfery ich egzystencji oraz ich Kościołów jako wspólnot ludzi wierzących, korzystających z niej w pełnieniu swych posłańctw”²². W świetle przepisów polskiej Konstytucji podmiotem wolności sumienia i religii jest przede wszystkim każdy człowiek, niezależnie od miejsca pobytu, zamieszkania, obywatelstwa. Wolność ta jest pojmowana jako prawo człowieka, także cudzoziemca i bezpaństwowca, a nie tylko prawo obywatela (jak w *Konstytucji PRL*).

Nie ma również znaczenia narodowość człowieka. W myśl art. 35 ust. 2 Konstytucji obywatelom polskim należącym do mniejszości narodowych i etnicznych zapewnia się m.in. prawo tworzenia własnych instytucji służących ochronie tożsamości religijnej. Przepis ten można stosować bezpośrednio, bez potrzeby odsyłania do odrębnych unormowań²³. Tym niemniej, w kierunku wzmocnienia skuteczności omawianej normy konstytucyjnej działa ratyfikacja przez Polskę w 2002 r. Konwencji ramowej Rady Europy o ochronie mniejszości narodowych (z 1995 r.), nakładająca na państwa-strony obowiązek zapewnienia poszanowania praw każdej osoby należącej do mniejszości narodowej, m.in. do swobodnego, pokojowego zgromadzania się, swobodnego stowarzyszania się, wolności wyrażania opinii, wolności myśli, sumienia i religii (art. 7) oraz do uznania prawa każdej takiej osoby do uzewnętrzniania jego/jej religii lub przekonań, jak również prawa do zakładania instytucji, organizacji i stowarzyszeń religijnych (art. 8). Ochronie wolności sumienia i wyznania obywatela polskiego należącego do mniejszości narodowej służyć mogą również regulacje ustawy z 6 stycznia 2005 r. o mniejszościach narodowych i etnicznych, w szczególności art. 6 ust. 1 ustanawiający zakaz dyskryminacji wynikającej z powodu tej przynależności (łączącej się często z odrębną tożsamością religijną).

W wymiarze ochrony indywidualnej wolności sumienia i wyznania mieszczą się podmiotowe prawa rodziny, a przede wszystkim wspomniane już konstytucyjne prawo rodziców do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem (art. 48 ust. 1), w tym także do wychowania i nauczania moralnego i religijnego dzieci zgodnie ze swoimi przekonaniem (art. 53 ust. 3) Jest to negatywne publiczne prawo podmiotowe, z którego wynikają roszczenia do władz publicznych o nieingerencję w sprawy wychowania moralnego i religijnego dzieci w kierunku, niezgodnym z przekonaniem rodziców. Dotyczy to także nauczania religii w szkole. Nikt, w szczególności władze szkolne, nie może narzucać dzieciom

²² Z. Łyko, *Wolność sumienia i wyznania w relacji: człowiek – kościoły – państwo*, [w:] L. Wiśniewski (red.), *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, Warszawa 1997, s. 83.

²³ W. Skrzydło, *op. cit.*, s. 48.

wychowania moralnego i religijnego, a także nauczania takich treści religijnych i etycznych (zwłaszcza w sprawach wychowania seksualnego) które byłyby sprzeczne z przekonaniem i wolą rodziców²⁴. Przepisy obowiązującego prawa nie dostarczają niestety wskazówek jak powinien być rozstrzygnięty ewentualny konflikt między rodzicami o odmiennych poglądach na temat treści religijnych i etycznych, które powinny być przekazywane w nauczaniu ich dzieciom.

Podmiotem ochrony prawnej jest również dziecko. Rodzice mają obowiązek uwzględniać w wychowaniu stopień dojrzałości dziecka, a także jego wolność sumienia i wyznania oraz jego przekonania (art. 53 ust. 3 w zw. z art. 48 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji) co nie oznacza, że muszą bezkrytycznie afirmować te przekonania. Konwencja z 1989 r. o prawach dziecka uznaje prawo dziecka do swobody myśli, sumienia i wyznania.(art. 14 ust. 1). Równocześnie jednak zobowiązuje państwa-strony do respektowania praw i obowiązków rodziców lub opiekunów prawnych odnośnie do ukierunkowania dziecka w korzystaniu z jego prawa w sposób zgodny z rozwijającymi się zdolnościami dziecka (art. 14 ust. 2). Konwencję tę Polska ratyfikowała w 1991 r. załączając deklarację, iż uważa, że wykonania przez dziecko jego praw określonych w art. od 12 do 16 (a więc m.in. wolności sumienia i wyznania) dokonuje się z poszanowaniem władzy rodzicielskiej, zgodnie z polskimi zwyczajami i tradycjami dotyczącymi miejsca dziecka w rodzinie i poza rodziną. Taka interpretacja uprawnień dziecka płynących z wymienionych przepisów konwencji służy ochronie integralności rodziny, zasadniczo ograniczając możliwości skonstruowania w oparciu o te przepisy roszczeń dziecka wobec rodziców w obronie własnych przekonań religijnych bądź areligijnych (chyba, że wraz z zarzutem nadużycia władzy rodzicielskiej). Roszczenia takie mogą być natomiast skierowane przeciw innym podmiotom, w tym władzom publicznym. Szczególne uprawnienia mają dzieci należące do mniejszości etnicznych, religijnych lub językowych oraz dzieci pochodzenia rdzennego. Dziecku takiemu nie można odmówić prawa do posiadania i korzystania z własnej kultury, do wyznania i praktykowania własnej religii lub do używania własnego języka, łącznie z innymi członkami jego grupy (art. 30 Konwencji o prawach dziecka). Dziecko ma ponadto, tak samo jak każdy dorosły człowiek, przewidziane bezpośrednio w art. 53 ust. 6 Konstytucji negatywne prywatne i publiczne prawo podmiotowe, którego treścią jest zakaz zmuszania przez kogokolwiek do uczestniczenia bądź do nieuczestniczenia w praktykach religijnych. Z zakazu tego wynikają uprawnienia dziecka m.in. do odmowy udziału w obrzędach i czynnościach religijnych, a także do ochrony przed zmuszaniem do nieuczestniczenia w obrzędach i czynnościach religijnych. Jest zrozumiałe, że z uprawnień takich może korzystać bezpośrednio, a nie przez przedstawicieli ustawowych lub opiekunów prawnych, dziecko zdolne do kształtowania swoich własnych poglądów w sprawach religijnych.

²⁴ J. Krukowski, *op. cit.*, s. 75–76.

Wymiar ochrony zbiorowej

Wymiar zbiorowej ochrony wolności sumienia i wyznania obejmuje Kościoły i inne związki wyznaniowe jako podmioty o własnych prawach w tym zakresie, za pośrednictwem lub przy udziale których jednostki zaspokajają poważną część swoich potrzeb religijnych (art. 53 ust. 2 Konstytucji). Wykonywanie przez te podmioty własnych uprawnień religijnych jest niekiedy warunkiem możliwości realizacji swoich uprawnień przez jednostki (np. do udziału w obrzędach religijnych). Do listy podmiotów wolności sumienia i wyznania należy dodać organizacje społeczne, na przykład stowarzyszenia lub fundacje, realizujące statutowe cele religijne w taki sposób jak związki wyznaniowe, organizacje działające w ramach określonych związków wyznaniowych lub organizacje międzywyznaniowe (ekumeniczne), a także inne, mniej lub bardziej sformalizowane, a nawet nieformalne kręgi osób będących zwolennikami jakiegoś rodzaju nauk czy też praktyk religijnych. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 lutego 1999 r., SK 11/98 (Dz. U. z 1999 r., nr 20 poz. 182) uznał, że wolność religii obejmuje wszystkie religie i przynależność do wszystkich związków wyznaniowych, nie jest ograniczona do uczestnictwa we wspólnotach wyznaniowych tworzących formalnie wyodrębnioną strukturę organizacyjną i zarejestrowanych w stosownych rejestrach prowadzonych przez władzę publiczną.

W obydwu wymiarach ochrony wolności sumienia i wyznania szczególne znaczenie ma respektowanie konstytucyjnej zasady równości wszystkich wobec prawa oraz prawa wszystkich do równego traktowania przez władze publiczne. Najistotniejsze jest respektowanie zakazu dyskryminowania kogokolwiek w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z powodu przekonań w sprawach religijnych i moralnych, przynależności do określonego związku wyznaniowego, bądź też pozostawania poza związkami wyznaniowymi. Nie mniej ważne jest równouprawnienie Kościołów i innych związków wyznaniowych, poszanowanie ich autonomii wobec państwa, wzajemnej niezależności państwa i Kościołów oraz innych związków wyznaniowych, każdego w swoim zakresie, ale też współdziałanie dla dobra człowieka i dobra wspólnego, zachowanie bezstronności władz publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej w sprawach religijnych, światopoglądowych i filozoficznych oraz zapewnienie swobody ich wyrażania w życiu publicznym (art. 25 Konstytucji).

Koniecznym warunkiem urzeczywistnienia wolności sumienia i wyznania jest rzeczywisty rozdział Kościoła i państwa. Zasada rozdziału nie musi jednak oznaczać zakazu jakiegokolwiek współpracy państwa ze związkami wyznaniowymi (separacji wrogiej, separacji czystej), może też opierać się na założeniu wzajemnej niezależności i współdziałania dla dobra publicznego (separacji przyjaznej, separacji skoordynowanej). Wówczas za dopuszczalne uznaje się zinstytucjonalizowanie współpracy państwa i związków wyznaniowych w określonych dziedzinach. W tym wariancie relacji Kościół – państwo, zastosowanym

między innymi w Polsce, niezbędne jest respektowanie granic między domenami życia społecznego powierzonymi każdej ze stron. Przede wszystkim zaś respektowanie zakazu ingerencji związków wyznaniowych w działalność państwa oraz zakazu ingerencji państwa w działalność związków wyznaniowych, aby nie nastąpiło osłabienie bezstronności światopoglądowej państwa, aby przestrzegało ono wymogu równoprawnego traktowania związków wyznaniowych.

Niestety, stan prawny i faktyczny w zakresie równouprawnienia związków wyznaniowych i bezstronności światopoglądowej władz publicznych w Polsce pozostawia wiele do życzenia. W świetle obowiązujących regulacji wyraźnie rysuje się stratyfikacja związków wyznaniowych, można wyróżnić ich trzy typy prawne:

1) Kościół katolicki – działający na podstawie umowy RP ze Stolicą Apostolską (konkordat) oraz indywidualnej ustawy;

2) 14 związków wyznaniowych działających na podstawie odrębnych ustaw indywidualnych, a w zakresie nieunormowanym – na podstawie ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania;

3) 158 związków wyznaniowych działających na podstawie ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, wpisanych do rejestru Kościołów i innych związków wyznaniowych przez ministra właściwego do spraw wyznań religijnych oraz mniejszości narodowych i etnicznych (obecnie minister administracji i cyfryzacji).

Samo zróżnicowanie pozycji prawnej związków wyznaniowych nie musi jeszcze oznaczać naruszenia zasady ich równouprawnienia. Według Trybunału Konstytucyjnego zasada ta” oznacza, że wszystkie Kościoły i związki wyznaniowe posiadające wspólną cechę istotną powinny być traktowane równo. Jednocześnie zasada ta zakłada odmienne traktowanie Kościołów i związków wyznaniowych, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej z punktu widzenia danej regulacji (wyrok TK z dnia 2 kwietnia 2003 r. K 13/02, OTK-A 2003, nr 4 poz. 28). Za pomocą tego kryterium nie można jednak usprawiedliwić regulacji prawnej i praktyki, która powoduje istotne osłabienie ochrony uprawnień do tworzenia nowych związków wyznaniowych. Konstytucja na ten temat milczy, natomiast art. 2 pkt 1 ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania przewiduje, że obywatele mogą tworzyć wspólnoty religijne zwane „kościółami i innymi związkami wyznaniowymi”. Nowe związki wyznaniowe mogą działać na podstawie tej ustawy, o ile pomyślnie przejdą procedurę rejestracyjną. Po drodze mogą jednak napotkać pułapki i utrudnienia.

Po pierwsze, rejestracja ma charakter „policyjny” – organem rejestrowym jest Minister Administracji i Cyfryzacji, co już stawia nowe związki wyznaniowe w gorszej sytuacji niż np. stowarzyszenia (także ateistyczne), które podlegają rejestracji sądowej. Minister jest obowiązany realizować rządową politykę wyznaniową, która do niedawna była bardzo niechętnie nastawiona do powstawania

i działalności nowych ruchów religijnych, określanych jako „sekty” i podejrzewanych o wpływ destrukcyjny na społeczeństwo²⁵.

Po drugie, w prowadzonym na wniosek co najmniej 100 obywateli postępowaniu rejestrowym najważniejszym czynnikiem przesądzającym o rejestracji bądź odmowie rejestracji związku jest ocena załączonych do wniosku informacji o dotychczasowych formach życia religijnego i metodach działania tego związku oraz informacji o podstawowych celach, źródłach i zasadach doktrynalnych, obrzędach religijnych związku, a także jego statutu. W szczególności organ rejestrowy ustala, czy zasady doktrynalne związku mają cechy doktryny religijnej. Nie zostanie zarejestrowany związek, którego doktryna w ocenie organu rejestrowego nie ma charakteru religijnego. Wobec wskazanego już zamieszania co do rozumienia religii ocena ta może być subiektywna, oparta na dość dowolnie przyjętych kryteriach. Także opinie rzeczoznawców, do których zwrócił się organ, niekiedy mogą okazać się stroniczne. Decyzję odmowną wydaje organ również, gdy wniosek (tj. np. statut lub założenia doktrynalne) zawiera postanowienia sprzeczne z przepisami ustaw chroniącymi bezpieczeństwo i porządek publiczny, zdrowie, moralność publiczną, władzę rodzicielską albo podstawowe prawa i obowiązki innych osób. (art. 33 ust. 3). Stwierdzenie organu rejestrowego, że zachodzi taka sprzeczność może i w tym przypadku być skażone subiektywizmem, zwłaszcza wobec programowo podejrzliwego nastawienia do nowych związków wyznaniowych.

Po trzecie, procedura rejestracyjna umożliwia odwołanie decyzji pozytywnej bądź odmownej pod różnymi pretekstami, np. żądania wyjaśnienia treści wniosku, usunięcia nieistotnych braków lub uchybień we wniosku w dwumiesięcznym terminie, sugerowania wycofania wniosku i złożenia go ponownie w poprawionej wersji. Trzymiesięczny termin z art. 33 ust. 4 i art. 34 ust. 1 ustawy do wydania decyzji odmowie wpisu do rejestru, bądź decyzji w wpisie jest dłuższy od terminów załatwienia sprawy w drodze wydania decyzji przewidzianych w k.p.a., ale i tak może być na różne sposoby obchodzony. Niewątpliwie korzystnym elementem opisywanej procedury jest natomiast prawo zaskarżenia decyzji w sprawie rejestracji do sądu administracyjnego oraz możliwość złożenia zażalenia na niezałatwienie sprawy w terminie, a następnie skargi do sądu administracyjnego na beczynność organu.

Pomimo tych trudności założyciele nowych związków wyznaniowych często ubiegają się o ich rejestrację w trybie działu III ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, gdyż jest to odpłacalne. Niekoniecznie w tym sensie, że rejestracja zapewnia równoprawne traktowanie nowego związku ze związkami posiadającymi ustawy indywidualne, a zwłaszcza z Kościołem katolickim. Rejestracja powoduje jednak, że nowy związek ma status związku wyznaniowego o ustalonej sytuacji prawnej, z czym łączy się osobowość prawna oraz istotne uprawnienia,

²⁵ Por. Raport Zespołu Międzyresortowego ds. Nowych Ruchów Religijnych z 2000 r. http://racjonalista.pl/pdf/rap_mswia_2000.zip; J. Krukowski, *op. cit.*, s. 70–71; Krytycznie m.in. W. Brzozowski, *op. cit.*, s. 105–107.

np. celne lub podatkowe, prawa duchownych do świadczeń z ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego, prawo nauczania religii w szkole publicznej, prawo posiadania cmentarza wyznaniowego, a także szczególna ochrona prawa karnego (art. 195 k.k.). Ponadto administracyjna rejestracja związku wyznaniowego może być punktem wyjścia do podjęcia starań o uzyskanie ustawy indywidualnej, ale jest to możliwość jedynie formalna – po wejściu w życie *Konstytucji RP* żaden związek wyznaniowy nie uzyskał takiej ustawy. Związki wyznaniowe mogą oczywiście działać również bez rejestracji, opierając swój byt bezpośrednio na konstytucyjnej zasadzie wolności sumienia i wyznania oraz woli wyznawców, ale ich sytuacja prawna jest znacznie gorsza – nie mają wspomnianych wyżej szczególnych uprawnień, ani nawet ochrony karnoprawnej przed złośliwymi działaniami osób, które przeszkadzają w ich nabożeństwach.

Jednostka, która dokonała wolnego wyboru i praktykuje odpowiadającą jej religię w mniejszościowym, zarejestrowanym administracyjnie lub niezarejestrowanym związku wyznaniowym nie powinna być z tego powodu dyskryminowana w życiu publicznym. W przeciwnym razie trudno mówić o wolności sumienia i wyznania²⁶. W związku z tym należy przypomnieć w ślad za Z. Łyko i W. Brzozowskim, że właściwą miarą wolności religijnej w państwie nie są przywileje, którymi cieszą się wyznawcy religii dominującej, lecz poziom wolności podmiotów mniejszościowych²⁷.

Klauzula sumienia i zakazy dyskryminacji

Ochrona wolności sumienia nie jest zdefiniowana w Konstytucji i ustawodawstwie zwykłym. Tym niemniej nie ulega wątpliwości, że obejmuje nie tylko prawo do swobodnego wyboru i prezentowania poglądów etycznych, ale przede wszystkim prawo do postępowania zgodnie z własnym sumieniem oraz wolność od przymusu postępowania wbrew swemu sumieniu. Szczególnym wariantem tego wolnościowego prawa jest uprawnienie do odmowy wykonania obowiązku nałożonego zgodnie z prawem z powołaniem się na przekonania moralne lub religijne. Uprawnienie to jest określane w doktrynie jako „klauzula sumienia”²⁸.

W Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej przepis dotyczący wolności myśli, sumienia i religii zawiera uznanie prawa do odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem, zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tego prawa (art. 10). W Polsce można wskazać dwie regulacje prawa pozytywnego przewidujące klauzulę sumienia, z których jedna uległa dezaktualizacji, druga zaś jest stosowana w coraz węższym zakresie.

²⁶ M. Winiarczyk-Kossakowska, *Wolność sumienia i religii*, „Studia Prawnicze” 2001, nr 1, s. 23.

²⁷ Z. Łyko, *op. cit.*, s. 89; W. Brzozowski, *op. cit.*, s. 105.

²⁸ P. Stanisławski, *Klauzula sumienia*, [w:] A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisławski, *op. cit.*, s. 117–118.

Pierwsza z tych regulacji dotyczy motywowanej sprzeciwem sumienia odmowy wykonania obowiązku służby wojskowej. W myśl art. 85 ust. 3 Konstytucji obywatel, któremu przekonania religijne lub wyznawane zasady moralne nie pozwalają na odbywanie służby wojskowej, może być obowiązany do służby zastępczej na zasadach określonych w ustawie. Zasady oraz tryb postępowania w omawianych sprawach określa ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o służbie zastępczej (Dz. U. nr 223, poz. 2217 ze zm.). Zawieszenie od 1 stycznia 2010 r. obowiązku zasadniczej służby wojskowej spowodowało, że ustawa ta straciła w praktyce na znaczeniu, może jednak znaczenie odzyskać, gdy z powodu określonego zagrożenia bezpieczeństwa państwa i potrzeb Sił Zbrojnych Prezydent RP przywróci obowiązek zasadniczej służby wojskowej.

Druga regulacja przewidująca klauzulę sumienia dotyczy wykonywania niektórych zawodów medycznych. Przepisy ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry (Dz. U. z 2011 r., nr 277, poz. 1634 ze zm.) oraz ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz. U., nr 174, poz. 1039 ze zm.) stanowią, że członkowie tych zawodów mają prawo powstrzymania się od wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z zasadami, które przyjęli w sumieniu np. związanych z przeprowadzeniem zabiegu przerwania ciąży w okolicznościach, gdy ten zabieg ze względów medycznych, eugenicznych lub kryminalnych jest prawnie dopuszczalny²⁹. Uprawnienia te doznają jednak ograniczeń ze względu na inne wartości wymagające ochrony. Lekarze nie mogą naruszać ciężącego na nich obowiązku udzielania pomocy w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała, ciężkiego rozstroju zdrowia oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki, pielęgniarki i położne zaś – gdy zwłoka mogłaby spowodować stan nagłego zagrożenia zdrowotnego.

Trudno nie zauważyć istotnych elementów uznaniowych w tak skonstruowanych przesłankach wyłączenia prawa sprzeciwu. W przypadku pielęgniarek i położnych wprowadzenie w nowej ustawie z 2011 r. niesłychanie pojemnej formuły bezwzględnej obowiązku udzielania pomocy” w każdym przypadku, gdy zwłoka mogłaby spowodować stan nagłego zagrożenia zdrowotnego” zamiast formuły z ustawy dotychczasowej „w każdym przypadku niebezpieczeństwa utraty życia oraz poważnego uszczerbku na zdrowiu” może w praktyce zasadniczo zredukować możliwości korzystania z klauzuli sumienia. W przypadku lekarzy – podobne skutki może przynieść w praktyce dowolne kwalifikowanie określonej sytuacji jako „innego przypadku nie cierpiącego zwłoki”, w którym powstaje bezwzględny obowiązek wykonania sprzecznego z sumieniem świadczenia³⁰. Zastrzeżenia

²⁹ Ustawa z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz. U. nr 17, poz. 78 ze zm.). Według Katechizmu Kościoła Katolickiego (Nr 2270–2271) „życie ludzkie od chwili poczęcia powinno być szanowane i chronione w sposób absolutny”, a każde spowodowane przerwaniem ciąży jest uznawane za zło moralne. Akt ten „wiąże w sumieniu” wszystkich członków Kościoła katolickiego. Por. P. Stanisławski, *op. cit.*, s. 119.

³⁰ A. Zoll, *Prawo lekarza*, s. 19–20, cyt. za P. Stanisławski, *op. cit.*, s. 120.

co zgodności z zasadą wolności sumienia budzi też wymóg, aby lekarz, który ze względu na sprzeciw sumienia odmówił określonego świadczenia sam wskazywał realne możliwości uzyskania tego świadczenia u innego lekarza lub w innym zakładzie opieki zdrowotnej³¹. Zmiany ustawowe w ostatnich latach oraz ewolucja stanowiska gremiów kształtujących reguły etyki zawodowej, a także wypowiedzi i działania wysokich urzędników, sygnalizują tendencję do zmniejszania zakresu akceptacji posługiwania się przez lekarzy, pielęgniarki i położne klauzulą sumienia³². Jest to zjawisko niepokojące.

Zasadniczo odmienna tendencja występuje, gdy chodzi o zakazy dyskryminacji ze względu na wyznanie lub przekonania. Jest ona mocno osadzona normatywnie w przepisach Konstytucji RP (art. 32) oraz wiążących Polskę wielostronnych i dwustronnych umów międzynarodowych, a także w Deklaracji Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych z dnia 25 listopada 1981 r. w sprawie wyeliminowania wszelkich form nietolerancji i dyskryminacji opartych na religii lub przekonaniach.

W zgodzie z tymi aktami art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (Dz. U. z 2005 r., nr 231, poz. 1965 ze zm.) stanowi, że nikt nie może być dyskryminowany bądź uprzywilejowany z powodu religii lub przekonań w sprawach religii. W wykonaniu dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. Urz. UE L 303 z 2. grudnia 2000, s. 16) wprowadzono antydyskryminacyjne regulacje do niektórych aktów prawa pracy i prawa gospodarczego. Wymienić tu należy przede wszystkim nowelizację kodeksu pracy z 2003 r., w wyniku której uznano za niedopuszczalną jakąkolwiek dyskryminację w zatrudnieniu m.in. ze względu na religię lub wyznanie oraz nałożono na pracodawcę obowiązek przeciwdziałania dyskryminacji. W ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2013 r., poz. 674 ze zm.) zakaz dyskryminacji ze względu na przekonania religijne uznany został za jedną z zasad pośrednictwa pracy oraz poradnictwa zawodowego prowadzonego przez urzędy pracy. Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz. U. nr 254, poz. 1700 ze zm.) zakazuje nierównego traktowania m.in. z powodu religii, wyznania lub światopoglądu m.in. w szerokim zakresie spraw kształcenia zawodowego oraz warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej.

W ustawie tej oraz w kodeksie pracy dopuszczono jednak ograniczanie przez Kościoły i inne związki wyznaniowe dostępu do działalności zawodowej lub zatrudnienia oraz ich wykonywania ze względu na religię, wyznanie lub światopo-

³¹ P. Stanisz, *op. cit.*, s. 119–120.

³² Por. E. Siedlecka, *Zbyt dużo sumienia. Klauzula sumienia jest nadużywana i służy narzucaniu pacjentom przekonań moralnych lekarzy – uznał Komitet Bioetyki Polskiej Akademii Nauk*, „Gazeta Wyborcza” z 19 listopada 2013 r. Arłukowicz: *Prof. Chazan nie może łamać prawa*. Rozmowa z Bartoszem Arłukowiczem, ministrem zdrowia, „Gazeta Wyborcza”, 4.07.2014.

gląd, jeżeli cechy te ze względu na rodzaj lub warunki wykonywanej działalności są rzeczywistym i decydującym wymaganiem zawodowym stawianym danej osobie fizycznej, proporcjonalnym do zamierzonego i zgodnego z prawem celu różnicowania sytuacji danej osoby. W ten sposób podjęto próbę pogodzenia zasady wolności sumienia i wyznania oraz kolidujących z nią prawnie chronionych interesów związków wyznaniowych.

Nauka religii w szkole publicznej

W myśl art. 53 ust. 4 Konstytucji religia Kościoła lub innego związku wyznaniowego o uregulowanej sytuacji prawnej może być przedmiotem nauczania w szkole publicznej, przy czym nie może być naruszona wolność sumienia i wyznania innych osób. Już z tego zastrzeżenia w końcowej części przepisu konstytucyjnego płynie wniosek, że prawo do nauki religii w szkole publicznej nie jest jednoznacznie związane z istotą wolności sumienia i wyznania, że możliwe są sytuacje gdy sposób nauczania religii wolność tę narusza. Niewątpliwie natomiast regulacje prawne dotyczące nauki religii w szkołach zapewniają wsparcie organizacyjne i finansowe władz publicznych dla realizacji religijnych misji związków wyznaniowych. Wprawdzie zgodnie z art. 12 ust 1 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r., nr 256, poz. 2572 ze zm.) naukę religii organizuje szkoła, ale związki wyznaniowe mają zagwarantowaną autonomię w zakresie prawa do ustalania programów nauczania religii i podręczników szkolnych. Nauczyciele religii są zatrudniani przez szkołę, ale wyłącznie na podstawie imiennego, pisemnego skierowania do danej szkoły wydanego przez właściwe władze kościelne. Władze związków wyznaniowych wyznaczają także wizytatorów do wizytowania lekcji religii, przekazując listę tych osób do wiadomości organom sprawującym nadzór pedagogiczny. Owi wizytatorzy z ramienia władz kościelnych sprawują według obowiązujących przepisów nadzór nad nauczaniem religii w zakresie metodyki nauczania i zgodności z programem na zasadach określonych odrębnymi przepisami. Formalnie nie oznacza to wyłączenia lekcji religii spod nadzoru pedagogicznego realizowanego w systemie oświaty np. przez kuratorów oświaty czy też dyrektorów szkół i innych nauczycieli sprawujących funkcje kierownicze w szkołach. Wyłącza jednak możliwość dokonywania przez te podmioty ocen efektywności działań o charakterze katechetycznym, podejmowanych przez nauczyciela religii³³.

Nauka religii w szkołach publicznych jest fakultatywna, to znaczy uczestniczenie bądź nieuczestniczenie w lekcjach religii jest uprawnieniem jednostki, realizowanym z woli rodziców ucznia bądź samego ucznia. W przedszkolach, szkołach podstawowych i gimnazjach o wyborze nauki religii decydują rodzice ucznia, składając

³³ A. Mezglewski, *op. cit.*, s. 181–182.

odpowiednie oświadczenie. W szkołach ponadgimnazjalnych decydują o tym rodzice bądź uczniowie. Jednakże w świetle art. 12 konkordatu uprawnienie to przysługuje wyłącznie rodzicom ucznia katolika, chyba że uzyskał on już pełnoletniość. Uczeń pełnoletni składa oświadczenie sam. Niedopuszczalne jest wymaganie od rodziców lub uczniów oświadczeń o nieuczestniczeniu w lekcjach religii, gdyż taka praktyka oznaczać może nie tylko niedozwoloną presję, ale wręcz złamanie konstytucyjnego zakazu zobowiązywania kogokolwiek przez organy władzy publicznej do ujawnienia swojego światopoglądu, przekonań religijnych lub wyznania. Oświadczenie składane jest władzom szkoły, które nie powinny informować katechety ani władz Kościoła, ani w ogóle nikogo postronnego o uczniach, którzy lub których rodzice oświadczenia nie złożyli (albo złożyli oświadczenie negatywne)³⁴.

Wymogi prawne organizowania nauki religii w szkołach publicznych określone zostały w sposób naruszający konstytucyjne zasady stanowienia prawa powszechnie obowiązującego. Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 14 kwietnia 1992 r. w sprawie warunków i sposobu organizowania nauki religii w publicznych przedszkolach i szkołach (Dz. U. nr 36, poz. 155 ze zm.) zostało wydane bowiem bez upoważnienia ustawowego³⁵. Według tego aktu szkoła ma prawo i obowiązek zorganizowania lekcji religii danego wyznania dopiero dla grupy nie mniejszej niż siedmiu uczniów danej klasy lub oddziału, a dla mniejszej liczby uczniów lekcje religii w szkole powinny być organizowane w grupie międzyklasowej lub międzyoddziałowej, w co najmniej trzyosobowej grupie międzyszkolnej lub w pozaszkolnym punkcie katechetycznym. Powyższe limity nie dość, że ustanowione zostały nielegalnie, to nie są możliwe do pogodzenia z konstytucyjnymi zasadami równego traktowania wszystkich uczniów przez władze publiczne oraz równoprawności związków wyznaniowych, stwarzając szczególne udogodnienia dla nauczania religii w szkole publicznej przez Kościół dominujący pod względem liczby wyznawców. Powodują również, że uprawnienie jednostki do pobierania w szkole lekcji religii jej wyznania może okazać się iluzoryczne, że jest to w praktyce uprawnienie dopiero odpowiednio licznej grupy uczniów, którzy wybrali określoną opcję wyznaniową nauki religii.

W świetle obowiązujących przepisów nauka religii jest przedmiotem nadobowiązkowym do którego mają zastosowanie ogólne zasady oceniania uczniów. W literaturze zwrócono uwagę, że podstawą oceny z religii winna być wiedza ucznia oraz jego pilność i aktywność, natomiast nie powinno się uwzględniać udziału ucznia w praktykach religijnych³⁶. Oceny roczne z religii wlicza się do tzw. średniej ocen. Nie jest to rozwiązanie słuszne. Lekcje religii nie są porównywalne z lekcjami innych przedmiotów – nie służą głównie przekazywaniu

³⁴ Por. W. Brzozowski, *op. cit.*, s. 220. Autor zwrócił uwagę na niebezpieczne konsekwencje umieszczania stopnia z religii/etyki na świadectwie szkolnym i zamiast stopnia tzw. kreski – informującej, że uczeń nie korzystał z lekcji religii (lekcji etyki w przytłaczającej większości szkół nie ma).

³⁵ M. Pietrzak, *op. cit.*, s. 248.

³⁶ A. Mezglewski, *Nauczanie religii w publicznych przedszkolach i szkołach*, [w:] A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisławski, *op. cit.*, s. 176.

naukowej wiedzy, jak lekcje matematyki, chemii czy historii. Nie mają charakteru religioznawczego lecz katechetyczny³⁷. Służą kształtowaniu formacji religijnej ucznia według zasad doktrynalnych danego związku wyznaniowego. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 2 grudnia 2009 r. U 10/07 (OTK-A 2009, nr 11 poz. 1630) uznał jednak, że przepisy stanowiące podstawę do wliczania oceny z religii do średniej ocen są zgodne z Konstytucją i nie są niezgodne z ustawą o gwarancjach wolności sumienia i wyznania.

Należy przyznać wiele racji opinii, że ustanowione przez Trybunał Konstytucyjny w sprawach oświatowych standardy wolności sumienia i wyznania oraz rozdziału państwa i Kościoła są tylko z pozoru zgodne z zasadą bezstronności światopoglądowej władz publicznych³⁸.

Konkluzje

Rozważania prowadzą nieuchronnie do wniosku, że w Polsce skuteczność ochrony wolności sumienia i wyznania jest niepełna, mimo długiej listy jej prawnych gwarancji, obejmującej m.in. prawa jednostki i związku wyznaniowego do dochodzenia naruszenia tej wolności na drodze sądowej, do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, do zwracania się o pomoc do Rzecznika Praw Obywatelskich, do występowania ze skargą konstytucyjną. Regulacje proceduralne okazują się zbyt słabe, aby zapewnić pełne respektowanie publicznych praw podmiotowych w tej dziedzinie. Szczególnie rażące jest zaniedbywanie prawnej ochrony sumienia człowieka, a także nierównoprawne traktowanie związków wyznaniowych z wyraźną preferencją dla dominującego w społeczeństwie Kościoła katolickiego oraz dyskryminacją prawną i faktyczną nowych związków wyznaniowych, określanych często jako sekty.

W *Konstytucji RP* brak jest przepisów wyraźnie upoważniających do tworzenia związków wyznaniowych oraz do konwersji wyznaniowej, pojawiają się dopiero na poziomie ustawy zwykłej. W niektórych dziedzinach nastąpiło zasadnicze odejście od zasady bezstronności światopoglądowej władz publicznych, dotyczy to w szczególności spraw związanych z nauczaniem religii w szkołach publicznych. Z drugiej strony brak jest efektywnej ochrony osób i instytucji religijnych przed atakami przestępczymi (martwota lub niedostatek ochrony prawnokarnej z art. 194, 195 i 196 k.k.). W najgorszej sytuacji znalazły się niezarejestrowane nowe związki wyznaniowe, nie objęte nawet tą ułomną ochroną. Wszystko to wskazuje na konieczność nowego, silniej związanego z ogólnoludzkimi i europejskimi standardami, spojrzenia ustawodawcy na rolę i zadania państwa (w tym także administracji publicznej) w dziedzinie ochrony wolności sumienia i wyznania³⁹.

³⁷ W. Brzozowski, *op. cit.*, s. 214.

³⁸ *Ibidem*, s. 221; W. Sadurski, *Prawo przed sądem*, Warszawa 2008, s. 195.

³⁹ W. Sobczak, *Wolność myśli, sumienia i religii. Poszukiwanie standardu europejskiego*, Toruń 2013.

Ewa Skorczyńska*

WOLNOŚĆ NARODU W PAŃSTWIE – JAKO DOBRO CHRONIONE W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

Z uwagi na obchodzoną niedawno 95. rocznicę odzyskania przez Polskę, utraconej przez lata zaborów, wolności, warto na konferencji poświęconej dobrom chronionym w prawie administracyjnym, przytoczyć kilka wcześniejszych (zwłaszcza przedwojennych¹), poglądów w nauce prawa, definiujących wolność narodu w państwie w sposób odmienny od tego, do którego przyzwyczailiśmy się dziś (a na pewno bardziej „romantyczny”, poetycki, idealistyczny – a przez to – wciąż inspirujący). Będą one zarazem stanowić punkt wyjścia do cząstkowej oceny rzeczywistości prawnej, a ściśle do oceny tego, czym tytułowa „wolność narodu w państwie” jest, czy jest ona dobrem faktycznie chronionym przez prawo administracyjne, a jeśli nie jest – dlaczego (i jak) należy dokonać poprawy tego stanu.

Obchody Święta Niepodległości dziś wyglądają różnie, jednak nie wydaje się, aby potrzeba wolności była mniej ważna czy całkowicie odmienna od tej, odczuwanej przed laty. Prawdą jest również to, że dziś niejednokrotnie – zamiast dumy z własnego państwa – odczuwamy często pewien niesmak i zawód. Bywa, że państwo kojarzymy raczej z wrogiem niż sprzymierzeńcem obywatela. Mówi się chociażby, że „młodzi ludzie wyjeżdżają z kraju”, ci zaś, którzy zostają, coraz szerzej odmawiają udziału w wyborach parlamentarnych – nie z lekceważenia obowiązków wobec państwa, lecz z poczucia bezsilności wobec niego. Brak zaufania do „władzy” osłabia niewątpliwie poczucie „wolności obywatela w państwie”,

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

¹ Por. I. Czuma, *Wolność narodu w państwie*, „Prąd” 1939, t. XXXVII, s. 220–238, cyt. za: *O moralne podstawy ustroju. Wybór pism Ignacego Czumy (1891–1963)*, red. K. Ostaszewski, J. Szczot, Lublin 2007, s. 267–281. Wybór tematu po części zdeterminował jego formę, która fragmentami jest bardziej „publicystyczna” niż naukowa. Chodziło bowiem o spojrzenie na życie prawne z perspektywy samego obywatela, narodu, dokonane w wielu miejscach celowo przesadnie i nazbyt jednostronnie, aby zwrócić uwagę na fakty, rzeczywistość prawną. Taka perspektywa wydaje się przydatna chociażby do badań z zakresu nauki administracji, może także stanowić przyczynek do badań teoretyczno-prawnych z zakresu nauki prawa administracyjnego (por. J. Boć, *Administracja publiczna jako przedmiot badań*, [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Nauka administracji*, Wrocław, 2013, s. 354–368; por. też F. Longchamps, *Założenia nauki administracji*, Wrocław 1968).

przynosi niepewność² – i to taką, której w demokratycznym państwie prawnym nie powinniśmy odczuwać.

Zrozumiałe jest, że państwo może być „biedne”, może „odstawać” od innych, może być – z przyczyn obiektywnych, w trudnej sytuacji politycznej, gospodarczej czy społecznej. Ale jeśli w jakiegokolwiek mierze zawodzi zaufanie obywateli³ (rządzi „niemoralnie”, ustanawia „złe” ustawy, popełnia zbyt wiele „niewybaczalnych błędów” przy stanowieniu i stosowaniu prawa⁴, czy chociażby zatrudnia niewystarczająco wykwalifikowanych urzędników⁵), to w żaden sposób nie buduje relacji, które można by osadzić w idei demokratycznego państwa prawnego. Stwarza też okazję do powstania wielu patologii, nie tylko po stronie organów władzy, ale i po stronie podmiotów „administrowanych”⁶.

Wydaje się też, że w obecnych czasach brak szacunku do prawa, czy wręcz cicha akceptacja działań nielegalnych, skierowanych przeciwko państwu i prze-

² Pojęciu niepewności w prawie administracyjnym zostało poświęcone ostatnie Wrocławsko-Krakowskie Spotkanie Administratywistów (por. A. Błaś (red.), *Pewność sytuacji jednostki w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012).

³ Pojęcie zaufania (jednostki do państwa) zostało zaproponowane przez prof. dr hab. A. Błasia jako temat kolejnego Wrocławsko-Krakowskiego Spotkania Administratywistów (Wrocław, 2015).

⁴ Por. zwłaszcza: D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *Kryzys prawa administracyjnego?*, t. 1, *Jakość prawa administracyjnego*, red. D.R. Kijowski, A. Miruć, A. Suwałko-Karetko, Warszawa 2012.

⁵ O tym, jak ważne dla prawidłowej wykładni prawa administracyjnego jest aspekt podmiotowy tej wykładni – czyli w uproszczeniu również to, kto (o jakich kwalifikacjach itp.) jest zatrudniany na stanowiskach urzędniczych, pisze m.in. W. Jakimowicz, *Wykładowia w prawie administracyjnym*, 2006, LEX, gdzie czytamy: „Charakterystyka organów administrujących jako podmiotów dokonujących wykładni w prawie administracyjnym z istoty swojej nawiązuje do podmiotowego ujęcia administracji. Jak podkreśla J.S. Langrod [J.S. Langrod, *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej* (reprint) Kraków 2003, s. 230], w ujęciu podmiotowym administracji tylko człowiek, z jego wkładem duchowym, z cechami jego charakteru i umysłu, z jego energią witalną jest bezpośrednim elementem „częścią składową administracji”. Rola materiału ludzkiego wysuwa się zawsze na plan pierwszy a swoiste odrębności techniczno-rzeczowe – chociaż dużej wagi – są dalszoplanowe; górują zagadnienia doboru, przysposobienia, formacji umysłowej, kwalifikacji, kierownictwa, wydajności, podziału pracy, kontroli. Od tego, czy administrujący jest artystą, czy tylko rzemieślnikiem, jest biegłym fachowcem, czy dyletanckim amatorem zależy spełnienie jego zadań na różnych szczeblach służby administracyjnej, z których każdy ma odmienne warunki i wymagania”.

⁶ S. Rosmarin (*Prawo podatkowe a prawo prywatne w świetle wykładni prawa*, Warszawa 1939, s. 215), w kontekście przestępstw skarbowych, popełnianych przez obywateli, pisał, że bywają one nieraz uważane za „przestępstwa porządnego człowieka”. Wskazywał też, że urzędnicy skarbowi, którzy karzą obywateli za takie przestępstwa, często sami przechodzą po latach „na drugą stronę”, by wiedzą zdobytą „na koszt podatnika” ratować i wspomagać swoje dawne „ofiary” (*ibidem*, s. 266, który w tym kontekście pisał: „Jak stare grzesznice, poświęcające się w ostatnich latach dziełom dobroczynności, tak oni na starość posługują się doświadczeniem nabytym na koszt podatników, aby przynieść ulgę swym dawniejszym ofiarom”). Gdy prawo zbyt silnie ingeruje w ludzką wolność, w tym wolność ekonomiczną, trudno winić ludzi za to, że akceptują działania sprzeczne z interesem „fiskusa”.

ciwko prawu (które, jak wskazuje się w literaturze – przeżywa kryzys⁷, jest „przeregulowane”⁸, niespójne i nazbyt często niezgodne ze standardami konstytucyjnymi) – jest czymś „normalnym” w naszym społeczeństwie (jest pewną „codziennością”).

F. Longchamps pisał przed laty, że „kryzysy prawa zazwyczaj zbiegają się z kryzysem jego dogmatyki”⁹. Jeśli dogmatyka prawa nie uświadamia sobie w sposób należyty wartości stanowiących „hipostazę”¹⁰ danej dziedziny prawa,

⁷ Por. zwłaszcza: D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *op. cit.*, t. I, *op. cit.*, i t. II, *Inflacja prawa administracyjnego*, red. P.J. Suwaj, Warszawa 2012.

⁸ Przykładem procedury, która w oczach społeczeństwa jest nadmiernie sformalizowana, jest chociażby procedura rejestracji samochodu sprowadzonego z zagranicy, opisana (w żartobliwym tonie) przed anonimowego autora 21-stronnicowego „doktoratu” (umieszczonego pod adresem: <http://obar11.dl.interia.pl/a3-net/prskzg.pdf>). Autor ten krok po kroku wskazuje szereg czynności, które muszą być podjęte przez obywatela w celu rejestracji pojazdu, dochodząc do wniosku, iż „samo chodzenie po urzędach nie jest tragiczne”, o wiele gorsze jest natomiast, jego zdaniem, to, że „prawie wszędzie jesteśmy „petentami”, a przecież Ci wszyscy ludzie tam są opłacani z naszych wpłat i podatków. To Oni powinni być dla nas a nie my dla nich”. Autor nie domaga się od urzędników łamania prawa, ale buntuje się przeciwko jego stosowaniu, które nie wpisuje się w ideę „służby publicznej”, i które odczuwa jako lekceważenie jego potrzeb, jego poczucia godności, jego czasu.

⁹ F. Longchamps, *Z problemów poznania prawa*, Wrocław 1968.

¹⁰ Nawiązując do słów F. Longchamps (Z *problemów...*, s. 41–42), gdzie pisze on: „Rzecz oczywista, w świadomościach ludzi, którzy wzajem na siebie oddziałują, niektóre elementy się obiektywizują, jak się mówi, i przekazywane są dalej, a więc (w pewnym sensie obrazowym) występują samoistnie: przekonania, oceny, normy zastane lub ustanowione, orzeczenia, komentarze, wykłady, teorie, i znów z kolei przekonania, oceny, normy... Szczególnie zaś rozwinięta i zobiektywizowana jest tu, jak wiadomo, sama struktura normatywna [...]”, jednak jak wskazuje: „nie należy poznania ograniczać programowo tylko do tych zobiektywizowanych elementów życia prawnego, bo to prowadzi do **mylących hipostaz** lub do tego, że się absolutyzuje pewne bieżące, historycznie wytworzone całości” (pokręśl. E.S.). Jest to oczywiście tylko hipoteza, ale wydaje się, że to ostatnie zdanie miało dla autora szczególną wagę, którą zdaje się podkreślać zawarty w nim błąd logiczny (być może wprowadzony świadomie, np. dla „zmylenia” czujnego oka cenzorów). Trudno jest bowiem mówić o mylnych „podstawach” (hipostazach), jako o „wnioskach” płynących z obserwacji życia prawnego. Postawy mogą być przyczyną takich a nie innych wniosków, a nie ich konsekwencją. Wydaje się, że rzeczywista myśl autora, ukryta za tym błędem logicznym była taka, iż nie da się wyprowadzać trafnych wniosków z obserwacji życia prawnego, bez uświadomienia sobie wartości, celów prawa, które drzemią w świadomości społeczeństwa w danym miejscu i czasie. Nie da się poznać prawa bez poznania jego aksjologicznych podstaw, których należy poszukiwać przede wszystkim w życiu (nie tylko w literze prawa). Ten, „ukryty przed cenzurą” wątek przenika zresztą całą publikację (którą Longchamps ukończył na rok przed swoją śmiercią). Jest to właśnie wątek „wartości” życia prawnego i wartości prawa w życiu człowieka, które nie tylko są „ważniejsze” od litery prawa, ale powinny być traktowane właśnie jako jej „hipostaza”. Można by nawet zaryzykować zupełnie „wydumaną”, ale z pewnych względów inspirującą hipotezę, opartą właściwie tylko na mimowolnym kojarzeniu czterech (dwukrotnie powtarzających się) słów w tytułach rozdziałów ww. publikacji, a także na informacji, przeczytanej przypadkiem (A. Rybak, *Wybitne polskie nazwisko*, „Rzeczpospolita” z dnia 11 kwietnia 2009 r.), że F. Longchamps mówił przyjaciółom, iż w omawianej książce się „wypisał” (czyli – być może – powiedział wszystko, co chciał przekazać (łącznie z tym, czego w tamtych czasach nie można było przekazać wprost) – iż „zaszyfrowany”, „ukryty” tytuł dzieła F. Longchamps brzmiał być może: *Z problemów poznania wartości życia* (?).

jeśli w sposób należyty nie ukierunkowuje ona sędziów, czy organa władzy publicznej do tworzenia tego, co „dobre i piękne”, to małe są szanse na wyjście z jakiegokolwiek kryzysu.

Oczywiście kryzys prawa najlepiej byłoby zwalczyć za pomocą dobrego ustawodawstwa, do którego można by doprowadzić za pomocą głębokiej i szeroko zakrojonej reformy prawa stanowionego, połączonej z reformą zatrudnienia w administracji publicznej, tak, aby „przy władzy” pozostali wyłącznie ludzie budzący szacunek, zaufanie i posiadający odpowiednie kwalifikacje.

Jeśli jednak te przedsięwzięcia są w ogóle realne, to na pewno nie w jakiejś bardzo bliskiej przyszłości.

Z drugiej strony wiemy, że nauka prawa może „doraźnie”, w sposób rzeczywisty i względnie szybki oddziaływać na stosowanie prawa administracyjnego, chociażby przez pośredni wpływ, jaki wywiera ona na orzecznictwo sądowe (które przecież często i chętnie sięga do literatury fachowej)¹¹. Dostrzegając tę zależność F. Longchamps pisał tak:

powołaniem [*nauki prawa* – E.S.] jest wszechstronnie poznawać swój przedmiot i rzetelnie informować społeczeństwo o tym, jaki jest mechanizm jego życia prawnego, jaka jest jego treść i jaka jego wartość. I od spełnienia tego zadania zależy jej własna wartość¹²,

a w innym miejscu:

[...] jeśli chcemy, aby naszą pracę społeczeństwo ceniło tak, jak ceni pracę innych, badajmy rzeczywistość [...] ¹³.

Wartością, którą daje na pewno obywatelowi istnienie „spisanego”, ustanowionego w sposób demokratyczny prawa administracyjnego, może być przede wszystkim to, że wie on, jak dalece sięgają uprawnienia administracji do wkraczania w jego prawa i wolności obywatelskie (tj. jak dalece on i cały naród może czuć się w swoim państwie „wolny”)¹⁴.

Miarą rzeczywistego istnienia, rzeczywistej ochrony tych praw i wolności jest jednak nie tylko to, jak wygląda ów spisany tekst prawa, ale to, jak wygląda i funkcjonuje „życie prawne”, o którym pisał Longchamps (tj. jak wygląda stoso-

¹¹ Jeśli zaś ocenialibyśmy ten wpływ jako nieistotny – tym gorzej dla nauki prawa.

¹² Pisał w IX, ostatnim, rozdziale omawianej książki, zatytułowanym *O wartości nauk prawnych*.

¹³ F. Longchamps, *Z problemów...*, s. 49. Autorowi chodziło przy tym o stałe odkrywanie tych wartości, nieustanne badanie życia prawnego, które ulega ciągłym zmianom. W innym miejscu pisał „skarby myśli pokryte kurzem zapomnienia, bo nie używane, ukazują w nowym świetle swoją wartość, ujawnia się ciągłość myśli prawnej, która trwa mimo ustawicznego ruchu w prawie, a raczej dzięki temu ruchowi” – *ibidem*, s. 38.

¹⁴ Z tej potrzeby wolności płynie właśnie „wymóg ustawy” jako podstawy wszelkich działań administracji publicznej (jak pisał S. Rosmarin, *op. cit.*, s. 200).

wanie prawa w praktyce, w jaki sposób obywatele odbierają ingerencję państwa w ich prawa i wolności itp.).

Tematem konferencji są „dobra chronione w prawie administracyjnym”. Dobra mogą być materialne lub niematerialne (w nauce formułowane są ich różne klasyfikacje), są w każdym razie czymś, co uważamy, że istnieje (powinno istnieć) obiektywnie, co można „posiadać” na ten czy inny sposób – w przeciwieństwie do wartości, które są raczej „ideami” prawa, jego „podstawą”¹⁵).

Jeśliby analizować to zagadnienie wyłącznie z perspektywy obywatela (jednostki, podmiotu administrowanego), to dobrami niematerialnymi, bodaj najbardziej fundamentalnymi dla całego systemu prawa (nie tylko prawa administracyjnego) w państwie demokratycznym są te, o których mówi sama Konstytucja¹⁶, a w szczególności: ludzka godność oraz właśnie wolność człowieka – która w sferze zewnętrznych działań administracji publicznej domaga się przede wszystkim jasnego określenia granicy między tym co prawem jest a co już na pewno za prawo uchodzić nie może¹⁷.

¹⁵ Posiadanie owych dóbr niematerialnych, „duchowych” dóbr (które tak naprawdę umykają całościowej i pełnej definicji), jest ważne nie tylko dla „szczęścia obywatela”, ale i dla rozwoju państwa. I. Czuma pisał w tym względzie: „Siłą motoryczną, siłą budzącą, rozwierającą nowe horyzonty pozostaje – u nas szczególnie, ale i gdzie indziej, choć może i mniej – naród”. „[...] naród dla swego państwa jest potężną dźwignią i potężną przekładnią, i potężnym ogniskiem sił [...]”. Na temat wartości w prawie administracyjnym por. zwłaszcza: S. Fundowicz, *Aksjologia prawa administracyjnego*, [w:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego. Zjazd Katedr Prawa i Postępowania administracyjnego*, Zakopane 24–27 września 2006 r., s. 633–671, J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 73–101.

¹⁶ Warto w tym kontekście przyjrzeć się poniższym fragmentom preambuły do *Konstytucji RP*: „W trosce o byt i przyszłość naszej Ojczyzny, [...] my, Naród Polski – wszyscy obywatele Rzeczypospolitej, zarówno wierzący w Boga będącego źródłem prawdy, sprawiedliwości, dobra i piękna, jak i nie podzielający tej wiary, a te uniwersalne wartości wywodzący z innych źródeł [...] zobowiązani, by przekazać przyszłym pokoleniom wszystko, co cenne z ponad tysiącletniego dorobku [...], pomni gorzkich doświadczeń z czasów, gdy podstawowe wolności i prawa człowieka były w naszej Ojczyźnie łamane, [...] pragnąc na zawsze zagwarantować prawa obywatelskie, a działaniu instytucji publicznych zapewnić rzetelność i sprawność, w poczuciu odpowiedzialności przed Bogiem lub przed własnym sumieniem, [...] ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej jako prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości [...] Wszystkich, którzy dla dobra Trzeciej Rzeczypospolitej tę Konstytucję będą stosowali, wzywamy, aby czynili to, dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka, jego prawa do wolności i obowiązku solidarności z innymi, a poszanowanie tych zasad mieli za niewzruszoną podstawę Rzeczypospolitej Polskiej”.

¹⁷ Dla I. Czumy (*op. cit.*, s. 280) granicę tę wyznaczała miara dobra. Jak pisał: „Granice wolności narodu w państwie to raczej granice dla fałszywej wolności, wyzwoliny od dobra, folgowaniu złu, niewoli zatem. Tylko miara dobra wykreślić może linię między tym, co należy do narodu, a tym, co należy do państwa. [...] Gorzej, gdy państwo idzie w niewolę zła tu i ówdzie; wtedy na naród spada obowiązek rozszerzenia swej wolności, by ratować dobro, zaniedbane przez państwo”.

Na szeroko rozumianą potrzebę „wolności narodu w państwie” zwracał uwagę I. Czuma w eseju, opublikowanym w 1939 r., w którym pisał:

Wolność narodu [w państwie – przyp. E.S.] jest wolnością od zła¹⁸. Wolność narodu jest syn-
tezą wolności szczegółowych, o ich pierwszeństwie rozstrzyga porządek wartości ludzkich
w ogóle, porządek wartości w poszczególnych sytuacjach¹⁹.

Warto zaakcentować zaproponowane tu rozróżnienie na porządek „w ogóle”
i porządek ustalany *in concreto* (np. w celu wydania decyzji administracyjnej)²⁰.
Zwłaszcza ta ostatnia perspektywa – perspektywa postrzegania wartości w kon-
tekście „jednostkowej” sytuacji stosowania prawa, ma szczególne znaczenie dla
istnienia tego, co można tu nazwać „rzeczywistym” poczuciem wolności obywa-
tela w państwie lub szerzej – narodu w państwie.

Pytanie brzmi – czy lekarstwem na obserwowaną niechęć obywateli (narodu)
do państwa nie powinno być właśnie wzmacnianie poczucia owej „wolności od”²¹

¹⁸ W innym miejscu dla zdefiniowania wolności, posługiwał się następującymi cytatami: „Li-
bertas est unum de maximis bonis quae homini Deus dedit” (św. Tomasz), „est praestantissimum
naturae bonum” (encyklika Leona XIII) [...]. Czym jest wolność sama w sobie? Jest możliwością, łą-
twością, zdolnością szukania i stosowania środków, które prowadzą do określonego celu (encyklika
Leona XIII. Gdy środki te są do dyspozycji, gdy wola pożąda celu, który rozumowi podlega, wol-
ność przejawia się „tota radix libertatis, ut subiectum, est voluntas, ratio autem causa (św. Tomasz).
Korzeniem wolności jest wola, przyczyną jej rozum” – I. Czuma, *op. cit.*, s. 271.

¹⁹ I. Czuma (*ibidem*, s. 267–269) cytowany tu esej rozpoczął od postawienia tezy, że mówie-
nie o „stosunku narodu do swojego państwa”, wskazywanie jego cech, ustalanie jego treści (treści
pojęcia „naród” i „państwo”, treści tytułów prawa dla narodu i tytułów prawa dla państwa) stanowi
konieczny element badań nad rzeczywistością prawną. Spostrzega, że kształtowanie się tego stosun-
ku może wyglądać różnie, ulegać przeobrażeniom w czasie, nieraz gwałtownym. W swoim rozwoju
napotyka też różne „przeszkody i opory”. Jednak nauka prawa powinna, zdaniem I. Czumy szukać
dla określenia tego stosunku rozwiązań najlepszych, tj. takich, które uwzględniają „kardynalne prawa
narodu: moralne, polityczne, materialne”. To naród tworzy bowiem państwo a nie odwrotnie, *ibidem*.

²⁰ „Nie ma wolności szczegółowych, które by nie szły do szeregu zhierarchizowanego” – pisał
w innym miejscu I. Czuma. „Wybiera się wtedy to, co ważniejsze, wolność ważniejszą od wolności
mniej ważnej”. A potem dodawał: „Kiedy i jak się wybiera, to rzecz już konkretnego splotu warun-
ków i wymagań”; *ibidem*, s. 277.

²¹ Na temat wolności „od i do” por. zwłaszcza I. Berlin, *Two Concepts of Liberty*, [w:] *Four
Essays on Liberty*, Oxford 1969, [https://www.wiso.uni-hamburg.de/fileadmin/wiso_vwl/johannes/
Ankuendigungen/Berlin_twoconceptsofliberty.pdf](https://www.wiso.uni-hamburg.de/fileadmin/wiso_vwl/johannes/Ankuendigungen/Berlin_twoconceptsofliberty.pdf), s. 3, który w kontekście pojęcia wolności negat-
ywnej pisał m.in. tak: „Political liberty [...] is simply the area within which a man can act un-
obstructed by others. If I am prevented by others from doing what I could otherwise do, I am to
that degree unfree; and if this area is contracted by other men beyond a certain minimum, I can
be described as being coerced, or, it may be, enslaved”. W konkluzji swoich rozważań, cytując
J.A. Schumpetera (*Capitalism, Socialism, and Democracy*, London 1943, s. 243), pisał tak:
„the very desire for guarantees that our values are eternal and secure in some objective heaven is
perhaps only a craving for the certainties of childhood or the absolute values of our primitive past”.
To realize the relative validity of one’s convictions”, said an admirable writer of our time, “and yet
stand for them unflinchingly is what distinguishes a civilized man from a barbarian”. To demand
more than this is perhaps a deep and incurable metaphysical need; but to allow it to determine one’s
practice is a symptom of an equally deep, and more dangerous, moral and political immaturity”.

(choćby od zmęczenia, zniechęcenia i frustracji związanej z faktyczną działalnością państwa²²), a to przez to – wzmocnienie poczucia zaufania obywateli do własnego państwa – nawet kosztem – co może w tym miejscu brzmieć kontrowersyjnie – poświęcenia zasady legalności (np. na rzecz pozytywnie rozumianego „prawa sędziowskiego”²³)?

Aby wyjaśnić ten ostatni wątek, opiszę najpierw krótko cztery sytuacje. Dwie wymyślone, „filmowe”, dwie pozostałe – oparte na faktach.

W filmie *Pan życia i śmierci* (reż. Andrew Niccol, 2005) pojawia się kilkukrotnie wątek prawa, a ściślej właśnie – luki w prawie²⁴, która to luka stała się dla głównego bohatera okazją do obejścia prawa. Wskazany wątek obrazuje m.in. scena, w której handlarz bronią, Jurij Orłow (grany przez Nicolasa Cage’a) spotyka „stróża prawa” – policjanta, czy też agenta innych służb „specjalnych” (nazwanego Valentine), który podejrzewa Orłowa o popełnianie przestępstwa. Ich dialog przedstawia się następująco:

Valentine, wskazując na skrzynie z bronią, załadowane do samolotu łącznie z helikopterem bojowym, pyta Orłowa:

– To wszystko tutaj też leci do Burkina Faso?

– *Ale do innego klienta pod innym adresem.*

– To tylko zbieg okoliczności? Masz mnie za skończonego idiotę?!

– *Za skończonego – nie. Ale nie jestem przekonany co do pańskiej pracy.*

– *Muszę zwrócić uwagę, że broń i helikoptery wysyłane osobno, spełniają standardy Interpolu dotyczące handlu. Obaj wiemy, że to jest obsceniczna, biurokratyczna luka prawna, która zostanie lada dzień zlikwidowana. Ale na razie nie została. Zapewne pewni ludzie mogą uważać ten ładunek za podejrzany... ale dzięki Bogu na tym świecie bycie podejrzany to nie przestępstwo.*

²² W komiksie internetowym M. Łazowskiego znajdujemy taki oto dialog (przejaw owej frustracji?): „Nie lubię wyjeżdżać z Polski!” „Tak ci tu dobrze?” „Nie. Po prostu zawsze po powrocie mam depresję” (<http://www.glosywmojejglowie.pl/2011/09/06/opuszczanie-ojczyzny>).

²³ Por. np. T. Flemming-Kulesza, *Czy w Polsce możemy mówić o prawie precedensowym?*, [w:] A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski (red.), *Precedens w polskim systemie prawa*, Warszawa 2010, s. 15–22; L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2005, rozdz. IX (*Czy sądy powinny być tworzyć prawo?*), s. 240–284; D. Dąbek, *Prawo sędziowskie w polskim prawie administracyjnym*, Warszawa 2010; por. też: M. Zirk-Sadowski (*Metodologia nauk administracyjnych na tle metodologii prawoznawstwa*, [w:] J. Zimmermann (red.), *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, Warszawa 2007, s. 621), który w kontekście tzw. paradygmatu pozytywizmu prawniczego pisze m.in.: „cechą nauk takich jak prawoznawstwo, ale również cechą socjologii, psychologii, ekonomii itd., jest współistnienie w ich obszarze kilku paradygmatów, które ze sobą konkurują we wspólnocie naukowców”.

²⁴ Na temat luk w prawie administracyjnym por. m.in. Z. Duniewska, *Luki i analogia w prawie administracyjnym*, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2009, s. 243–250; W. Jakimowicz, *Wykładnia w prawie administracyjnym*, 2006 (podrozdz. 1.2.4. *Zasady praworządności, legalności i kompetencyjności*); A. Mastalski, *Stosowanie prawa podatkowego*, LEX, s. 54–58, A. Mariański, *Rozstrzygnięcie wątpliwości na korzyść podatnika. Zasada prawa podatkowego*, Warszawa 2010; B. Brzeziński, *Analogia revivat?*, „Prawo i Podatki” 2007, nr 10.

– *A ludzie, tacy jak Pan, szanują prawo*”.

– [Byłem winny jak „grzech”, ale Valentine nie mógł tego udowodnić. Był z najradszego gatunku wśród stróżów prawa. Wiedział, że łamię prawo, ale sam nie potrafił go złamać... – aby mnie dopaść]²⁵.

Jako swoisty komentarz do tych słów może posłużyć takie zdanie E. Zittel-
manna, wypowiedziane w kontekście luk w prawie karnym:

Ale czy sytuacja, w której ktoś, kto zasługuje na karę, pozostanie raz bezkarny, jest właściwie
aż tak zła? Zdarza się czasami, że w czci i godności stąpa po ziemi taki człowiek, któremu
również i ja nie chciałbym uściskać dłoni jak przyjacielowi czy bratu, i którego zdjęcie wisiało
w galerii przestępców²⁶,

lub Rosmarina²⁷, który w kontekście luk w prawie podatkowym pisał²⁸, iż w pań-
stwie praworządnym nie może być tak, że państwo „naprzód wytwarza pokusę,
a potem karze tego, kto jej uległ”.

W przywołanej scenie z filmu „dobre i piękne” było nie to, że urzędnik za-
chowwał wierność prawu. Zachowanie legalne jest tylko legalne. „Dobre” czy „pra-
we” (w rozumieniu prawa jako *ius*, jako *ars boni et aequi*) było raczej to, że nawet
handlarz bronią był w stanie uznać stróża prawa za człowieka uczciwego, godne-
go szacunku. A zrobił to wyłącznie dlatego, że ów urzędnik uszanował sferę jego
wolności, mimo że wyznaczyła ją „martwa i sztuczna” litera prawa. Wierność
prawu w tej sytuacji była więc równocześnie oznaką szacunku dla godności i wol-
ności człowieka.

W innej scenie z opisywanego filmu Jurij Orłow rozmawia ze swoim bratem,
który spostrzega, że broń, którą obaj właśnie sprzedali, trafiła w ręce małych dzie-
ci. Kiedy uświadamia sobie rzeczywiste konsekwencje własnych działań, mówi
do brata z przerażeniem:

– *Karabiny są większe od chłopców...*

– *Nie działam nielegalnie!*... – odpowiada drugi brat (nie potrafiąc być może podać lepszego
uzasadnienia²⁹).

²⁵ Na podstawie: http://napisy.info/Napisy_120550_Lord+of+War+%282005%29.html.

²⁶ E. Zitelmann, *Lücken im Recht*, Leipzig 1903.

²⁷ S. Rosmarin, *op. cit.*, s. 216. Objaśnić należy, iż celowo używa się w niniejszym artykule
nazwiska, którego S. Rozmaryn używał przed wojną i pod którym została opublikowana powyższa
praca – dla oddzielenia się od jego poglądów powojennych, skrajnie „marksistowskich”, a przy tym
sprzecznych z prezentowanymi przez niego wcześniej. Z uwagi jednak na celność i trafność wielu,
zawartych w jego dorobku przedwojennym, myśli, oddających również w pewien sposób klimat
ówczesnej epoki, uznano za celowe ich częściowe przytoczenie.

²⁸ Przywołując w tym miejscu słowa A. Smitha (*An Inquiry into the Nature and Causes of
the Wealth of Nations*, 1776), *ibidem*.

²⁹ Jak pisze L. Morawski (*op. cit.*, s. 71–72): „Obywatele wyposażeni w szeroki i stale zwięk-
szający się zakres praw i wolności, a przy tym coraz bardziej wykształceni i niezależni od zewnętrz-

– Nie obchodzi mnie, czy to jest legalne – odpowiada ten pierwszy – To jest zle³⁰.

Na tle tego dialogu, podam kolejny przykład, tym razem „z życia”.

Kiedyś zobowiązałam się wobec przyjaciela, że wyślę jego list dokładnie trzynastego. Nie był to jakiś bardzo ważny list, niemniej zależało mi na jego wysłaniu w tej dacie. Niestety tego dnia udało mi się dotrzeć na pocztę (jedyną w pobliżu, szczęśliwie dla mnie otwartą całą dobę) na dwadzieścia minut przed godziną dwunastą w nocy.

Była to z mojej strony wielka nieroztropność. Pomijając późną, niebezpieczną porę okazało się bowiem, że przed dwoma „okienkami” na poczcie stało w rzędku około trzydziestu osób, tak że „kolejka” wychodziła na zewnątrz budynku. Prawie każdy z oczekujących wyglądał na zdenerwowanego, patrzył na zegarek, niemal z „nienawiścią” spoglądał na urzędników oraz osoby, stojące bliżej w kolejce. Zaczęły się rozmowy – dlaczego są otwarte tylko dwa okienka? Ktoś powiedział, że już stoi dobre dziesięć minut, a ten przed nim „chyba złośliwie” nadaje o tej porze dziewięć paczek, urzędnik się „guzdrze” itp.

Jednak po chwili opisana sytuacja uległa całkowitej przemianie, tylko dlatego, że jeden z urzędników wstał i powiedział: *Proszę się nie martwić, przyszli Państwo przed godziną dwunastą, więc stemple pocztowe będziemy po dwunastej „nabijać z datą trzynastego”*.

I oto co się stało potem:

Trzydziestu „gniewnych” ludzi zamieniło się w trzydziestu szczęśliwych ludzi, odczuwających ulgę, uwolnionych od stresu i co ciekawe – nastawionych

nych autorytetów, znajdują coraz mniej argumentów, by respektować prawo tylko z tego powodu, że jest ono prawem. Chcą, aby ich obowiązek posłuszeństwa wobec prawa był oparty na bardziej racjonalnej podstawie niż siła i przymus”, i dalej: „Suwerenność państwa jest konfrontowana nie tylko z rosnącymi naciskami globalizacyjnymi i globalizacyjnymi [...] ale także z wzrastającą autonomią jednostek ludzkich, które są coraz mniej skłonne do bezrefleksyjnego podporządkowywania się prawu”. W przywołanej sytuacji uzasadnienie działań – wyłącznie stosując zasadę legalności – było z pewnością uzasadnieniem słabym.

³⁰ Byłoby utopią zmuszać ludzi do dobrego i moralnego postępowania w każdej sytuacji, do zwalczania wszelkich „złych” zachowań. Nie tego chcemy od państwa i prawa. To właśnie byłoby niedopuszczalnym ograniczeniem nienaruszalnej, choć nieraz trudno uchwytej sfery wolności, niezbędnej dla prawidłowego kształtowania relacji obywatel–państwo, niezbędnej również dla naszego samorozwoju i szczęścia. Dobrą relację między władzą a jednostką można jednak budować na przekonaniu, że władza nie będzie wykorzystywać swoich własnych błędów (błędów ustawodawstwa) przeciwko jednostce – w tej szczególnej sytuacji nie zawsze zasada legalności powinna być stawiana na szczycie hierarchii norm regulujących działanie administracji publicznej. I Czuma o tym aspekcie wolności obywatelskiej mówił tak: „Przed wolnością godziwego budowania zasobów materialnych – wolność duchowa, moralna; przed wolnością słowa, druku, zrzeczeń – wolność najważniejsza, bo wolność bytu i niepodległości; ponad wolność ustroju republikańskiego – wolność rozkwitu narodu czy państwa w takiej formie, jaka by ukazała się konieczną. Jakżeż tragicznym jest okrzyk tego szaleńca z Sejmu Czteroletniego: „Jestem życzliwym mej Ojczyźnie, jestem prawdziwym Polakiem; gdyby jednak tych kajdan, które zamierzają wrzucić na naród przez sukcesję (tronu) nie można zrzucić inaczej, ja będąc Prusakiem, Moskałem lub Austriakiem, będę nim”.

do siebie pozytywnie, chcących ze sobą rozmawiać o rzeczach innych niż frustracja spowodowana „kolejką” przed okienkiem.

Ostatnia data „trzynastego” została „wbita” może dziesięć, może dwadzieścia minut po dwunastej (a może w ogóle nawet nie było takiej potrzeby). Czas przestał mieć znaczenie, nikt już nie spoglądał na zegarek, zaczęło się „normalne życie”, zaczęły się nawiązywać „normalne” relacje międzyludzkie, prawie każdy człowiek odchodzący od okienka mówił urzędnikowi: *Do widzenia* – i robił to z uśmiechem.

Trudno mi ocenić, na ile zachowanie urzędnika było nielegalne³¹. Ta kwestia wydawała się zresztą zupełnie nieistotna wobec doświadczenia „życia prawnego”, które oceniłam jako „miłe i dobre”, nawet jeśli trwało ono tylko parę chwil. Być może jest to przesadą, ale w tej mikroskali (podobnej do „sali gimnastycznej”, która posłużyła niegdyś F. Longchamps do opisanego koncepcji funkcjonowania systemu prawa administracyjnego³²), ów „nieznaczący”, maleńki system prawny, który funkcjonował w budynku urzędu pocztowego tego dnia, wydał mi się ucieleśnieniem tęsknot i marzeń prawa administracyjnego³³ – a na pewno aktualnych marzeń naszego narodu. Nie wiem, czy ten porządek nadaje się do powielenia na inne, a potem na jeszcze inne mikro i makroświaty, ale czy nie warto mieć i takich romantycznych marzeń?

W pierwszym zacytowanym dialogu z filmu *Pan życia i śmierci* „dobre” nie było dla mnie to, że urzędnik zachował wierność prawu, a w scenie na poczcie, że urzędnik chciał to prawo, choćby „nieznacznie”, choćby w drobnej sprawie – złamać. Łamanie prawa jak i pozytywistycznie pojmowana legalność mogą być czasem tak samo „złe”, jeśli tylko pragnie się prawo postrzegać jako coś więcej, niż tylko prawo – w szczególności upatrywać w nim „narzędzia społeczeństwa”, jak pisał I. Czuma³⁴, narzędzia stworzonego przez naród i dla narodu, zakładającego szacunek dla obywatelskiego poczucia wolności. Nie powinno być to zatem jedynie „narzędzie w rękach państwa”³⁵, czy beзуżyteczne narzędzie do „tworzenia papierologii”, stawiające formę nad treścią³⁶, a legalność nad zdrowym rozsądkiem.

³¹ Na pewno w wielu systemach prawa można by je za takie uznać. Jednak nie o inne systemy prawa (i nie o inne narody) tu chodzi.

³² F. Longchamps, *Z problemów...*, s. 42–43.

³³ Pojęcia „marzenia prawa” używa w szczególności R. Dworkin, *Imperium prawa*, Warszawa 2010, s. 409.

³⁴ I. Czuma, *op. cit.*, s. 268.

³⁵ L. Morawski (op. cit., s. 110) pisał: „Nieprzypadkowo prawa i wolności obywatelskie są wrogiem numer jeden reżimów totalitarnych, ponieważ tam, gdzie obywatele są wolni, tym samym są oni niedostępni dla bezpośrednich zabiegów regulacyjnych władzy. Dopiero obywatele, którzy utracili prawo do decydowania o celach i środkach swojego życia, mogą stać się narzędziem w rękach państwa”.

³⁶ Wymowny jest ten oto przykład frustracji obywatela, spowodowanej „złym” prawem, zasłyszany niedawno w radiu – iż pewna pani, mieszkanka dużego miasta w Polsce po kolejnym,

I wreszcie ostatni przykład, zaczerpnięty z orzecznictwa sądowoadministracyjnego.

Otóż kilka lat po wejściu w życie ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w orzecznictwie zarysował się (wciąż jeszcze prezentowany) pogląd³⁷, że parametry planowanej inwestycji, takie jak np. szerokość elewacji frontowej, wysokość górnej krawędzi elewacji frontowej budynku, powinny być ustalane przez organ administracji publicznej w decyzji o ustaleniu warunków zabudowy – w sposób maksymalnie konkretny, ściśle wynikający z analizy zabudowy sąsiedniej (położonej w obszarze analizowanym).

Przeciwni tej interpretacji byli w szczególności urbaniści i architekci, przygotowujący, zgodnie z przepisami tej ustawy, projekty decyzji w sprawach ustalania warunków zabudowy, jak i sami inwestorzy (i ich projektanci). Później pojawiły się jednak orzeczenia, wskazujące na dopuszczalność ustalania tych parametrów jako wielkości „od-do” (np. „wysokość górnej krawędzi elewacji frontowej: od ... –... metrów”), co jest interpretacją korzystną z punktu widzenia „wolności zabudowy”³⁸, a nade wszystko racjonalną w świetle wiedzy architektonicznej. Przyczyną, dla której często jeszcze odmawia się takim ustaleniom przymiotu legalności, jest rzecz jasna nadmierna szczegółowość, ciasne brzmienie ustawy, a ściśle – jej rozporządzenia wykonawczego, które stanowiło m.in. tak (w zakresie ustalania wysokości górnej krawędzi elewacji frontowej):

Wysokość górnej krawędzi elewacji frontowej, jej gzymsu lub atyki wyznacza się dla nowej zabudowy **jako przedłużenie** tych krawędzi odpowiednio do istniejącej zabudowy na działkach sąsiednich. [...]

niezdanym egzaminie na prawo jazdy „uciekła EL-ką do przodu” (i komentarz redaktora – „No bo co jej mogą zrobić – odebrać prawo jazdy...?”).

³⁷ Spośród nich wskazać można m.in. na wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 7 maja 2013 r., II SA/Bd 191/13, w którym czytamy: „Zgodnie z § 5 ust. 1 rozporządzenia w sprawie sposobu ustalania wymagań dotyczących nowej zabudowy i zagospodarowania terenu wskaźnik wielkości powierzchni nowej zabudowy w stosunku do powierzchni działki albo terenu wyznacza się na podstawie średniego wskaźnika tej wielkości dla obszaru analizowanego. Określenie tego parametru powinno być zatem konkretne i stanowcze, wyrażone jedną konkretną wartością liczbową (»średnią«). Możliwe jest określenie wskaźnika powierzchni nowej zabudowy odbiegającego od »średniej«, ale dopuszczalne to jest tylko wówczas, jeżeli wynika to z analizy (§ 5 ust. 2 ww. rozporządzenia). [...] Treść analizy powinna wskazywać, że odstępianie od średniego wskaźnika służy zachowaniu ładu przestrzennego. W kontrolowanej sprawie w części tekstowej analizy średni wskaźnik został określony na 52%, natomiast w decyzji zaskarżonej decyzji wskaźnik ten określono jako »min. 23%, max 52%.« Organ nie określił zatem tego wskaźnika jedną, konkretną i stanowczą liczbą, zamiast tego dopuszczając przedział liczb”; decyzja SKO w Krakowie z dnia 10 stycznia 2008 r., SKO.73/7416/2007/ZP, niepubl., w której czytamy: „Brzmienie poszczególnych przepisów rozporządzenia prowadzi do konkluzji, iż parametry dla nowej zabudowy muszą zostać określone konkretnym parametrem, a odstępstwa od wyników »uśrednionych« winny zostać przedstawione i omówione. Regulacja rozporządzenia nie daje podstaw dla przyjęcia, iż poszczególne wskaźniki dla nowej zabudowy mogą zostać ustalone jako minimalne bądź maksymalne”.

³⁸ Por. W. Jakimowicz, *Wolność zabudowy w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012.

Jeżeli wysokość, o której mowa w ust. 1, na działkach sąsiednich, przebiega tworząc uskok, wówczas przyjmuje się **jej średnią wielkość** występującą na obszarze analizowanym. [...]"

Inną, mniej „ściśłą” wykładnię (która zyskuje coraz większe uznanie), opiera się (w uproszczeniu) na ust. 4 tego paragrafu, który brzmi: „Dopuszcza się wyznaczenie **innej wielkości, o której mowa w ust. 1**, jeżeli wynika to z analizy [...]" [obszaru analizowanego, obejmującego zabudowę na działkach sąsiednich – przyp. E.S.]. Zgodnie z tą interpretacją przyjmuje się, że ww. wielkość niekoniecznie musi być tożsama, ani nie musi być średnią wielkości występujących w obszarze analizowanym, ale może być wyznaczona w zupełnie inny sposób (np. jako wielkość „od-do”), spełniający jednakowoż warunek „dobrego sąsiedztwa” (określony w art. 61 ust. 1 pkt 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym)³⁹.

I właśnie o taką, dogłębną analizę prawa, związaną z analizą potrzeb życia, chodzi.

Cząstkowa konkluzja, wyłaniająca się z opisanych wyżej przykładów, wydaje się być taka, że skupianie uwagi tylko na tym, czy administracja, czy sądy działają legalnie lub nielegalnie, przy całkowitym pomijaniu tego, do czego to „legalne” działanie służy, może prowadzić jedynie do „mylących hipostaz”, o których pisał Longchamps⁴⁰.

Warto w tym miejscu znowu przytoczyć poglądy Rosmarina, który twierdził, że zasada legalności nie jest zasadą „samoistną”, lecz wypływa z pewnej **nadrzędnej normy wolności**, która jest w prawie administracyjnym kwestią pierwszorzędnej wagi.

³⁹ Por. np. wyrok WSA w Krakowie z dnia 10 listopada 2010 r., II SA/Kr 827/10, gdzie czytamy: „Podobnie jak przy obowiązującej linii zabudowy, określenie szerokości elewacji frontowej, wysokości górnej krawędzi elewacji frontowej, jej gzymsu lub attyki, wysokości głównej kalenicy, obiektu budowlanego winno również nastąpić w decyzji o ustaleniu warunków zabudowy w sposób stanowczy i konkretny. Na taki bowiem obowiązek naprowadza brzmienie art. 61 ust. 1 pkt 1 u.p.z.p., jak również § 6–8 rozporządzenia wykonawczego. O ile w § 6 ust. 2, § 7 ust. 4 i § 8 ust. dopuszczono ustalenie parametrów innych niż wprowadzone wprost przez ustawodawcę, zaś w § 8 zezwolono na pewną dowolność, powyższe nie dotyczy zwolnienie z ukształtowania decyzją gabarytów, formy architektonicznej planowanych obiektów budowlanych. Nie jest przy tym wykluczona pewna elastyczność, polegająca na podaniu wielkości minimalnych (od) i maksymalnych (do)”; wyrok WSA w Krakowie z dnia 10 października 2013 r., II SA/Kr 807/13, gdzie czytamy: „Wysokość górnej krawędzi elewacji przyszłej inwestycji budowlanej jest jednym z parametrów nowej zabudowy, która powinna być określona w decyzji o warunkach zabudowy w sposób konkretny. Zachowanie ładu architektonicznego, co jest nadrzędnym celem decyzji o warunkach zabudowy wymaga bowiem konkretnego określenia wysokości przyszłej inwestycji budowlanej. Zdaniem sądu rozpoznającego niniejszą sprawę nie stoi jednak w sprzeczności z przepisami, określenie tego parametru w wielkości od minimalnej do maksymalnej, gdyż takie rozwiązanie ułatwiające dostosowanie projektu budowlanego do decyzji o warunkach zabudowy, zapewnia także zachowanie ładu architektonicznego, pod warunkiem odpowiedniego i prawidłowego określenia tych wysokości”.

⁴⁰ Por. F. Longchamps, *Z problemów...*, s. 41–42.

Pisał on bowiem, cytując Fleinera:

w państwie praworządnym domniemanie przemawia za wolnością obywatela od przymusu państwowego” (Fleiner): ale domniemanie to kieruje się nie tylko przeciw władzy wykonawczej, lecz również przeciw ingerencji wszelkiej władzy, a więc także przeciw władzy ustawodawczej⁴¹,

a w innym miejscu:

„Demokratyczna geneza ustaw miała być obroną wolności. Nie z własnej wartości demokracji, ale z jej wartości jako czynnika liberalizmu płynie zasada oparcia administracji na ustawach i wykluczenia ingerencji władz w sferę wolności i własności jednostek bez ustawowej podstawy. W państwie praworządnym zasada ta rozumiała się sama przez się [...]; ale dlatego, ponieważ jest ona wynikiem przyjęcia ogólnej zasady wolności, „fundamentalnej zasady rozdziału”. Z tej ogólnej zasady wolności, a nie z specjalnego przepisu, który może istnieć lub nie istnieć, płynie wymóg ustawy („Vorbehalt des Gesetzes”)⁴².

Oczywiście gdyby uznać za dogmat, że zasada wolności zawsze przewyższa, jest nadrzędna wobec zasady legalności, doprowadzić by to mogło do anarchii, a nie do zapewnienia „porządku prawnego”. Nie o to jednak chodziło Rosmarinowi. Starał się on wskazać na sens i cel zasady legalności, którym w państwie demokratycznym nie wypływa z samej tylko („czystej”⁴³) legalności, ale z „czegoś więcej” – m.in. właśnie z poszanowania wolności narodu w państwie.

Nie można zatem, działając zdroworozsądkowo, idealizować prawa, które takim nie jest, podobnie jak nie można spłycać i upraszczać działania prawa, gdy życie stawia przed nim szczególne komplikacje⁴⁴.

⁴¹ S. Rosmarin, *op. cit.*, s. 199 (F. Fleiner, *Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts*, Tübingen 1928, s. 130).

⁴² S. Rosmarin, *op. cit.*, s. 200. Wcześniej pisał, cytując Herrnritta (*Grundlehren des Verwaltungsrecht*, Tübingen 1921, s. 26): „Tylko specjalnym przejawem normy ogólnej, organizacyjną rękojmią jej stosowania, jest odrębne podkreślenie ustawy jako wymogu działania władz administracyjnych, wkraczających w wolność i własność jednostek. Słusznie bowiem można powiedzieć, z Herrnrittem, że już z istoty administracji jako organu administracji wynika potrzeba podstawy prawnej: inaczej nie można by danej czynności poczytać państwu. Że jednak tę postawę prawną stworzyć może jedynie władza ustawodawcza, a nie sama władza wykonawcza, jest już postulatem państwa specjalnie demokratyczno-konstytucyjnego, w którym czynnik demokratyczny ma być gwarancją wolności” – S. Rosmarin, *op. cit.*, s. 200.

⁴³ Nawiązując tu do pojęcia „czystej” nauki prawa – por. H. Kelsen, *Czysta teoria prawa*, Warszawa 1934; A. Merkl, *Das doppelte Rechtsantlitz. Eine Betrachtung aus der Erkenntnistheorie des Rechts*, „Juristische Blätter” 1917, Nr. 1, s. 425 i n., 444 oraz 463 (cytowane za: H. Schambeck, *Nauka prawa Hansa Kelsena*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2011, t. VIII, s. 45, który: „Błędne byłoby założenie, że Kelsen nie dostrzegał moralności; on to wprowadzić czynił, ale w swojej doktrynie widział ją poza normatywnym obszarem i nie była ona przedmiotem jego pracy naukowej na temat istoty prawa”).

⁴⁴ Realne jest jednak marzenie, aby nauka prawa rzeczywiście i twórczo wzbogacała życie prawne w taki sposób, aby było ono bardziej zrozumiałe, „ludzkie” i otwarte na życie, na rzeczywiste

Marzeniem prawa stworzonego przez ludzi w państwie demokratycznym wydaje się być zatem zarówno to, żeby zachować temu prawu wierność, jak i to, żeby prawo funkcjonowało „dobrze” pomimo błędów, które zawsze w pewnym zakresie będzie zawierać i pomimo niepewności, która zawsze w pewnym zakresie będzie mu towarzyszyć.

Wolność narodu w państwie nie jest więc kwestią, którą można zamknąć w ciasnych ramach przepisów prawa. Ona umyka wszelkiej definicji⁴⁵. Jednak tym, co w ostatecznym rozrachunku naprawdę się liczy, jest faktycznie odczuwana wolność obywatela (i narodu) w państwie.

Wolność nie jest też dobrem danym raz na zawsze i niezmiennym w czasie.

By naród mógł utrzymać i rozwijać wszystkie skarby swej wolności, musi strzec warunków utrzymania tych skarbów. Musi być jak najbardziej moralnie wolny, to znaczy gotów za cenę krwi i mienia, ofiar docześnie nawet ciężkich i strasznych, obronić szacunek swej wolności. [...] by rzuciwszy to wszystko na stos ofiarny, obronić ich gwarancję, tj. wolność od zła zewnętrznej, politycznej, państwowej niewoli –

pisał w innym miejscu I. Czuma⁴⁶.

Dziś państwo nie wymaga od nas takich ofiar, co poczytać możemy za szczęście, ale nie za uwolnienie od „moralnych” zobowiązań wobec narodu, zwłaszcza jeśli widzimy, że w konkretnej sytuacji dotyka go „zło” politycznej, państwowej „wewnętrznej” niewoli (rozumianej tu jako brak dostatecznej „wolności narodu w państwie”⁴⁷).

potrzeby ludzkie, w tym – na tak mocno zakorzenioną w naszej kulturze – potrzebę „wolności własnej” (której jednym z licznych przykładów była instytucja *liberum veto*). Dziś wiemy, że wolność trzeba mądrze skorelować z innymi pragnieniami narodu, w tym z pragnieniem do posiadania państwa administrowanego w sposób właściwy, racjonalny, odpowiednio ważący interes społeczny z interesem jednostki. Jeśli widzimy, że wszystkie te cele da się urzeczywistnić i pogodzić ze sobą tylko wówczas, jeśli jednocześnie oczywiście narzucającej się w danej sytuacji korektury prawa, to czy – nawet narażając się na zarzut jego błędnego odczytania – nie powinniśmy tego zrobić? Jak czytamy w Etyce nikomachejskiej Arystotelesa: „Jeżeli więc ustawa orzeka o czymś ogólnie, a zdarzy się wypadek, który nie podpada pod to orzeczenie, to słuszną jest rzeczą, by tam, gdzie ustawodawca coś opuścił i przez sformułowanie ogólne popełnił błąd, uzupełnić ten brak, orzekając tak, jakby ustawodawca sam orzekł, gdyby był przy tym obecny i jakby sam postanowił był, gdyby z góry znał dany wypadek”.

⁴⁵ I. Czuma (*op. cit.*, s. 273) pisał: „Wolność nie jest pojęciem prostym, gdy się chce ją odszukać, gdy się chce jej zrobić miejsce w systemie życia człowieka w społecznościach, gdy się chce ją każdorazowo praktycznie i konkretnie dla danego faktu sformułować”. Por. też I. Berlin, *op. cit.*, s. 2, który pisał: „To coerce a man is to deprive him of freedom – freedom from what? Almost every moralist in human history has praised freedom. Like happiness and goodness, like nature and reality, it is a term whose meaning is so porous that there is little interpretation that it seems able to resist”).

⁴⁶ I. Czuma, *op. cit.*, s. 277.

⁴⁷ W innym miejscu, interpretując słowa Konrada z dramatu S. Wyspiańskiego *Wyzwolenie* („Czy wy nie macie duszy?”), pisał: „Oto macie duszę, musicie być wewnętrznie wolni, jak i ja, wte-

Wydaje się więc, że głosząc kryzys prawa zbyt często skupiamy się na skutkach, zapominając o rzetelnej analizie przyczyn tego, co złe w naszym prawie. Jedną z tych przyczyn, o których dogmatyka ciągle jeszcze chyba mówi za mało, najogólniej można by ująć jako „deficyt odwagi”.

Łatwiej jest dziś być dogmatykiem niż filozofem, krytykiem niż moralistą, racjonalistą niż idealistą, „urzędasem” niż urzędnikiem sprawującym służbę publiczną (choćby miała ona polegać na prostej czynności wbijania stempli na pocztach)⁴⁸. Łatwiej jest uchylić decyzję i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia niż rozstrzygnąć sprawę merytorycznie, łatwiej tworzyć ustawy niż myśleć nad ich sensem i możliwościami ich urzeczywistnienia, łatwiej karać urzędników za ich błędy niż podnieść kwalifikacje tych urzędników i sprzyjać ich moralnym zachowaniom itp., itd. Wreszcie – łatwiej zdobyć się na mądrość i piękne słowa literatury niż na interpretację i stosowanie prawa w sposób dający przestrzeń dla zaufania obywateli do władzy w państwie, na jednostkowe, narażone na krytykę (a może i sankcję prawną), akty obywatelskiej odwagi, na tworzenie precedensów nie w sensie zmiany prawa, ale w sensie jego dostosowania do potrzeb życia prawnego, przy pełnym poszanowaniu jako ogólnej zasady (nie traktowanej przy tym jako „dogmat”): wierności prawu.

Na podstawie powyższych rozważań warto sformułować przynajmniej kilka prostych wniosków, które nie zostały tu udowodnione, lecz poddane pod rozwagę.

Wolność narodu w państwie jest i powinna być dobrem chronionym przez prawo administracyjne, jednak czasem ochrona tego dobra wydaje się wymagać sięgnięcia do *ius* (wobec braków, niedostatków, jak i naturalnych ograniczeń *lex*). Chodzi przynajmniej o te sytuacje, w których potrzeba pewnej „korektury” prawa, w świetle okoliczności danej sprawy, wydaje się oczywista, narzucająca się, uzasadniona względami moralnymi – w tym względem ochrony wolności narodu w państwie – rozumianej tu tak, jak chciał Czuma – jako wolność od „zła” (zła, które powodują w życiu narodu konkretne działania „państwa”).

Wolność narodu w państwie powinna też być dobrem wpisanym w samą ideę administracji publicznej, powołanej przeciw do sprawowania „służby publicznej” (rozumianej nade wszystko jako służba narodowi, społeczeństwu, obywatelowi).

Jednak, żeby orzecznictwo odważniej stawało w obronie wolności obywatela (narodu w państwie), aby w ślad za nim czyniła to administracja, najpierw **nauka prawa** musi przyzwolić na tak rozumianą „korekturę” prawa, odstępstwa od za-

dy zewnętrzną, polityczną wolność łatwiej zdobyć i wywalczyć, z zatraceniem zaś wewnętrznej wolności wyraźnie wzrośnie nieprzebyta zaporą w zdobyciu tej politycznej” – I. Czuma, *op. cit.*, s. 272.

⁴⁸ Pytanie brzmi, kogo bardziej potrzebujemy. Por. w tym względzie zwłaszcza M. Safjan, *Wyzwania dla państwa prawa*, rozdz. IV, pkt 3 (*Bardziej potrzebujemy sędziego pozytywisty czy filozofa?*), s. 202–208; J. Zajadło, *Precedens rzeczywisty i pozorny, czyli po co prawnikom filozofia prawa*, [w:] A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski (red.), *op. cit.*, s. 23–57.

sady legalności w pewnych szczególnych sytuacjach oraz precyzyjnie zakreślić ramy i warunki takiego działania⁴⁹.

Z racji święta i rocznicy, od której zaczęłam, chciałabym zakończyć – w sposób nie wyczerpujący na pewno poruszonych tu zagadnień – ale konsekwentnie już: wzniosłe i romantycznie – słowami traktatu *O poprawie Rzeczypospolitej*⁵⁰.

Wszyscy się wieziemy, jak w jednej łodzi Rzeczypospolitej; słuszna rzecz, abyśmy jej wspólnymi siłami przeciw każdej nawałności bronili; bo podczas ty nie dbasz, łodzicia przyjdzie w niebezpieczeńść, winien będziesz jej utonięcia⁵¹.

⁴⁹ Jak pisał M. Honzatko (*Istota luki w prawie*, Lwów 1929, s. 53), chodzi o „ustalenie zasad, którymi się sędzia powinien przy tem kierować, ustalenie potrzeby i charakteru obiektywnych gwarancyj przeciw możliwości przerodzenia się tej swobody w niebezpieczną dowolność”.

⁵⁰ A. Frycz Modrzewski, *Commentariorum de Republica emendanda libri quinque (Rozważań o poprawie Rzeczypospolitej ksiąg pięć, także: O naprawie Rzeczypospolitej)*, Kraków 1551, cyt. za: S. Rosmarin, *op. cit.*, s. 218.

⁵¹ „Upaść może naród wielki, a zginąć tylko nikczemny” – jak w podobnym duchu, cytując z kolei S. Staszica, dodawał I. Czuma, *op. cit.*, s. 277.

*Piotr Korzeniowski**

BEZPIECZEŃSTWO EKOLOGICZNE JAKO DOBRO PRAWNIE CHRONIONE

Wprowadzenie

Pierwsze próby refleksji filozoficzno-prawnej nad ogólnym pojęciem bezpieczeństwa jako dobra chronionego w prawie pojawiły się na tle rozważań na temat stanu wojny, pokoju i prawa natury. Istotne znaczenie dla ustalenia zakresu pojęcia „bezpieczeństwo ekologiczne” miały w szczególności doktryny prawa natury¹ oraz umowy społecznej. Koncepcje prawnonaturalne jako jedne z pierwszych zwróciły uwagę na zachodzące relacje między człowiekiem a środowiskiem (wtedy nazywanym przyrodą, otoczeniem naturalnym człowieka lub po prostu naturą), w którym on żył oraz stanem bezpieczeństwa chronionym przez prawo. W pojęciu prawa przyrody² oraz w podstawach prawa naturalnego kryje się początkowe źródło bezpieczeństwa ekologicznego³. W bezpieczeństwie ekologicznym mieści się realizacja szeroko rozumianej idei sprawiedliwości⁴. Sprawiedliwość w refleksji naukowej nad prawem jawi się jako wartość wymagająca szczególnej ochrony.

* Dr hab., prof. nadzw. UŁ, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego.

¹ Zagadnienia dotyczące doktryn prawa naturyzob. P. Korzeniowski, *Zasady prawne ochrony środowiska*, Łódź 2010, s. 15–32.

² E. Boutroux, *Pojęcie prawa przyrody w nauce i filozofii społecznej. Wykłady miane w Sorbonie w roku 1892–1893*, przeł. W. Spasowski, Warszawa 1902, s. 1–9.

³ R. Sobański, *Prawo naturalne i jego praktyczne implikacje*, [w:] R. Mikosz (red.) *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej Profesora Antoniego Agopszowicza*, Katowice 2000, s. 296.

⁴ P. Korzeniowski, *Bezpieczeństwo ekologiczne jako instytucja prawna ochrony środowiska*, Łódź 2012, s. 47 i n. W tym opracowaniu przedmiot dotychczasowym moich badań nad bezpieczeństwem ekologicznym został poszerzony o pojęcie dobra prawnie chronionego.

Wartości w prawie ochrony środowiska

W systemie prawa ochrony środowiska możemy wskazać na pewien kompleks wartości, takich jak: sprawiedliwość, różnorodność biologiczna oraz zrównoważony rozwój. Prawo ochrony środowiska powinno służyć realizacji tych wartości w celu zapewnienia ochrony dobra wspólnego, jakim jest środowisko⁵. Mało kto mógłby dziś powiedzieć, że zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego może być realizowane z całkowitym pominięciem zasady sprawiedliwości. Punktem wyjścia dla ustalenia treści pojęcia sprawiedliwości ekologicznej będzie wskazanie na ogólne znaczenie pojęcia „sprawiedliwość”. Jest ono najczęściej łączone ze sprawiedliwym postępowaniem, sprawiedliwym sądem. Sprawiedliwy to postępujący zgodnie z nakazami etycznymi wobec innych, uznający bezstronnie prawa przysługujące innym ludziom, dążący do obiektywnego sądenia oraz osądzający coś bezstronnie⁶. Prawo jako system reguł opartych na pewnych wartościach musi być przestrzegane przez wszystkich niezależnie od tego, czy wartości te adresaci norm w pełni akceptują, czy też utożsamiają się z nimi⁷. Przede wszystkim prawo powinno być rozumiane przez adresatów jako sprawiedliwe⁸. Według M. Boruckiej-Arctowej, „Odwoływanie się do holistycznie pojętego »społecznego poczucia sprawiedliwości« zarówno przy tworzeniu, jak i jego stosowaniu zakłada niejako jedność i zgodność poglądów i ocen dotyczących określonych problemów prawnych”⁹.

Jedną z wartości w prawie ochrony środowiska jest sprawiedliwość ekologiczna. Tradycyjne rozumowanie prawnicze pozbawione mechanizmów odwoływania się do wartości może okazać mało skutecznym sposobem na rozwiązanie wielu problemów związanych z ochroną środowiska. W wielu sytuacjach potrzebne i uzasadnione jest sięganie do aksjologii systemu prawa ochrony, a tym samym do jego wartości¹⁰. Tworzenie prawa gwarantującego bezpieczeństwo ekologiczne powinno być podporządkowane realizowaniu pewnego systemu wartości, oraz celom polityki ochrony środowiska. Wyodrębnianie nowych dóbr podlegających ochronie prawnej w ramach tego systemu wymaga także refleksji nad istniejącym układem wartości, które zabezpieczają/zapewniają ich realizację.

⁵ Zob. szerzej K. Kurowska, R. Rudziński, *Filozofia i wartości*, Warszawa 1981, s. 19 i n.

⁶ *Słownik języka polskiego*, red. M. Szymczak, t. 3, Warszawa 1981, s. 304.

⁷ Zob. też uwagi na temat treści i przedmiotu reguły społecznej: J. Kalinowski, *Teoria reguły społecznej i reguły prawnej Leona Duguita. Problem podstaw mocy obowiązującej prawa. Studium filozoficzno-prawne*, Lublin 1949, s. 49 i n.

⁸ Por. M. Borucka-Arctowa, *Świadomość prawna a planowane zmiany społeczne*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1981, s. 117 i n.

⁹ *Ibidem*, s. 139.

¹⁰ Zob. szerzej Z. Ziemiński, *Wstęp do aksjologii dla prawników*, Warszawa 1990, s. 125 i n.

Wartości (normy) w prawie ochrony środowiska mogą być identyfikowane z celami regulacji oraz powinny być wykorzystywane jako instrument oceny prawa obowiązującego. Na ich podstawie możemy sądzić, że prawo jest sprawiedliwe lub niesprawiedliwe, skuteczne lub że nie jest skuteczne, dobre lub złe. Należałoby też, jak sądzę, rozważyć szczególnie zagadnienie wartości w prawie ochrony środowiska po to, aby odpowiedzieć na pytanie, które z nich powinny być przyjęte za podstawę jego obowiązywania lub jakie wartości należy zmienić, aby tworzyć dobre i skuteczne prawo zapewniające sprawiedliwość ekologiczną współczesnym i przyszłym pokoleniom zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju. Należy zająć się także zagadnieniem zmian, jakie muszą być dokonane w systemie prawa ochrony środowiska w celu umożliwienia skutecznej realizacji reprezentowanych w nim wartości. Jest, jak widać, wiele powodów, dla których powinniśmy pochylić się nad sprawiedliwością ekologiczną jako jedną z wartości podstawowych prawa ochrony środowiska zapewniającego bezpieczeństwo ekologiczne. Zwykle jest tak, że po wprowadzeniu wielu nowych regulacji prawnych do systemu prawa zmieniają się równocześnie wartości, które stanowią jego podstawę. Można postawić w związku z tym pytania? Jak powinny zmieniać się wartości w prawie ochrony środowiska? Jak dostosowywać prawo do zmieniających się wartości, tak aby nie powodować nieładu w celach i podstawowych założeniach ochrony środowiska?

Wartości są tylko jednym z elementów systemu prawa ochrony środowiska, a jego zmiana pociąga najczęściej przekształcenie pozostałych części składowych systemu, w tym również jego instytucji prawnych odwołujących się do tych wartości. Implikuje to także dalsze przemiany, w szczególności w sposobach reglamentacji korzystania z zasobów środowiska. Ponadto wartości w prawie ochrony środowiska mogą się zmieniać w szczególności pod wpływem zaistniałych zagrożeń środowiska. Mają one duży wpływ na przyjmowany i utrwalany zestaw wartości w systemie prawa ochrony środowiska. Zmiany w środowisku wywołane przez takie czynniki, jak: klimat, katastrofy ekologiczne czy działalność gospodarczą, mają istotny wpływ na zmianę przyjętego w prawie ochrony środowiska systemu wartości, a w konsekwencji na kształt dobra w postaci bezpieczeństwa ekologicznego.

Zagrożenia środowiska oraz ich potencjalne skutki dla zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego są obecnie dość dobrze rozpoznane. Do najważniejszych zagrożeń środowiska mających wpływ na bezpieczeństwo ekologiczne należą:

- 1) szybki wzrost liczby ludności;
- 2) uszkodzenie ozonowej warstwy atmosfery;
- 3) zmiany klimatu Ziemi;
- 4) postępujące chemiczne zanieczyszczenie biosfery;
- 5) zanikanie lasów;
- 6) degradacja ziem uprawnych;

- 7) nadmierna eksploatacja ekosystemów;
- 8) duże wykorzystanie pestycydów i nawozów mineralnych przyczyniające się do erozji gleb;
- 9) systematyczne zmniejszanie się zasobów wodnych;
- 10) wielkie ruchy ludności;
- 11) urbanizacja oraz wytwarzanie odpadów¹¹.

Prawo ochrony środowiska i reprezentowane w nim wartości powinno zapobiegać pojawianiu się wielu kryzysów, takich jak np. kryzys surowcowy, żywnościowy, energetyczny czy też związany ze skutkami zmian klimatu.

Przykładem poważnego zagrożenia dla bezpieczeństwa ekologicznego mającego istotny wpływ na ustalony system wartości może być energetyka jądrowa, a zwłaszcza jej niekontrolowany rozwój. Problemem podstawowym jest tu samo bezpieczeństwo energetyki jądrowej i jego wpływ na stan bezpieczeństwa ekologicznego. Kluczowym zagadnieniem jest natomiast system wartości przyjęty w regulacjach prawnych określających zasady bezpieczeństwa jądrowego¹².

Coraz powszechniejsza staje się świadomość, że prawo ochrony środowiska zapewniające bezpieczeństwo ekologiczne powinno stwarzać warunki do skutecznego eliminowania zagrożeń środowiska. W konsekwencji zwiększa się dzięki temu poziom prewencji gwarantowanej przez prawo ochrony środowiska. Osiągnięcia naszej cywilizacji, takie jak: rozwój techniki, medycyny czy nauki, z jednej strony są ogromnym dobrodziejstwem ludzkości, a z drugiej strony nieumiejętne ich wykorzystanie może zagrażać bezpieczeństwu ekologicznemu.

Strategiczne zasoby naturalne kraju jako dobro ogólne

Ograniczoność dotychczas wykorzystywanych zasobów środowiska przy jednoczesnym bardzo dużym wzroście poziomu ich eksploatacji stwarza ograniczenia surowcowe, mające wpływ na bezpieczeństwo ekologiczne¹³. Zdaniem J. Dembowskiego, z teorii zasobów wynika, że proces wyczerpywania się zasobów doprowadzi do sytuacji, w której gospodarka światowa nie będzie w stanie funkcjonować¹⁴.

Zasoby niezbędne do funkcjonowania podstawowych procesów życiowych na Ziemi obejmują w szczególności: wodę, tlen oraz surowce kopalne. Na podstawie możliwości ich regenerowania można je podzielić na: zasoby odnawialne

¹¹ S. Wiąckowski, I. Wiąckowska, *Globalne zagrożenia środowiska*, Kielce 1999, s. 11–15.

¹² Z. Celiński, *Energetyka jądrowa a społeczeństwo*, Warszawa 1992, s. 81 i n.

¹³ Zob. szerzej A. Szpilewicz, *Ogólna metodologia prognozowania surowcowego*, [w:] W. Wesołowski (red.), *Polska 2000. Prognozowanie potrzeb surowcowych*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1971, s. 52 i n.

¹⁴ J. Dembowski, *Światowa gospodarka surowcami mineralnymi*, Warszawa 1978, s. 36.

i nieodnawialne. Wyczerpywanie się zasobów środowiska musi mieć odzwierciedlenie w prawie ochrony środowiska. Nie można w tym momencie określić tego procesu w sposób konkretny w odniesieniu do wskazanych regulacji. Nie wiemy też do końca, jaki jest zakres skuteczności przeciwdziałania tym zjawiskom za pomocą instrumentów prawnych. Można więc przyjąć, że zużywanie się zasobów środowiska: 1) zmniejsza poziom bezpieczeństwa ekologicznego; 2) zwiększa zagrożenia dla środowiska. Podstawą reglamentacji prawnej w ochronie środowiska jest dysponowanie zasobami naturalnymi. Klasyfikacja prawna zasobów naturalnych opiera się najczęściej na przesłance ich stosunku do obszarów zwierzchnictwa państwowego lub wyłącznej jurysdykcji państwa. Według T. Jasudowicza można wyróżnić trzy kategorie zasobów środowiska: 1) narodowe zasoby naturalne, 2) międzynarodowe zasoby naturalne oraz 3) zasoby naturalne dzielone¹⁵.

Ważnym elementem bezpieczeństwa ekologicznego jest ochrona prawna dóbr w postaci strategicznych zasobów naturalnych kraju jest ustawa z dnia 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju¹⁶.

Zasoby naturalne o strategicznym znaczeniu mają w ocenie prawodawcy „charakter dóbr publicznych, gdyż są one w znacznej mierze niepodzielne, co ogranicza regulację ich użytkowania za pomocą procesów rynkowych¹⁷. Ustawa z dnia 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju określa katalog zasobów naturalnych kraju wprowadzając zakaz dokonywania ich przekształceń własnościowych w przypadkach innych niż wskazane ustawami. Dla zabezpieczenia wykonania tego zakazu wprowadzony został obowiązek gospodarowania zasobami zgodnie z zasadami zrównoważonego rozwoju z jednoczesnym dopuszczeniem powszechnego korzystania z zasobów. Przepisy tego aktu prawnego odwołują się również do zasady kompensowania roszczeń osób, których prawa są ograniczone w związku z utratą własności dóbr uznanych jako strategiczne zasoby naturalne kraju, odsyłając w tym zakresie do regulacji odrębnych. Zgodnie z art. 1 powołanej wyżej ustawy, do strategicznych zasobów naturalnych kraju zalicza się:

1) wody podziemne oraz wody powierzchniowe w ciekach naturalnych i w źródłach, z których te cieciki biorą początek, w kanałach, w jeziorach i zbiornikach wodnych o ciągłym dopływie w rozumieniu ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. – *Prawo wodne*¹⁸;

2) wody polskich obszarów morskich wraz z pasmem nadbrzeżnym i ich naturalnymi zasobami żywymi i mineralnymi, a także zasobami naturalnymi dna

¹⁵ T. Jasudowicz, *Zasoby naturalne dzielone w stosunkach międzynarodowych*, „Sprawy Międzynarodowe” 1978, nr 9, s. 47.

¹⁶ Dz. U. z 2001 r., nr 97 poz. 1051 ze zm.

¹⁷ Uzasadnienie projektu ustawy o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju

¹⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 145 ze zm.

i wnętrza ziemi znajdującego się w granicach tych obszarów w rozumieniu ustawy z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej¹⁹;

3) lasy państwowe;

4) złoża kopalin niestanowiące części składowych nieruchomości gruntowej;

5) zasoby przyrodnicze parków narodowych.

Zasoby naturalne wymienione w art. 1 ustawa z dnia 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju, stanowiące własność Skarbu Państwa nie podlegają przekształceniom własnościowym, z zastrzeżeniem przepisów zawartych w ustawach szczególnych. Gospodarowanie strategicznymi zasobami naturalnymi jest prowadzone zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju w interesie dobra ogólnego. Dla osiągnięcia celu w postaci gospodarowania strategicznymi zasobami naturalnymi zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju w interesie dobra ogólnego właściwe organy administracji publicznej oraz inne podmioty, sprawujące na podstawie odrębnych przepisów zarząd nad zasobami naturalnymi, mają obowiązek: 1) utrzymać, powiększać i doskonalić zasoby odnawialne, 2) użytkować złoża kopalin zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju²⁰.

Narodowe zasoby naturalne rozumiane są to zasoby, które znajdują się w całości w obrębie lub w granicach jurysdykcji danego państwa i podlegają w pełni jego suwerennemu zwierzchnictwu. Pozostają one w sferze wyłącznej kompetencji poszczególnych państw. Uprawnia ona do: dysponowania nimi, eksploatacji oraz ochrony. W skład międzynarodowych zasobów naturalnych wchodzi: zasoby znajdujące się w całości poza granicami jurysdykcji państwowej. Zaliczane są one do wspólnego dziedzictwa ludzkości i chronione są prawem do wspólnego dziedzictwa ludzkości, które określa ich status, możliwość badania i eksploatacji oraz warunki ochrony. Zasoby naturalne dzielone tworzą zasoby, które stanowią naturalną biologiczną lub geofizyczną jedność. Ta ostatnia kategoria zasobów naturalnych znajduje się na terytorium lub w granicach jurysdykcji dwóch lub większej liczby państw.

Dla zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego mają znaczenie wszystkie trzy kategorie zasobów naturalnych. Różnica dotyczy jedynie obszaru zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego uwzględniającego: 1) poziom krajowy, 2) poziom międzynarodowy oraz 3) poziom regionalny. W literaturze rozważany jest zwłaszcza problem podmiotu prawa do dysponowania zasobami naturalnymi. Widoczne są tutaj dwa zasadnicze stanowiska: 1) uznające podmiotowość narodów²¹, oraz 2) podmiotowość państw²². W bezpieczeństwie ekologicznym istot-

¹⁹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 934 ze zm.

²⁰ Zob. też O. Bogucki, *Odtwarzanie celów i innych wartości z tekstu prawnego*, [w:] A. Chodźka, S. Czepita, *W poszukiwaniu dobra wspólnego*, Szczecin 2010, s. 196 i n.

²¹ C. Berezowski, *Prawo międzynarodowe publiczne*, cz. I, Warszawa 1966, s. 166.

²² J. Gilas, *Suwerenność nad bogactwami naturalnymi*, [w:] *Encyklopedia prawa międzynarodowego i stosunków międzynarodowych*, red. A. Kłafkowski, Warszawa 1976, s. 379–380.

ne znaczenie ma także zasada racjonalności w korzystaniu zasobów środowiska. W ewolucji treści tej zasady prawnej widoczny jest proces zmian w przyjętych dotychczas priorytetach oraz standardach gospodarczych, produkcyjnych i konsumpcyjnych.

Racjonalne użytkowanie z punktu widzenia bezpieczeństwa ekologicznego powinno obejmować zwłaszcza zasoby wodne oraz paliwa kopalne. Trudno tak naprawę wskazać takie składniki środowiska, których reglamentacja nie powinna opierać się na zasadzie sprawiedliwości ekologicznej. Ograniczona wielkość zasobów środowiska oraz stale wzrastające koszty ich eksploatacji wymuszają respektowanie w prawie ochrony środowiska wartości, jaką jest sprawiedliwość ekologiczna. Posiada ona, jak się wydaje, szerszy humanitarny charakter wykraczający znacznie poza samą jej treść normatywną. Składniki środowiska w ramach zasady sprawiedliwości poprzez odniesienie ich do człowieka nabierają szczególnie humanitarnego charakteru²³. Według J. Stelmacha „Fundamentalne znaczenie [...] ma rozróżnienie pomiędzy sprawiedliwością materialną a proceduralną”²⁴. Jego zdaniem, bez rozstrzygnięcia na temat ich wzajemnego stosunku każda próba definicji pojęcia sprawiedliwości wydaje się skazana na niepowodzenie. Te dwa typy sprawiedliwości, biorąc pod uwagę zarówno kryteria ontologiczne, jak i metodologiczne, są rozróżnialne. W literaturze na problematykę sprawiedliwości w ujęciu teorii prawa zwraca uwagę Z. Ziemiński, który twierdzi, że „podstawowym elementem różnych sposobów pojmowania sprawiedliwości jest przyjęcie jakichś zasad rozdzielania czy wzajemnego świadczenia”²⁵. M. Ossowska w pojęciu sprawiedliwości dostrzega dwie główne instytucje: 1) uprawnienia oraz 2) uzasadnionego roszczenia powiązane z obowiązywaniem pewnej normy²⁶. W analizie pojęcia sprawiedliwości autorka zwraca uwagę również na koncepcję sprawiedliwości związanej z podziałem dóbr, czy rozdziałem ciężarów²⁷. Na gruncie teorii prawa podkreśla się, że przedmiotem podziału bądź odbioru są „dobra”. Według G. Radbrucha takie znaczenie terminu „sprawiedliwość” można odnosić do ludzi²⁸.

Na gruncie ekonomii środowiska S. Czaja uważa, że „Wykorzystanie zasobów i użytków środowiska przyrodniczego, w tym jego pojemności asymilacyjnej oraz ochrona poszczególnych komponentów mogą być rozpatrywane z punktu widzenia teorii dóbr publicznych”²⁹. Dobra te dzielone są na: wolne i ekonomiczne.

²³ K. Wojtyła, *Osoba i czyn*, Kraków 1969, s. 30.

²⁴ J. Stelmach, *Prawo wobec wartości*, [w:] R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 1998, s. 188–189.

²⁵ Z. Ziemiński, *O pojmowaniu sprawiedliwości*, Lublin 1992, s. 64, zob. szerzej na temat wartości tenże, *Wartości konstytucyjne. Zarys problematyki*, Warszawa 1993.

²⁶ M. Ossowska, *Normy moralne. Próba systematyzacji*, Warszawa 1985, s. 139.

²⁷ *Ibidem*, s. 141.

²⁸ G. Radbruch, *Zarys filozofii prawa*, Warszawa–Kraków 1938, s. 42.

²⁹ S. Czaja, *Zanieczyszczenie i ochrona środowiska z punktu widzenia teorii dóbr publicznych*, [w:] B. Fiedor, S. Czaja, A. Graczyk, Z. Jakubczyk, *Podstawy ekonomii środowiska i zasobów*

W tym rozróżnieniu dóbr środowiskowych nie uznaje się „zatem z punktu widzenia kryterium rzadkości za dobra wolne”³⁰. Dobra środowiskowe należą do kategorii dóbr ekonomicznych. Zdaniem cytowanego autora, cechą dóbr publicznych jest niewykluczalność. Polega on na tym, że w przypadku dobra publicznego fakt konsumowania przez jednego użytkownika nie może wykluczyć dostępu jakiegokolwiek innego potencjalnego użytkownika do wymienionego dobra³¹.

Cechy dobra publicznego:

- 1) powinny przynosić korzyści podzielne;
- 2) muszą być przedmiotem łącznej konsumpcji;
- 3) konsumpcja powinna być równa, bez względu na to, czy konsumujący ma ochotę za nie płacić, czy nie; oznacza to możliwość wykluczenia z konsumpcji jakiegokolwiek podmiotu nią zainteresowanego;
- 4) podaż nie powinna być w jakikolwiek sposób racjonowana;
- 5) konsumpcja powinna mieć nierywalizacyjny charakter³².

Według T. Gadowskiego, „prawo do dysponowania bogactwami i zasobami naturalnymi jest suwerennym prawem państw, głęboko osadzonym w podstawowych zasadach prawa międzynarodowego. Wiąże się ono bowiem ściśle z zasadą zwierzchnictwa terytorialnego, wyrażającego się w wykonywaniu przez państwo jego suwerennych praw na własnym terytorium”³³.

Sprawiedliwość ekologiczna jako wartość

Można postawić pytanie, czy „sprawiedliwość ekologiczna” jako jedna z podstawowych wartości prawa ochrony środowiska wymaga jakiegoś szczególnego normowania przez prawodawcę? Czy wystarczą do tego regulacje prawne realizujące funkcję reglamentacji oraz normy szczegółowe w nich zawarte? Pojęcie normy występuje na gruncie nauk prawnych i jest określane w teorii jako zasada postępowania o charakterze zwyczajowym lub jako prawo stanowione³⁴. Norma wyznacza więc pewien sposób zachowania się jej adresata zgodny z pewnymi wartościami³⁵. Może odwoływać się ona wprost lub pośrednio do tych wartości. S. Ehrlich wyróżnia wartości podstawowe oraz praktyczne. Wartości podstawowe jego zdaniem „współwarunkują całokształt poglądów na przyrodę

naturalnych, Warszawa 2002, s. 51.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*, s. 53.

³² *Ibidem*, s. 54.

³³ T. Gadowski, *Prawo do dysponowania bogactwami i zasobami naturalnymi*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1991, s. 71.

³⁴ K. Opalek, *Z teorii dyrektyw i norm*, Warszawa 1974, s. 10.

³⁵ Interdyscyplinarną analizę instytucji z uwzględnieniem szczególnego znaczenia norm przeprowadza: S. Ehrlich, *Dynamika norm*, Warszawa 1988, s. 156 i n.

i społeczeństwo, a co za tym idzie współwarunkują postawy³⁶. Autor rozumie przez nie „gotowość intelektualną i emocjonalną do mniej lub bardziej określonego zachowania wobec procesów zachodzących w środowisku przyrodniczym i społecznym³⁷. Podstawowy charakter pewnych wartości oznaczający według S. Ehrlicha ich uniwersalność oraz niezmienność przy niedookreślności sprawia, że stają się one często nieodzownymi składnikami odpowiadającej im struktury ideologicznej, programowych dokumentów partii politycznych, a w szczególności dokumentów konstytucyjnych³⁸. Wartości praktyczne ustalają cele osiągalne w przybliżonym szacunkowo przedziale czasu oraz środki, jakie temu służą. Cechy wartości praktycznych sprawiają, że utożsamiane są one z celami³⁹.

Dobre prawo pod względem jakościowymi i ilościowym powinno opierać się na pewnym wyznaczonym przez prawodawcę systemie wartości i zasad⁴⁰. Według W.J. Wołpiuka „zarówno zasady, jak i wartości konstytucyjne są, wyrażane werbalnie albo w postaci postanowień o cechach metanormy, albo też w formie bardziej skonkretyzowanych regulacji prawnokonstytucyjnych. W przypadku niewyrażenia zasady lub wartości w sposób werbalny może pojawić się wątpliwość, czy określona norma konstytucyjna, regulując jakąś kwestię, wyraża ponadto jakąś ogólną zasadę lub stanowi określoną wartość konstytucyjną⁴¹. Teksty prawa obowiązującego, prawoznawstwo oraz ideologie sądowego stosowania prawa powołują się na rozmaite wartości⁴². J. Wróblewski wyróżnia wartości polityczne formułowane jako cele, wartości moralne np. zgodność z zasadami współżycia społecznego, wartości ekonomiczne obejmujące cele społeczno-gospodarcze, wartości sprawnego działania (np. ekonomia procesowa), wartości słuszności, wartości sprawiedliwości oraz postulaty praworządności⁴³. Jego zdaniem w prawoznawstwie nie ma klasyfikacji wartości wyrażanych w prawie. J. Wróblewski uważa, że „wartości, które realizuje prawo, stanowią przedmiot kontrowersji w związku z politycznym wydzwiciem formułowania celów prawa albo są formułowane na bardzo wysokim szczeblu abstrakcji⁴⁴. Cytowany autor uważa ponadto, że warunkiem poprawnej klasyfikacji merytorycznej systemu wartości „musiałyby być jakieś ustalenia aksjologii, która by wyodrębniła rodzaje i gatunki

³⁶ S. Ehrlich, *Wiążące wzory zachowania. Rzecz o wielości systemów norm*, Warszawa 1995, s. 25.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ *Ibidem*, s. 26.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ Zob. szerzej R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 2001, s. 173–197; K. Opałek, *Studia z teorii i filozofii prawa*, Kraków 1997, s. 73–80.

⁴¹ W.J. Wołpiuk, *Zasady oraz wartości a jakość Konstytucji*, [w:] *Jakość prawa*, red. A. Wasilkowski, Warszawa 1996, s. 93–94.

⁴² J. Wróblewski, *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1973, s. 45.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ *Ibidem*, s. 46.

podstawowych wartości⁴⁵. K. Ajdukiewicz proponuje oznaczyć sprawiedliwość na trzy sposoby: 1) jako sprawiedliwość legalną polegającą na zgodności z literą prawa; 2) jako sprawiedliwość legalną polegającą na zgodności z duchem prawa (ideą prawa) oraz 3) jako sprawiedliwość moralną⁴⁶. R. Dworkin twierdzi, że „sprawiedliwość jako bezstronność opiera się na założeniu istnienia naturalnego prawa wszystkich ludzi do równej troski i poszanowania, prawa, które posiadają oni nie na zasadzie urodzenia, cech szczególnych, zasług czy doskonałości. Lecz po prostu jako ludzkie istoty mające zdolność czynienia planów i oddawania sprawiedliwości”⁴⁷.

Przedmiotem sprawiedliwego podziału lub odbioru są określone dobra. Zasady sprawiedliwości mogą wyznaczać metody reglamentacji dotyczące „dóbr wspólnych”⁴⁸ lub dóbr o charakterze publicznym⁴⁹. Arystoteles uważa, że dobro wspólnoty powinno kierować życiem jednostek, jest to bowiem wyższe lub bardziej „święte” dobro aniżeli dobra partykularne poszczególnych osób⁵⁰. W katolickiej koncepcji dobra wspólnego istnieje pogląd, według którego tylko we wspólnocie wypełniać się może godność osoby ludzkiej. Stanowisko to wywodzi się pośrednio z arystotelesowskiej koncepcji człowieka jako istoty społecznej lub politycznej. Społeczny wymiar zaangażowania człowieka na rzecz dobra wspólnego podkreśla szczególnie Jan Paweł II. Świadczą o tym następujące słowa

Chodzi nade wszystko o fakt współzależności pojmowanej jako system determinujący stonunki w świecie współczesnym, w jego komponentach: gospodarczej, kulturowej, politycznej oraz religijnej, współzależności ujętej jako kategoria moralna. Na tak rozumianą współzależność właściwą odpowiedzią – jako postawa moralna i społeczna, jako „cnota” – jest solidarność. [...] Jest to mocna i trwała woła zaangażowania się na rzecz dobra wspólnego, czyli dobra wszystkich i każdego, wszyscy bowiem jesteśmy naprawdę odpowiedzialni za wszystkich⁵¹.

Sprawiedliwość może być też związana z rozdzielaniem (reglamentacją) pewnych ciężarów oraz dóbr⁵². Można mówić w ramach sprawiedliwości o rozdziale korzyści traktowanych jako „wartość rzeczy”⁵³. Pod względem przedmiotowym podział i odbiór może dotyczyć dóbr znajdujących się w „niedomiarze”. Może on obejmować „dobra materialne” i „dobra niematerialne”, które mogą być przedmiotem dysponowania przez człowieka⁵⁴.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 47.

⁴⁶ K. Ajdukiewicz, *O sprawiedliwości*, [w:] K. Ajdukiewicz, *Język i poznanie*, t. 1, Warszawa 1985, s. 368 i n.

⁴⁷ R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, przeł. T. Kowalski, Warszawa 1998, s. 330.

⁴⁸ J. Pieper, *O sprawiedliwości*, Londyn 1967, s. 61.

⁴⁹ W. Sadurski, *Teoria sprawiedliwości. Podstawowe zagadnienia*, Warszawa 1988, s. 70.

⁵⁰ Arystoteles, *Etyka Nikomachejska 1094b*, przeł. D. Gromska, Warszawa 1982, s. 5–6.

⁵¹ Jan Paweł II, *Encyklika Sollicitudo rei socialis*, nr 38, Wrocław 1988, s. 80.

⁵² H.L.A. Hart, *Pojęcie prawa*, przeł. J. Woleński, Warszawa 1998, s. 216.

⁵³ T. Hobbes, *Lewiatan czyli materia, forma i władza państwa kościelnego i świeckiego*, Warszawa 1954, s. 132.

⁵⁴ Z. Ziemiński, *O pojmowaniu...*, s. 64.

Można wyodrębnić dwie kategorie dóbr: 1) dobra niepodzielne oraz 2) dobra podzielne. Dobra niepodzielne nie mogą być przydzielone pojedynczym obywatelom, ponieważ łącznie tworzą „wspólne dobro niepodzielne np. bezpieczeństwo, porządek. Dobra podzielne powinny być przydzielane na własność oraz na wyłączny użytek dla jednostek, np. obciążenia na rzecz państwa⁵⁵. Według H. Perelmana pojęcie sprawiedliwości należy do najważniejszych i najbardziej mglistych pojęć analizy logicznej⁵⁶. Cz. Znamierowski do sprawności zalicza sprawiedliwość jako cechę formalną indywidualności, która przejawia się w różnych postawach emocjonalnych⁵⁷. J. Rawls w *Teorii sprawiedliwości* zaprezentował obszerną analizę idei sprawiedliwości⁵⁸. Autor omawia wiele zagadnień związanych z prymatem sprawiedliwości, m.in. rozważa rolę zasad sprawiedliwości. Jego zdaniem sprawiedliwość jest pierwszą cnotą społecznych instytucji⁵⁹. Jego zdaniem „Zasadniczym przedmiotem sprawiedliwości jest dla nas struktura podstawowa społeczeństwa, a dokładniej – sposób, w jaki główne instytucje społeczne dystrybuują podstawowe prawa i obowiązki oraz określają podział korzyści płynących ze społecznej kooperacji”⁶⁰. Sprawiedliwość w ocenie Cz. Strzeszewskiego wynika z potrzeb ludzkich, jedności natury człowieka i przetwarzania przyrody za pomocą pracy⁶¹. Jego zdaniem, „Jako czynność ludzka nie traci ona nigdy swej wartości humanistycznej, wartości moralnej”⁶².

Definicje sprawiedliwości zwłaszcza na gruncie teorii prawa próbują skupić uwagę na wybranych problemach szczegółowych oraz podkreślają złożony charakter otoczenia normatywnego, w ramach którego pojęcie to jest rozpatrywane. B. Hołyst łączy znaczenie pojęcia „sprawiedliwość” z pojęciem „bezpieczeństwo”. Jego zdaniem, „Można przypuszczać, że częste używanie tych pojęć wskazuje na ich wysoką pozycję w hierarchii wartości społecznych i na ich szeroki zakres znaczeniowy. Zabarwienie emocjonalne towarzyszące ich wypowiedaniu świadczy o związku sprawiedliwości i odpowiedzialności z jedną z najważniejszych, przynależnych człowiekowi potrzeb, jaką jest potrzeba bezpieczeństwa”⁶³. Według J. Rawlsa, społeczeństwo „jest dobrze urządzone (*wellordered*) wtedy, gdy nie tylko wspiera dobro swych członków, lecz jest ponadto efektywnie regulowane przez publiczną koncepcję sprawiedliwości”⁶⁴. Stwierdza przy tym, że istniejące

⁵⁵ S. Olejnik, *Moralność życia społecznego*, Warszawa 1970, s. 235.

⁵⁶ Ch. Perelman, *O sprawiedliwości*, Warszawa 1959, s. 19.

⁵⁷ Cz. Znamierowski, *Oceny i normy*, Warszawa 1957, s. 571.

⁵⁸ J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, przeł. M. Panufnik, J. Pasek, A. Romaniuk, Warszawa 2009.

⁵⁹ *Ibidem*, s. 30.

⁶⁰ *Ibidem*, s. 34.

⁶¹ Cz. Strzeszewski, *Praca ludzka zagadnienia społeczno-moralne*, Lublin 1978, s. 21.

⁶² *Ibidem*, 23.

⁶³ B. Hołyst, *Przedmowa*, [w:] A. Peyrefitte, *Wymiar sprawiedliwości między ideałem a rzeczywistością*, red. B. Hołysz, przeł. J.M. Padlewska, Warszawa 1987, s. 6.

⁶⁴ J. Rawls, *op. cit.*, s. 31.

społeczeństwa są rzadko dobrze urządzone, ponieważ to, co jest sprawiedliwe i niesprawiedliwe, jest najczęściej obszarem sporu. Głównym przedmiotem sprawiedliwości dla J. Rawlsa jest „struktura podstawowa społeczeństwa”, a w szczególności „sposób, w jaki główne instytucje społeczne dystrybuują podstawowe prawa i obowiązki oraz określają podział korzyści płynących ze społecznej kooperacji”⁶⁵.

Olbrzymie znaczenie sprawiedliwości ekologicznej polega więc na tym, że może ona zmniejszać lub zwiększać poziom bezpieczeństwa ekologicznego. Można postawić pytanie: Na czym polega znaczenie sprawiedliwości ekologicznej dla zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego? Polega ono na tym, że wskazuje na konieczność głębokiego badania i uwzględniania w praktycznej działalności obiektywnie istniejących ograniczeń w korzystaniu z zasobów środowiska. Realizacja tego celu wymaga stałego i szybkiego rozwoju prawa, dla którego niezbędną bazą jest bezpieczeństwo ekologiczne. Zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego musi być podporządkowane wzrostowi dobrobytu człowieka. Oznacza to konieczność przewyższania np. nierównomierności w korzystaniu z zasobów środowiska. Sprowadza się to także do konieczności przestrzegania właściwych proporcji w reglamentacji korzystania z zasobów środowiska oraz w zapewnieniu ich ochrony przed nadmierną eksploatacją. Celem prawa jest utrzymanie poziomu bezpieczeństwa ekologicznego dla realizacji zrównoważonego rozwoju zgodnie z zasadą sprawiedliwości.

Dyskusja wokół pojęcia i zasady sprawiedliwości ujawnia bogaty splot nieporozumień wynikających przede wszystkim z dowolności interpretacji. O ile na pytanie, na czym polega sprawiedliwość, możemy udzielić odpowiedzi, arbitralnie ustalając, co za sprawiedliwy stan uważamy, o tyle znacznie trudniej udzielić odpowiedzi na pytanie, na czym polega „sprawiedliwość ekologiczna”, zwłaszcza w odniesieniu do bezpieczeństwa ekologicznego? Według Cz. Strzeszewskiego „Im bardziej dane zjawisko życia ludzkiego jest powszechne i im głębiej sięga w istotę tego życia, im mocniej wszczepione jest w istotę natury człowieka, tym trudniej znaleźć jego definicję”⁶⁶. Jeżeli zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego uznamy za prawo podmiotowe, natkniemy się na dodatkowe trudności związane z ustaleniem relacji pomiędzy sprawiedliwością ekologiczną a bezpieczeństwem ekologicznym. Sprawiedliwość ekologiczną łączę z reglamentacją procesu korzystania z zasobów środowiska stanowiących dobro wspólne. Osobowy charakter podmiotu korzystającego ze środowiska powoduje, że posiada on zdolność zagarniania wszystkich bytów jako dobra⁶⁷. Sprawiedliwość ekologiczna jako wartość norm prawa ochrony środowiska wyznacza treść i granice zasadzie reglamentacji.

⁶⁵ *Ibidem*, s. 34.

⁶⁶ Cz. Strzeszewski, *op. cit.*, s. 9.

⁶⁷ J. Grzesica, *Ochrona naturalnego środowiska człowieka – problem teologiczno-moralny*, Katowice 1983, s. 153.

Zakres pojęcie „bezpieczeństwo ekologiczne”

Bezpieczeństwo ekologiczne z punktu widzenia nauki prawa administracyjnego, a więc w ramach dziedziny wiedzy zajmującej się głównie badaniem zestawu obowiązków i praw składających się na administracyjnoprawną ochronę środowiska, może być definiowane w dwóch zasadniczych aspektach. Z jednej strony bierzemy pod uwagę zachowanie jednostki wobec środowiska jako element zakresu obowiązków regulowanych przez prawo ochrony środowiska w ramach prawa administracyjnego. Jest to zachowanie nakazywane lub zakazywane. Z drugiej strony bezpieczeństwo ekologiczne może być definiowane jako element zastosowania przez władze publiczne instrumentów prawnych zapewniających publiczne podmiotowe prawo do środowiska. To samo działanie może być więc elementem obowiązku i prawa wynikającego z prawa administracyjnego. Z drugiej strony może być także elementem zakresu regulacji prawnych gwarantujących zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego np. przez organy administracji do spraw ochrony środowiska. Z bezpieczeństwa ekologicznego wynika także określona więź uprawnień stanowiących podstawę dla zapewnienia realizacji publicznego podmiotowego prawa do środowiska.

W nazwie pojęcia „bezpieczeństwo ekologiczne” oprócz analizowanego wcześniej terminu „bezpieczeństwo” zawiera się także słowo „ekologiczne”. Pojęcie „ekologia” pojawiło się w XIX w. Nie ma pewności, kto jako pierwszy użył tego słowa. Zdaniem S. Zięby termin ten łączy się najczęściej z E. Haecklem, który był twórcą licznych neologizmów oraz różnego rodzaju idei rozwijanych w Niemczech. Nazwa „ekologia” konkurowała jego zdaniem z innymi terminami, takimi jak np. „mesologia” (teoria środowiska)⁶⁸.

Jedna z pierwszych definicji bezpieczeństwa ekologicznego w nauce polskiej została sformułowana podczas Kongresu Intelktualistów, który odbył się 16–19 stycznia 1986 r. w Warszawie⁶⁹. Podczas tego spotkania W. Michajłow przedstawił daleko idącą propozycję posługiwania się terminem „bezpieczeństwo ekologiczne” zamiast nieprecyzyjnych jego zdaniem i nieadekwatnych problemowo określeń „ochrona środowiska” i „ochrona środowiska naturalnego”⁷⁰. W ocenie tego autora trudno mówić o ochronie środowiska naturalnego, gdyż środowisko jest tak zanieczyszczone, że praktycznie nie istnieje w stanie naturalnym. Uważa, że „tym bardziej nie można koncentrować uwagi wyłącznie na chronieniu środowiska naturalnego, którego resztki – jeśli w ogóle jeszcze istnieją (biorąc pod uwagę całościowe odkształcenia stanu biosfery, np. powszechnych zanieczyszczeń

⁶⁸ S. Zięba, *Historia myśli ekologicznej*, Lublin 2004, s. 227.

⁶⁹ Zob. W. Michajłow, *Problemy bezpieczeństwa ekologicznego i zdrowia na Kongresie Intelktualistów w Warszawie*, „Nauka Polska” 1986, nr 1–2, s. 161, 164.

⁷⁰ *Ibidem*, s. 162.

atmosfery), ogromnie się na ziemi skurczyły⁷¹. Jego zdaniem chodzi o przezwyciężenie kryzysu ekologicznego współczesnego świata. Wprowadza w związku z tym dwa rodzaje bezpieczeństwa ekologicznego: 1) bezpieczeństwo ekologiczne świata oraz 2) bezpieczeństwo ekologiczne poszczególnych krajów. Bezpieczeństwo ekologiczne świata W. Michajłow definiuje jako „kształtowanie takich stosunków przyrodniczych i społecznych w obrębie biosfery naszej planety, które zapewniałyby jej wewnętrzną równowagę w sposób gwarantujący zarazem właściwe możliwości życiowe całej ludzkości i jej dalszy bezpieczny rozwój”⁷². Podobnie wygląda jego zdaniem sprawa w odniesieniu do poszczególnych kontynentów i krajów⁷³.

Uczestnicząc w dyskusji prowadzonej podczas Kongresu Intelktualistów w Warszawie doszli do generalnego wniosku na temat kształtu podstawowych problemów globalnych. Zaliczono do nich oprócz bezpieczeństwa ekologicznego także: bezpieczeństwo polityczne, kryzys energetyczny, niedostatek żywności, niesprawiedliwy podział dóbr, konieczność realizacji nowego ładu ekonomicznego, problematykę demograficzną, sprawę bezplanowej urbanizacji oraz zaniedbania w ochronie zdrowia ludzkości.

W doktrynie prawa ochrony środowiska J. Ciechanowicz-MacLean definiuje bezpieczeństwo ekologiczne jako „całkowitą likwidację lub zmniejszenie do minimum różnorodnych zagrożeń życia i zdrowia człowieka, których źródłem jest środowisko jego życia, biosfera. Są to zagrożenia, które powstają w środowisku w wyniku świadomego bądź nie w pełni świadomego działania samego człowieka i są wymierzone przeciwko niemu, przeciwko konkretnym populacjom. Są to więc zagrożenia ekologiczne o charakterze antropogennym”⁷⁴. T. Bojar-Fijałkowski dostrzega w bezpieczeństwie ekologicznym dwa ważne elementy w postaci ochrony naturalnych ekosystemów i siedlisk⁷⁵. Badając pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego, wyodrębnia dwie kategorie działań: 1) czynności na rzecz przeciwdziałania powstawaniu i likwidacji zagrożeń środowiska jako następstwa działań człowieka oraz 2) czynności podejmowane w celu przeciwdziałania i likwidacji zagrożeń dla życia i zdrowia człowieka, które są wynikiem zdarzeń przyrodniczych. Ponadto wyróżnia rodzaje bezpieczeństwa obejmujące bezpieczeństwo: techniczne, chemiczne, powodziowe, atomowe oraz epidemiologiczne⁷⁶. G. Grabowska w kategorii bezpieczeństwa ekologicznego widzi trzy przesłanki szczegółowe bezpieczeństwa: 1) bezpieczeństwo chemiczne, którego celem jest przeciwdziałanie zagrożeniom związanym z stosowaniem substancji chemicznych; 2) bezpieczeństwo biologiczne, związane z rozwojem biotechno-

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ Zob. też S. Kozłowski, *Ekorozwój – wyzwanie XXI wieku*, Warszawa 2002, s. 212.

⁷⁴ J. Ciechanowicz, *Międzynarodowe prawo ochrony środowiska*, Warszawa 1999, s. 46–47.

⁷⁵ T. Bojar-Fijałkowski, *Bezpieczeństwo ekologiczne – aspekty prawne, polityczne i ekonomiczne*, [w:] *Administracja, biznes, bezpieczeństwo w zmieniającej się Europie*, Gdynia 2007, s. 161.

⁷⁶ *Ibidem*.

logii oraz możliwością stosowania genetycznie zmodyfikowanych organizmów (GMO) oraz 3) bezpieczeństwo obywatelskie, związane z działaniami edukacyjnymi społeczeństwa oraz zwiększeniem jego udziału w podejmowaniu decyzji dotyczących środowiska⁷⁷. Z. Bukowski w pojęciu bezpieczeństwa ekologicznego dostrzega części składowe, takie jak: 1) bezpieczeństwo żywnościowe, zapewniające samowystarczalność żywnościową w wymiarze krajowym oraz światowym; 2) bezpieczeństwo demograficzne, gwarantujące przetrwanie określonej populacji ludzkiej na Ziemi; 3) bezpieczeństwo zdrowotne, związane z zapewnieniem odpowiedniego stanu zdrowotnego populacjom oraz 4) bezpieczeństwo socjalne, gwarantujące minimum utrzymania poszczególnym członkom społeczności⁷⁸. R. Paczuski „bezpieczeństwo ekologiczne” zalicza do terminów prawniczych z zakresu konstytucyjnych podstaw ochrony środowiska w Polsce, „oznaczający obowiązek podejmowania przez władze publiczne konkretnych działań mających na celu ochronę obywateli oraz ich przyszłych pokoleń przed zagrożeniami wynikającymi z niedostatecznie zharmonizowanego rozwoju gospodarczego i społecznego z wymogami ochrony środowiska”⁷⁹. J. Sommer zauważa, że „bezpieczeństwo ekologiczne” jest terminem prawnym niedookreślonym. Jego znaczenie będzie dynamicznie dookreślane odpowiednio do powiększania się wiedzy na temat zagrożeń środowiska i metod im przeciwdziałania czy ich ograniczania⁸⁰. Według J. Ciechanowicz-McLean bezpieczeństwo ekologiczne jest pojęciem szerokim i wielopłaszczyznowym o bardziej politologicznym niż prawnym charakterze⁸¹. Jej zdaniem „bezpieczeństwo ekologiczne dotyczy zagrożeń dla zrównoważonego rozwoju, zachowania środowiska przyrodniczego człowieka na poziomie koniecznym do przetrwania i rozwoju ludzkości”⁸². Według J. Bocia, „zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego współczesnemu i przyszłym pokoleniom jest innym określeniem tego, co w art. 5 nazwane jest zasadą zrównoważonego rozwoju. Jednak, podczas gdy w art. 5 określany jest sposób postępowania, w art. 74 ust. 1 ustalony jest cel postępowania, co poszerza działalność o wszystkie sposoby postępowania, byleby były one legalne i prowadziły do osiągnięcia celu bezpieczeństwa”⁸³. Zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego R. Paczuski.

⁷⁷ G. Grabowska, *Europejskie prawo środowiska*, Warszawa 2001, s. 189–190.

⁷⁸ Z. Bukowski, *Konstytucyjne pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego a zrównoważony rozwój*, OŚPiP 2003, nr 2, s. 45.

⁷⁹ R. Paczuski, *Bezpieczeństwo ekologiczne jako kryterium koniecznych działań na rzecz zrównoważonego rozwoju*, [w:] A. Papuziński (red.), *Zrównoważony rozwój. Od utopii do praw człowieka*, Bydgoszcz 2005, s. 120–121.

⁸⁰ J. Sommer, *Prawo a koncepcja zrównoważonego rozwoju*, [w:] *ibidem*, s. 87–88.

⁸¹ J. Ciechanowicz-McLean, *Bezpieczeństwo ekologiczne w prawie ochrony środowiska i w prawie wodnym*, [w:] H. Lisiecka (red.), *Wybrane problemy prawa ochrony środowiska. Rola sądów. Prawo wodne*, Wrocław 2007, s. 161.

⁸² *Ibidem*, s. 154.

⁸³ J. Boć, [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 134.

uważa za jedno z podstawowych zadań realizacji polityki ochrony środowiska⁸⁴. W swoich rozważaniach autor ten poświęcił dużo uwagi analizie instytucji prawnej bezpieczeństwa ekologicznego, chociaż takiej nazwy nie używa. Można to jednak wywnioskować z treści jego rozważań. R. Paczuski opiera swoje uwagi na założeniu, według którego rozwiązanie problemów wchodzących w zakres pojęcia bezpieczeństwa ekologicznego powinno być

[...] oparte na znajomości ekologicznych podstaw rozwoju społecznego i gospodarczego (a zwłaszcza praw rządzących przyrodą), wiąże się z należyтым wykorzystaniem nowoczesnych osiągnięć nauk przyrodniczych (w tym również ekologii), także we wspomnianej już wyspecjalizowanej gałęzi wiedzy ekonomicznej – ekonomii ochrony środowiska i zasobów naturalnych, do której zadań należy m.in.: ustalenie sposobów wyceny elementów środowiska oraz wyceny strat ekologicznych, udoskonalenie skuteczności instrumentów ekonomicznych stymulujących ochronę środowiska, zagadnienia rachunku ekonomicznego⁸⁵.

Jak widać z zaprezentowanych poglądów, próby sprecyzowania definicji bezpieczeństwa ekologicznego na potrzeby prawa ochrony środowiska stwarzają poważne trudności. W naukach humanistycznych zajmowano się tym pojęciem od dawna i poświęcono jemu wiele uwagi. Sformułowane w badaniach, zwłaszcza humanistycznych, definicje bezpieczeństwa ekologicznego wykazują daleko idące zbieżności z definicjami bezpieczeństwa ekologicznego, które w nauce prawa ochrony środowiska rozważane są od niedawna. W badaniach prawniczych stanowią one niejako połączenie wyników osiągniętych w innych naukach humanistycznych.

Teoretyczne znaczenie pojęcia „bezpieczeństwo ekologiczne” w szerokim ujęciu może być rozumiane jako samoistne dobro. W takim znaczeniu może to być dobro określająca także charakter innych norm prawa ochrony środowiska. Zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego ma istotne znaczenie dla utrzymania stanu równowagi w korzystaniu z zasobów środowiska oraz różnorodności biologicznej.

Problematyka związana z definicją bezpieczeństwa ekologicznego nie była przedmiotem szerokiej refleksji w orzecznictwie. Z tego powodu na szczególną uwagę zasługują dwa najważniejsze orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, w których sformułowana została taka definicja.

W uzasadnieniu do wyroku K 23/05 z 6 czerwca 2006 r. TK stwierdził, że

pojęcie „bezpieczeństwo ekologiczne” należy rozumieć jako uzyskanie takiego stanu środowiska, który pozwala na bezpieczne przebywanie w tym środowisku i umożliwia korzystanie z tego środowiska w sposób zapewniający rozwój człowieka. Ochrona środowiska jest jednym z elementów „bezpieczeństwa ekologicznego”, ale zadania władz publicznych są szersze – obejmują też działania poprawiające aktualny stan środowiska i programujące jego dalszy rozwój. Podstawową metodą uzyskania tego celu jest – nakazane przez art. 5 Konstytucji – kierowanie się zasadą zrównoważonego rozwoju, co nawiązuje do ustaleń międzynarodowych, w szczególności konferencji w Rio de Janeiro w 1992 r.⁸⁶

⁸⁴ R. Paczuski, *Ochrona środowiska. Zarys wykładu*, Bydgoszcz 2008, s. 72–78.

⁸⁵ *Ibidem*, s. 73.

⁸⁶ OTK-A 2006/6/62, LEX 197885, zob. także głosę aprobowaną B Rakoczego, „Państwo i Prawo” 2009, nr 4, s. 130 i n.

Jest to ważne orzeczenie głównie z tego powodu, że TK przedstawił w nim definicję bezpieczeństwa ekologicznego. Aprobując generalny kierunek przyjęty w tej interpretacji, chciałbym zwrócić uwagę, że zaproponowane rozumienie bezpieczeństwa ekologicznego nawiązuje do postulatów wcześniej prezentowanych w literaturze zwłaszcza przez J. Bocię i Z. Bukowskiego oraz B. Rakoczego. Wskazanie na zasadę zrównoważonego rozwoju w definiowaniu bezpieczeństwa ekologicznego może okazać się rozwiązaniem mało skutecznym i niepotrzebnie zawężającym zakres jego znaczenia. Zasada zrównoważonego rozwoju jest niewątpliwie jedną z podstawowych zasad ochrony prawnej środowiska, jednak jej stosowanie powinno być wsparte także innymi zasadami ogólnymi prawa ochrony środowiska. Odwoływanie się jedynie do zasady zrównoważonego rozwoju w definiowaniu bezpieczeństwa ekologicznego sprzyja formułowaniu poglądów o braku jego normatywnego charakteru.

Szczególne znaczenie dla bezpieczeństwa ekologicznego mają zasady: prewencji, przezorności i „zanieczyszczający płaci” oraz kompleksowej i zintegrowanej ochrony środowiska. Odwołanie się także do tych, jak sądzę, niezwykle ważnych zasad prawnych ochrony środowiska może dopiero wtedy ukazać pełny obraz podstaw prawno-politycznych bezpieczeństwa ekologicznego. Definicja zaproponowana przez TK jest poza tym zbyt ogólna, aby można było przyjąć na jej podstawie jakie konkretne instrumenty prawne realizują bezpieczeństwo ekologiczne. Jeśli chcemy, aby bezpieczeństwo ekologiczne nie pozostawało jedynie pozbawionym treści postulatem politycznym, powinniśmy je traktować jako kompleksową instytucję prawną ochrony środowiska. Oczywiście, wskazanie konkretnych ram takiej instytucji jest tak samo trudne jak określenie granic samego bezpieczeństwa ekologicznego. Punktem centralnym tego pojęcia powinien być człowiek, który bezwzględnie musi mieć zagwarantowane prawo podmiotowe do bezpieczeństwa ekologicznego i wynikające z niego prawo podmiotowe do środowiska. Bez tej podstawowej gwarancji bezpieczeństwo ekologiczne stanie się jedynie mniej lub bardziej ogólnie rozumianym stanem zrównoważonego rozwoju, z którego nie wynikają żadne konkretne uprawnienia dla człowieka. Taki kierunek interpretacji wynika z przedstawionego orzeczenia TK.

Z obrazu zaprezentowanych poglądów przedstawicieli doktryny oraz przytoczonych dwóch orzeczeń TK wyłania się pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego o mniejszym lub większym stopniu niejasności. Bezpieczeństwo ekologiczne oznacza stan stabilnego i niezakłóconego współistnienia człowieka i środowiska, związany z realizacją jego podstawowych potrzeb życiowych oraz daje gwarancję poszanowania jego praw podmiotowych wynikających z prawa do środowiska. Podkreślałem na wstępie wieloznaczność terminu „bezpieczeństwo ekologiczne”. Różnice w definiowaniu bezpieczeństwa ekologicznego nie dotyczą jednak jego istoty. Brak jasności w sprawie kryteriów wyróżniających bezpieczeństwo ekologiczne rodzi różnice zdań w kwestiach ustalenia szczegółowych elementów składowych definicji tego pojęcia. Niektórzy teoretycy traktują bezpieczeństwo

ekologiczne przede wszystkim jako nowy typ obowiązków władz publicznych, zajmując się drugorzędnie zagadnieniami jego funkcji, formy oraz mechanizmów działania w systemie prawa ochrony środowiska. Inni widzą bezpieczeństwo ekologiczne jako system postulatów politycznych, poświęcając wiele uwagi takim problemom, jak model polityki ekologicznej państwa, który wykracza poza granice teorii państwa i prawa. Bezpieczeństwo ekologiczne postrzegane jest także jako koncepcja zrównoważonego rozwoju.

Oto drugi przykład orzeczenia, w którym pojawia się interpretacja pojęcia „bezpieczeństwo ekologiczne”. Uzasadniając wyrok z 13 maja 2009 r. Kp 2/09 w sprawie o zbadanie zgodności art. 21 pkt 1 ustawy z 23 stycznia 2009 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze zmianami w organizacji i podziale zadań administracji publicznej w województwie w zakresie, w jakim organ samorządu województwa, wyposażony w kompetencje dotyczące parku krajobrazowego, nie zapewnia ochrony środowiska, z art. 5 Konstytucji, TK stwierdził,

[...] „bezpieczeństwo ekologiczne”, które ma być zapewnione przez władze publiczne to stan środowiska pozwalający na bezpieczne przebywanie w nim i korzystanie z niego. Instrumentem zapewnienia tego bezpieczeństwa jest ochrona środowiska – chroniąc je ustawodawca winien kierować się zasadą zrównoważonego rozwoju. Z unormowań konstytucyjnych wynika, że w nakazie ochrony środowiska zawierają się wszelkie działania władz publicznych zapobiegające pogarszaniu się stanu środowiska oraz pozwalające na poprawę tego stanu dla dobra przyszłych pokoleń⁸⁷.

W ocenie TK oprócz obowiązków, które spoczywają na władzy publicznej, Konstytucja statuuje na podstawie art. 86 – obowiązek powszechnej dbałości (czyli troski albo też pieczy) o stan środowiska; nałożeniu tego powszechnego obowiązku towarzyszy zasada – również powszechnej (ciążącej na „każdym”) – odpowiedzialności za spowodowanie pogorszenia stanu środowiska, przy czym zasady tej odpowiedzialności określa ustawa. W swojej argumentacji TK podnosi, że choć pojęcia konstytucyjne mają znaczenie autonomiczne, które nie powinno być oceniane wyłącznie przez pryzmat pojęć ustawowych, to odwołanie się do owych pojęć nie stanowi samo w sobie błędu.

Przytoczone przykłady treści orzeczeń TK potwierdzają w pełni wypowiedzi tych przedstawicieli doktryny, którzy wykazują, że określenie „bezpieczeństwo ekologiczne” jest nieprecyzyjne i wieloznaczne. Pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego do systemu prawa polskiego wprowadziła *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej* z 2 kwietnia 1997 r.⁸⁸ Przed jej wejściem w życie podstawowe regulacje prawne nie odwoływały się do nazwy „bezpieczeństwo ekologiczne”.

Bezpieczeństwo ekologiczne w Konstytucji jest elementem takich pojęć, jak: „bezpieczeństwo publiczne” i „porządek publiczny”. W podstawach politycznych

⁸⁷ OTK-A 2009, z. 5, poz. 66.

⁸⁸ Dz. U. nr 78, poz. 483 ze zm.

instytucji prawnej bezpieczeństwa ekologicznego widzę elementy teorii politycznej państwa bezpieczeństwa socjalnego oraz teorii sprawiedliwości społecznej. Autorem pierwszej jest N. Luhmann. Tworząc fundamenty teorii politycznej państwa bezpieczeństwa socjalnego, skoncentrował się na głównej problematyce społeczeństw współczesnych i niebezpieczeństwach związanych z ich rozwojem. Państwo bezpieczeństwa socjalnego zdaniem tego autora nie jest znaczeniowo tożsame z państwem opiekuńczym lub socjalnym⁸⁹.

Zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego jest pojęciem szerokim⁹⁰. Oznacza ono utrzymywanie pewnego poziomu ochrony, który pozwoli m.in. na korzystanie przez człowieka z wartości środowiska i jego zasobów. Bezpieczeństwo ekologiczne nie może być utożsamiane tylko i wyłącznie z samym środowiskiem. Obejmuje ono działania nakierowane na wiele dziedzin życia społecznego, gospodarczego i politycznego, które mogą mieć wpływ na środowisko⁹¹. Jest to stan, w którym podczas normalnej eksploatacji zasobów środowiska nie zostaną przekroczone ustalone w przepisach prawnych poziomy zanieczyszczeń.

Celem bezpieczeństwa ekologicznego jest określenie optymalnych warunków zdrowia ludzi przez: 1) ocenę narażenia ludzi na szkodliwe działanie zanieczyszczeń; 2) opracowanie zasad zapobiegania skutkom zanieczyszczeń biologicznych, chemicznych oraz fizycznych w środowisku. Bezpieczeństwo ekologiczne na podstawie art. 74 Konstytucji obejmuje działanie lub zaniechanie, pozwalające zachować lub przywrócić równowagę przyrodniczą niezbędną do zapewnienia współczesnemu i przyszłym pokoleniom odpowiednich warunków życia oraz realizacji prawa do korzystania z zasobów środowiska i zachowania jego wartości. Z przepisów Konstytucji wynika, że każdy ma prawo do bezpieczeństwa ekologicznego. Jest to jedno z podstawowych praw człowieka.

Obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego jest częścią obowiązku zapewnienia bezpieczeństwa stanowiącego naturalną potrzebę człowieka. W ten sposób możemy założyć, że bezpieczeństwo ekologiczne jest częścią ogólnego bezpieczeństwa państwa, społeczeństwa i obywateli. Obowiązek zapewnienia tak szeroko rozumianego bezpieczeństwa „obejmuje zabezpieczenie potrzeb istnienia, przetrwania, pewności, stabilności, tożsamości, niezależności oraz ochrony poziomu i jakości życia”⁹².

W ramach bezpieczeństwa ekologicznego mamy do czynienia z przeplataniem się wzajemnym praw i obowiązków władz publicznych i obywateli. Taka sytuacja skłania jednostkę do domagania się od władz publicznych zapewnienia

⁸⁹ N. Luhmann, *Teoria polityczna państwa bezpieczeństwa socjalnego*, Warszawa 1994, s. 19.

⁹⁰ Zob. Z. Bukowski, *Pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego i zagadnienia prawne wchodzące w jego zakres*, OŚPiP 2003, nr 2, s. 26–28.

⁹¹ Zob. w tej kwestii, M. Pietraś, *Bezpieczeństwo ekologiczne w Europie*, Lublin 2000, s. 6–50.

⁹² E.M. Marciniak, *Psychologiczne aspekty poczucia bezpieczeństwa*, [w:] S. Sulowski, M. Brzeziński (red.), *Bezpieczeństwo wewnętrzne państwa. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2009, s. 56.

realizacji swego prawa do środowiska obejmującego bezpieczeństwo ekologiczne. W takim znaczeniu możemy mówić też o realizacji prawa do bezpieczeństwa ekologicznego i wypełnianiu obowiązków władz publicznych z tym związanych. Normy prawne powinny stymulować proces wypełniania obowiązku zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego przez władze publiczne.

Wnioski końcowe

Jeżeli uznamy bezpieczeństwo ekologiczne za dobro, które jest chronione prawem, to musimy się zgodzić, że powinien istnieć obowiązek, który gwarantuje jej realizację. Instytucja prawna bezpieczeństwa ekologicznego i tworzące ją normy mają charakter formalny. Zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego realizuje potrzebę i jednocześnie prawo człowieka do bezpiecznego życia w środowisku. W zakres pojęcia „bezpieczeństwo ekologiczne” wpisany jest w sposób naturalny obowiązek. W ramach tego obowiązku państwo jest zobowiązane do określonych świadczeń oraz do wydawania odpowiednich regulacji prawnych.

Bezpieczeństwo ekologiczne zaspokaja potrzeby człowieka związane z jego życiem w środowisku. W ten sposób staje się ono przedmiotem oczekiwań jednostki w stosunku do państwa. Bezpieczeństwo ekologiczne jest niezbędne dla zaspokajania wielu potrzeb człowieka, które nie są związane bezpośrednio z samym środowiskiem, takich jak ochrona zdrowia, bezpieczne i higieniczne warunki pracy, ochrona wolności i dóbr osobistych oraz ochrona prawa własności. Wyznaczając zadania publiczne w ochronie środowiska zapewniające bezpieczeństwo ekologiczne, można postawić pytanie, w czym przejawia się wartość bezpieczeństwa ekologicznego? W ochronie środowiska zachodzi stałe wykonywanie zadań dotyczących realizacji celów związanych z zapewnieniem bezpieczeństwa ekologicznego. W tym zakresie każdy ma prawo do artykułowania swoich oczekiwań w formie żądania zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego, jako swojego prawa podmiotowego, którego władze publiczne nie mogą nie dostrzegać szanując te wartości.

Zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego jest także szeroko rozumianą potrzebą społeczną. Tworzy ona obiektywne i subiektywne warunki, niezbędne dla korzystania ze środowiska. Potrzeba zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego bezpośrednio lub pośrednio warunkuje również treść zadań władz publicznych w ochronie środowiska. Przedmiot zadań publicznych w ochronie środowiska zapewniających bezpieczeństwo ekologiczne jest ukształtowany przede wszystkim poprzez funkcje prawa ochrony środowiska.

ŚRODOWISKO JAKO DOBRO CHRONIONE

Definicje normatywne środowiska i ochrony środowiska

Prawo polskie definiuje termin „środowisko” w art. 3 pkt 39 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – *Prawo ochrony środowiska*¹. Według tej definicji środowiskiem jest „ogół elementów przyrodniczych, w tym także przekształconych w wyniku działalności człowieka, a w szczególności powierzchnia ziemi, kopaliny, wody, powietrze, krajobraz, klimat oraz pozostałe elementy różnorodności biologicznej, a także wzajemne oddziaływania pomiędzy tymi elementami”. Polska definicja środowiska obejmuje elementy tożsame z elementami występującymi w dokumentach prawa europejskiego i międzynarodowego², w sposób przykładowy wylicza poszczególne elementy środowiska, włącza do definicji wzajemne oddziaływania pomiędzy nimi, aczkolwiek, na co zwraca uwagę M. Górski³, definicja skonstruowana jest w sposób błędny logicznie, zakłada bowiem, że np. powierzchnia ziemi jest „elementem różnorodności biologicznej”. Można mieć też wątpliwości, czy sam termin „środowisko” dla określenia zespołu elementów opisanych w definicji nie jest jednak zbyt szeroki.

W art. 3 pkt 13 p.o.ś. ustawodawca zdefiniował także pojęcie „ochrona środowiska” jako podjęcie lub zaniechanie działań umożliwiających zachowanie lub przywracanie równowagi przyrodniczej. Ochrona ta powinna polegać w szczególności na:

- 1) racjonalnym kształtowaniu środowiska i gospodarowaniu zasobami środowiska zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju;
- 2) przeciwdziałaniu zanieczyszczeniom;
- 3) przywracaniu elementów przyrodniczych do stanu właściwego.

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego.

¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 1232 z późn. zm. Ustawa ta określana jest dalej skrótem: p.o.ś.

² Zob. J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 16.

³ Zob.: M. Górski (red.), *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 28.

W ochronie środowiska można zatem wyodrębnić dwa podstawowe nurty: ochronę środowiska przed zanieczyszczeniem oraz ochronę zasobów środowiska. Ochrona ta powinna uwzględniać w szczególności zasadę ogólną prawa ochrony środowiska jaką jest zasada kompleksowości ochrony⁴, wyartykułowaną przez ustawodawcę w art. 5 p.o.ś., zakładającą, że „ochrona jednego lub kilku elementów przyrodniczych powinna być realizowana z uwzględnieniem ochrony pozostałych elementów”. Środowisko – według tej zasady – powinno być traktowane jako pewna całość, zespół powiązanych i oddziałujących na siebie wzajemnie elementów, co jak wyżej wskazano wynika już z samej jego definicji. Regulacje prawne dotyczące poszczególnych komponentów środowiska⁵ powinny uwzględniać relacje i zależności zachodzące między nimi, a instrumenty ochrony jednego z elementów środowiska nie mogą być realizowane kosztem innych.

Ochrona środowiska jako obowiązek konstytucyjny

Obowiązek ochrony środowiska jest obowiązkiem konstytucyjnym. Fundamentalne znaczenie odgrywa tutaj norma programowa, ogólnoustrojowa zawarta w art. 5 *Konstytucji RP*, który *expressis verbis* stanowi, że ochrona środowiska jest jednym z podstawowych zadań państwa. W przepisie tym zadeklarowano, że: „Rzeczpospolita Polska [...] zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, [...] zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju”. Z kolei art. 74 *Konstytucji RP* odnosi się do obowiązku zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego. Zasada bezpieczeństwa ekologicznego według art. 74 *Konstytucji* obejmuje działanie lub zaniechanie pozwalające zachować lub przywrócić równowagę przyrodniczą niezbędną do zapewnienia współczesnemu i przyszłym pokoleniom odpowiednich warunków życia oraz realizacji prawa do korzystania z zasobów środowiska i zachowania jego wartości. Bezpieczeństwo ekologiczne współczesnemu i przyszłym pokoleniom ma zapewnić polityka realizowana przez administrację publiczną, a zapewnienie tego bezpieczeństwa stanowi element zrównoważonego rozwoju. Warto dodać, iż w doktrynie zwraca się uwagę, że obywatel ma prawo domagać

⁴ Uwzględniane być muszą również inne zasady, zawarte w przepisach aktów stanowiących system prawa ochrony środowiska, jak chociażby zasada zrównoważonego rozwoju (art. 3 pkt 50 p.o.ś.), zasada prewencji (art. 6 ust. 1 i art. 7a p.o.ś.), zasada „zanieczyszczający płaci” (art. 7 p.o.ś.), zasada dostępu do informacji o środowisku (art. 4 i 8 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, Dz. U. nr 199, poz. 1227 z późn. zm., określanej dalej: u.u.i.ś.), zasada partycypacji publicznej (art. 5 u.u.i.ś.).

⁵ Jak przykładowo: ustawa z dnia 18 lipca 2001 r. *Prawo wodne* (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 145 z późn. zm.), ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 627, 628 z późn. zm.).

się, ażeby władza publiczna w swoich działaniach na rzecz zapewnienia bezpieczeństwa ekologicznego realizowała ideały tzw. dobrej administracji⁶. Postuluje się przyjęcie na gruncie art. 74 *Konstytucji RP* „obywatelskiego prawa do środowiska”, z którego natomiast wprost wywodzi się prawo osobiste⁷.

Artykuł 74 ust. 3 *Konstytucji RP* gwarantuje każdemu prawo do informacji o stanie środowiska i jego ochronie, a więc o podejmowanych w tej mierze działaniach. Prawo to powinno być jednak rozwijane na szczeblu ustawowym⁸. Ponadto art. 74 ust. 4 *Konstytucji* przewiduje, że władze publiczne wspierają działania obywateli na rzecz ochrony i poprawy stanu środowiska. Z przepisów *Konstytucji* wynika, że głównie państwo przyjmuje na siebie obowiązek ochrony środowiska i utrzymania go na odpowiednim poziomie dla zapewnienia możliwości korzystania z niego przez obywateli. Jest to jeden z podstawowych celów ogólnospołecznych współczesnego państwa. Artykuł 74 ust. 2 *Konstytucji* podkreśla, że ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych. Z drugiej strony, art. 86 *Konstytucji* nakłada na każdego obowiązek dbałości o stan środowiska oraz odpowiedzialność za spowodowanie pogorszenia się jego stanu⁹.

Środowisko jako dobro wspólne

W ustawie – *Prawo ochrony środowiska* (art. 323) uznano konieczność ochrony środowiska jako dobra wspólnego. Dla realizacji tego założenia ustanowione zostało roszczenie o zaprzestanie bezprawnej działalności powodującej

⁶ M. Rudnicki, *Ochrona środowiska we współczesnej polityce władz publicznych*, [w:] M. Górski, J. Bucińska, M. Niedziółka, R. Stec, D. Strus (red.), *Administracja publiczna – człowiek a ochrona środowiska. Zagadnienia społeczno-prawne*, Warszawa 2011, s. 303.

⁷ P. Mazur, *Prawo osobiste do korzystania z wartości środowiska naturalnego*, „Państwo i Prawo” 1999, z. 11, s. 52.

⁸ Aktualnie ma to miejsce w ustawie z 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie. Zgodnie z tą ustawą każdemu przysługuje prawo dostępu do informacji o środowisku i jego ochronie. Od osoby ubiegającej się o dostęp do informacji nie wolno żądać wykazania interesu prawnego lub faktycznego. W art. 9 ust. 1 u.u.i.ś. wyliczono rodzaje informacji, które mają charakter „informacji o środowisku”. Są to np.: informacje dotyczące stanu elementów środowiska, informacje o emisjach, informacje dotyczące środków ochrony środowiska, takich jak środki administracyjne, polityki, przepisy prawne dotyczące środowiska, plany, programy oraz porozumienia w sprawie ochrony środowiska itd. Odmowa udostępnienia informacji o środowisku i jego ochronie jest możliwa tylko wówczas, jeżeli ustawa wyraźnie na to pozwala i musi mieć postać decyzji administracyjnej, co umożliwi jej kontrolę, zarówno w postępowaniu odwoławczym, jak i na drodze skargi administracyjnej. W ustawie zawarto także przepisy regulujące zasady udziału społeczeństwa w podejmowaniu rozstrzygnięć związanych z ochroną środowiska, jak prawo składania uwag i wniosków oraz wskazano na szereg uprawnień przysługujących organizacjom ekologicznym.

⁹ Zob. J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, Wrocław 1998, s. 134–135.

zagrożenie lub naruszenie środowiska¹⁰, z którym może wystąpić Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego, a także fundacja lub stowarzyszenie, których podstawowym zadaniem statutowym jest ochrona środowiska. Niezależnie od tego każdy, komu przez bezprawne oddziaływanie na środowisko bezpośrednio zagraża szkoda lub została mu wyrządzona szkoda, może żądać od podmiotu odpowiedzialnego za to zagrożenie lub naruszenie przywrócenia stanu zgodnego z prawem (np. usunięcie dokonanych zmian w środowisku) i podjęcia środków zapobiegawczych, w szczególności przez zamontowanie instalacji lub urządzeń zabezpieczających przed zagrożeniem lub naruszeniem, a w razie gdy jest to niemożliwe lub nadmiernie utrudnione, może on żądać zaprzestania działalności powodującej to zagrożenie lub naruszenie¹¹. Roszczenia oparte na art. 323 p.o.ś. nie przysługują powodowi, jeżeli oddziaływanie na środowisko nie ma cech bezprawności, zwłaszcza gdy jest zgodne z decyzjami administracyjnymi (zezwoleniami, pozwoleniami itp.) określającymi dozwolony zakres korzystania ze środowiska.

Ochronie środowiska jako dobra wspólnego służy także roszczenie o zwrot nakładów poczynionych w związku z naprawieniem szkody w środowisku przez podmiot, który tej szkody nie wyrządził. Wysokość takiego roszczenia ograniczona jest do poniesionych uzasadnionych kosztów przywrócenia stanu poprzedniego.

Należy zauważyć, iż środowisko jako dobro wspólne jest zwrotem przez ustawodawcę niedookreślonym, a tym samym przedmiotem sporów i wątpliwości zgłaszanych w doktrynie¹². Zdaniem A. Lipińskiego, można przyjąć, że chodzi tu o sytuacje, gdy przedmiotem „szkody” (stanu zagrożenia jej powstaniem) stają się te elementy środowiska, które nie są objęte cywilnymi prawami podmiotowymi (tzw. szkoda ekologiczna). Dodaje on jednak, że ocena ta może być sporna¹³.

K. Gruszecki w przepisie art. 323 p.o.ś. dostrzega podobieństwo do *actio popularis*. Zauważa, że w indywidualnym przypadku każdy z podmiotów legitymowanych do wystąpienia z roszczeniem powinien mieć świadomość, czy występuje we własnym interesie, czy też jako „rzecznik interesu publicznego”¹⁴. Należy zaznaczyć, iż powoływany przepis nie wprowadza co prawda *actio popularis* (czyli uprawnienia do dochodzenia roszczeń przed sądem w interesie publicznym przez każdego obywatela), ale pozwala na występowanie w interesie publicznym (interesie środowiska) przez podmioty niedotknięte bezpośrednio szkodą¹⁵.

¹⁰ Zob. art. 323 ust. 2 p.o.ś. Powodowi nie służą jakiegokolwiek roszczenia pieniężne.

¹¹ Zob. art. 323 ust. 1 p.o.ś.

¹² A. Jaworowicz-Rudolf, *Odpowiedzialność administracji publicznej za stan środowiska*, [w:] Z. Duniewska, M. Stahl (red.), *Odpowiedzialność administracji i w administracji*, Warszawa 2013, s. 582–583.

¹³ A. Lipiński, [w:] J. Jendrośka (red.), *Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Wrocław 2001, s. 811.

¹⁴ Zob. K. Gruszecki, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 567.

¹⁵ Zob. W. Radecki, [w:] M. Górski, M. Pchalek, W. Radecki i in., *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 1117.

B. Rakoczy sugeruje, że dobro wspólne oznacza, że ochrona podejmowana jest ze względu na interes publiczny, a nie prywatny, i zakłada istnienie sytuacji, gdy zagrożone jest dobro ogółu, a nie jednostki. Chodzi więc o takie naruszenie stanu środowiska, które powoduje szersze oddziaływanie niż tylko zagrożenie praw jednostki¹⁶. Zastosowanie art. 323 ust. 2 p.o.ś. wymaga każdorazowej analizy, czy rzeczywiście przesłanka zagrożenia lub naruszenia środowiska jako dobra wspólnego wystąpiła, a kryterium dobra wspólnego jest ogólne i ocenne¹⁷. Moim zdaniem poglądy, że dobro wspólne w rozumieniu art. 323 p.o.ś. trzeba utożsamiać z ochroną interesu publicznego należy w pełni podzielić.

W. Radecki słusznie zauważa, że przy rozstrzygnięciu, czy zaistniała szkoda dotyczy środowiska jako dobra wspólnego decydującego znaczenia nie ma określenie właściciela terenu, za „dobra wspólne” można uznać teren (fragment środowiska), który stanowi własność podmiotu prywatnego (osoby fizycznej czy prawnej). Dobro ogółu może być narażone także wtedy, gdy szkoda powstała na terenie prywatnym, należy zatem przyjąć, że także szkody wyrządzone na terenie prywatnym mogą być szkodami w środowisku traktowanym jako dobro wspólne. Autor ten zaznacza, że gdyby przyjąć poglądy, że decydujące znaczenie ma tu to, do kogo należy dany teren, to można by dojść do dość absurdalnych konkluzji – gdybyśmy założyli, że dobrem wspólnym są tylko elementy środowiska znajdujące się na terenie należącym do Skarbu Państwa czy jednostki samorządu terytorialnego, a te położone na terenie prywatnym już nie, to jak należałoby traktować nieruchomości należące np. do spółek komunalnych, spółek Skarbu Państwa, czy spółek z udziałem i Skarbu Państwa, i podmiotów prywatnych?¹⁸

Warto też zasygnalizować, że w ustawach odnoszących się do ochrony środowiska pojęcie „środowiska jako dobra wspólnego” jest użyte przez prawodawcę także w art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie¹⁹, art. 100a ust. 2 ustawy z dnia 29 listopada 2000 r. *Prawo atomowe*²⁰, art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 22 czerwca 2001 r. o organizmach genetycznie zmodyfikowanych²¹.

W. Radecki przypomina, że za punkt wyjścia kwalifikacji środowiska jako dobra wspólnego można przyjąć nieobowiązujący już od dawna przepis art. 12 ust. 2 *Konstytucji PRL* z 1952 r. w brzmieniu nadanym jej nowelą z 10 lutego 1976 r., który w redakcji tekstu jednolitego z 1976 r. stanowił: „Polska Rzeczpospolita

¹⁶ Zob. B. Rakoczy, [w:] J. Ciechanowicz-McLean, Z. Bukowski, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 515.

¹⁷ Zob. B. Rakoczy, *Skarb Państwa i jednostki samorządu terytorialnego jako powódnie w sprawach z zakresu ochrony środowiska*, [w:] J. Ciechanowicz-McLean (red.), *Prawne aspekty interwencjonizmu w gospodarce i środowisku*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2009, t. 22, s. 208.

¹⁸ W. Radecki, [w:] M. Górski, M. Pchalek, W. Radecki i in., *op. cit.*, s. 1118.

¹⁹ Dz. U. nr 75, poz. 493 z późn. zm.

²⁰ Tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 264 z późn. zm.

²¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2007 r. nr 36, poz. 233 z późn. zm.

Ludowa zapewnia ochronę i racjonalne kształtowanie środowiska naturalnego, stanowiącego dobro ogólnonarodowe”. W przepisie tym nie było wprawdzie mowy o dobru wspólnym, lecz tylko o dobru ogólnonarodowym, ale było to uzasadnione ówczesnymi uwarunkowaniami ustrojowymi. Zdaniem W. Radeckiego, nie było wątpliwości, że w przepisie tym wyrażono zadanie państwa, a w istocie obligatoryjny wzór działania adresatów Konstytucji, a więc przede wszystkim organów władzy i administracji państwowej. Oznaczał ciężący na organach ustawodawczych obowiązek wydawania ustaw niezbędnych do realizacji ochrony środowiska, a na organach wykonawczych obowiązek wydawania przepisów konkretyzujących postanowienia ustawy zasadniczej, a także uwzględniania wymagań ochrony i racjonalnego kształtowania środowiska w toku bieżącego kierowania, zwłaszcza procesami gospodarczymi²².

M. Rudnicki podkreśla, że środowisko rozumiane jako dobro wspólne nie powinno być postrzegane jako własność jednostek, ale powinno być traktowane jako dobro wspólne stanowiące „funkcje tych wszystkich warunków, które zapewniają ludziom w społeczeństwie życie godne człowieka”. Społeczeństwo ma naturalne prawo domagania się od jednostek zachowań realizujących ideał zachowania dobra wspólnego, a także samo jest adresatem postulatów jednostek²³.

Rola administracji publicznej w zakresie ochrony środowiska

Na gruncie ustawodawstwa zwykłego środowisko jest chronione instrumentami zaliczanymi do różnych gałęzi prawa, jak prawo cywilne czy karne²⁴, jednakże szczególną rolę w prawnej ochronie odgrywają instrumenty administracyjnoprawne. Skoro bowiem przyjmujemy, że ochrona środowiska jest zadaniem państwa, to jest ono wypełniane przez aparat państwowy – głównie organy administracji, gdyż większość zadań państwa w tej dziedzinie ma charakter zadań z zakresu administracji publicznej. Trzeba jednak zaznaczyć, że dla aparatu państwowego ochrona środowiska powinna być nie tylko konkretnymi zadaniami do wykonania²⁵, mającymi charakter interdyscyplinarny i wieloaspektowy, ale

²² W. Radecki, *Ustawa o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich ochronie. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 104.

²³ M. Rudnicki, *op. cit.*, s. 302.

²⁴ Zob. np. rozdział XXII k.k. z 1997 r. – *Przestępstwa przeciwko środowisku*. Zob. także: W. Radecki, *Odpowiedzialność za wykroczenia jako środek prawny ochrony środowiska*, [w:] M. Pchałek, B. Rakoczy (red.), *Wybrane problemy prawa ochrony środowiska*, Warszawa 2010, s. 297–314.

²⁵ Zob. szerzej nt. klasyfikacji zadań administracji publicznej w dziedzinie ochrony środowiska: M. Górski (red.), *op. cit.*, s. 81–98. Por. A. Barczak, *Zadania organów administracji w zakresie ochrony środowiska*, [w:] P. Korzeniowski (red.), *Prawa i obowiązki przedsiębiorców w ochronie środowiska*, Warszawa 2010, s. 65–71.

również pewną wytyczną działania, kryterium oceny prawidłowości (z ogólnospołecznego punktu widzenia) wszelkich podejmowanych i realizowanych założeń.

Ochrona środowiska jako dobra wspólnego w ramach interesu publicznego należy przede wszystkim do organów administracji publicznej, wykorzystujących władze metody, a w szczególności nakładających sankcje administracyjne w formie decyzji, egzekwujących w swoistej dla administracji procedurze odpowiedzialność za zdarzenia, działania lub zaniechania podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej, tj. naruszające wymagania ochrony środowiska. Dwoma podstawowymi zadaniami organów administracji publicznej w ochronie środowiska są czuwanie nad wykorzystywaniem środowiska bez naruszania go jako dobra wspólnego, a więc bez naruszania interesu publicznego, jak i reagowanie na sytuacje, gdy doszło do naruszenia środowiska jako dobra wspólnego w ramach ochrony interesu publicznego, z uwzględnieniem instrumentów prawnych dotyczących odpowiedzialności prawnej, w tym administracyjnej²⁶.

Roli administracji publicznej w zakresie ochrony środowiska nie można jednak sprowadzać jedynie do ustalania i egzekwowania odpowiedzialności za szkody środowiskowe, pełniących zadania prewencji ogólnej i szczególnej, oraz do kontroli stanu środowiska. Administracja publiczna w dziedzinie ochrony środowiska musi podejmować także wiele innych działań, wynikających między innymi z polityki ekologicznej państwa. Warto chociażby zasygnalizować, iż jednym z filarów *Polityki Ekologicznej Państwa w latach 2009–2012 z perspektywą do roku 2016*²⁷ jest uspołecznianie polityki ekologicznej m.in. poprzez zapewnienie udziału pozarządowych organizacji ekologicznych we wszystkich gremiach podejmujących decyzje dotyczące ochrony środowiska, intensyfikację edukacji ekologicznej, itd. Warto zaznaczyć, że ustawa *Prawo ochrony środowiska* zobowiązuje wszystkie jednostki samorządu terytorialnego do sporządzenia programów ochrony środowiska²⁸, będących doprecyzowaniem polityki ekologicznej państwa. Nie wyklucza to oczywiście wprowadzania przez administrację samorządową do programów lokalnych problemów terenowych.

²⁶ A. Jaworowicz-Rudolf, *Funkcje sankcji administracyjnych w ochronie środowiska*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sanckje administracyjne. Blaski i cienie*, Warszawa 2011, s. 241.

²⁷ Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 22 maja 2009 r. w sprawie przyjęcia dokumentu *Polityka ekologiczna Państwa w latach 2009–2012 z perspektywą do roku 2016* („Monitor Polski” 2009, nr 34 poz. 501).

²⁸ Zgodnie z treścią art. 17 ustawy *Prawo ochrony środowiska* w celu realizacji polityki ekologicznej państwa organ wykonawczy województwa, powiatu i gminy, sporządza odpowiednio wojewódzkie, powiatowe i gminne programy ochrony środowiska. Organ sporządzający właściwy program w postępowaniu, którego przedmiotem jest sporządzenie programu ochrony środowiska zapewnia możliwość udziału społeczeństwa, na zasadach i w trybie określonych w ustawie o dostępie do informacji o środowisku.

Katalog zadań administracji publicznej w zakresie ochrony środowiska ma charakter płynny – musi się zmieniać w zależności od sytuacji ekonomicznej, ekologicznej i politycznej. Wydaje się, że jednym z istotniejszych kierunków swowicie pojmowanego „interwencjonizmu państwowego” podyktowanego względami ochrony środowiska powinno być oddziaływanie na podmioty gospodarujące, głównie za pośrednictwem instrumentów ekonomicznych (np. preferencji podatkowych, kredytowych), w celu preferowania przedsięwzięć proekologicznych – tzn. czystych i oszczędnych ekologicznie oraz o charakterze rekultywacyjnym. Administracja publiczna powinna także sama podejmować konkretne przedsięwzięcia ochronne, m.in. w zakresie monitoringu środowiska, ochrony konserwatorskiej (określonych obiektów i terenów), budowy czy też modernizacji infrastruktury technicznej, finansować działania o charakterze rekultywacyjnym, wspierać działania naukowo-badawcze, co jednak w sposób oczywisty związane jest z dysponowaniem niezbędnymi środkami finansowymi na te cele²⁹.

Jednym z kluczowych zadań państwa w dziedzinie ochrony środowiska, wykonywanym za pośrednictwem administracji publicznej powinno być także kształtowanie odpowiedniego poziomu „świadomości ekologicznej” społeczeństwa, między innymi poprzez wspieranie działalności organizacji społecznych w tej dziedzinie, finansowanie edukacji ekologicznej (np. upowszechnianie jej w środkach masowego przekazu), organizowanie akcji edukacyjnych o profilu proekologicznym dla najmłodszych, wystaw, happeningów, rodzinnych pikników itd. Właściwy poziom świadomości ekologicznej społeczeństwa pozwala na łatwiejsze wprowadzanie przez administrację niezbędnych działań pro środowiskowych. Jak już jednak podkreślałam, podstawowe znaczenie dla szerokiego, społecznego udziału w urzeczywistnianiu celów ekologicznych ma nie tylko odpowiednia edukacja ekologiczna, ale też zapewnienie powszechnego dostępu do informacji o środowisku³⁰. Warto też zauważyć, iż w sprawach szeroko rozumianej ochrony środowiska istnieje różnorodność form i możliwości współdziałania administracji³¹, które należy wykorzystywać. Skoro przyjmujemy, że środowisko jest dobrem wspólnym, to przeszkodą współdziałania w sprawach środowiskowych nie powinna być uwypuklana samodzielność podmiotowa, a tym bardziej względy polityczne.

Podsumowanie

Zagadnienia ochrony środowiska są wszechobecne we współczesnym świecie i ich krąg się wciąż rozszerza, a w konsekwencji wzrasta liczba regulacji prawnych. Obejmują one m.in. ochronę wód, lasów, klimatu, bioróżnorodności,

²⁹ A. Jaworowicz-Rudolf, *Odpowiedzialność administracji...*, s. 584–585.

³⁰ Por. M. Rudnicki, *op. cit.*, s. 305.

³¹ Zob. szerzej: A. Jaworowicz-Rudolf, *Formy współdziałania administracji samorządowej w sprawach z zakresu ochrony środowiska*, [w:] K. Miśtał (red.), *Współdziałanie w samorządzie terytorialnym*, Łódź 2012, s. 15–26.

ochrony przed odpadami, organizmami genetycznie modyfikowanymi itd. Regulacjom prawnym podlegają coraz to bardziej szczegółowe kwestie, a dodatkowo nowo powstałe przepisy są nieustannie nowelizowane. Co istotne, problemy ochrony środowiska mają charakter interdyscyplinarny, a prawo jest jednym z instrumentów ochrony środowiska, przy czym szczególna rola przypada tu normom administracyjnoprawnym. Prawo to niestety nie jest najlepszej jakości, jest nieprecyzyjne, rodzi szereg wątpliwości interpretacyjnych. Można nawet zaryzykować twierdzenie, że dla przeciętnego obywatela prawo dotyczące ochrony środowiska jest absolutnie niezrozumiałe. Jest to konsekwencją znacznej intensyfikacji unormowań, operowania w przepisach pojęciami właściwymi dla nauk przyrodniczych, technicznych, chemicznych itd. Wynika to też m.in. z niedookreśloności pojęć normatywnych dotyczących środowiska oraz nieadekwatności metod regulacji prawnej do przedmiotu ochrony, jakim jest środowisko.

PRZYRODNICZE DOBRA CHRONIONE

Dobra prawnie chronione

W językowym ujęciu termin „dobra” oznacza zasób środków służących rozwojowi materialnemu i duchowemu człowieka, sprzyjających postępowi¹.

W teorii ekonomii dobrami określa się wszystkie przedmioty i usługi służące zaspakajaniu ludzkich potrzeb². Dobra są klasyfikowane według różnych kryteriów: 1) według kryterium przeznaczenia dzieli się je na dobra produkcyjne i konsumpcyjne; 2) według kryterium pochodzenia na dobra pierwotne i wytworzone przez człowieka; 3) według kryterium dostępu na dobra wolne i rzadkie; 4) według kryterium korzystania na dobra prywatne, klubowe, publiczne³. Natomiast przedstawiciele neoklasycznej ekonomii środowiska traktują jako dobra zasoby naturalne, nazywane często dobrami środowiskowymi, które mają do spełnienia wiele funkcji służących człowiekowi i gospodarce⁴.

W naukach prawnych spotykany jest termin „dobra prawne”, oznaczający dobra materialne lub niematerialne, które są pozytywnie wartościowane społecznie, a przez to chronione prawem. Zgodnie z poglądem prezentowanym w doktrynie⁵ prawo chroni pewne wartości, które społeczeństwo zorganizowane w państwo uznaje za najważniejsze dla swojego bytu i dlatego uważa za konieczne strzec je za pomocą tak ostrych, wyjątkowych środków przymusu. Pojęcie to jest jedną

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego.

** Dr, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego.

¹ *Słownik współczesnego języka polskiego*, red. A. Sikorska-Michalak, O. Wojniłko, t. I, Warszawa 2001, s. 175.

² H. Rogall, *Ekonomia zrównoważonego rozwoju. Teoria i praktyka*, Poznań 2010, s. 59.

³ T. Żylicz, *Ekonomia środowiska i zasobów naturalnych*, Warszawa 2004, s. 37.

⁴ H. Rogall, *op. cit.*, s. 62.

⁵ M. Cieślak, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 25.

z podstawowych kategorii pojęciowych prawa karnego⁶. Prezentowana w doktrynie typologia dóbr wyróżnia dobra indywidualne (dobra jednostki np. zdrowie i życie człowieka), czy dobra uniwersalne (dobra państwa czy społeczeństwa np. obronność państwa, dobro wymiaru sprawiedliwości). Dobrami prawnymi są również przedmioty, które umożliwiają człowiekowi jego samorozwój⁷, ale także inne istoty żywe (zwierzęta), czy środowisko naturalne.

Prawo administracyjne materialne nie jest indyferentne aksjologicznie, stąd też powinno być nastawione na ochronę wartości lub dóbr ważnych w ludzkim współistnieniu⁸. Jak wskazuje Z. Duniewska, dobra są często poczytywane za ucieleśnienie wartości, są ich nośnikiem, stąd przy pewnym uproszczeniu dobra są zrównywane często z wartościami, a termin „dobra” jest używany zamiennie z określeniem „wartość”⁹.

Z uwagi na to, że w każdym społeczeństwie istnieją różnorodne wartości zróżnicowane ze względów społecznych, historycznych, politycznych, ekonomicznych, obyczajowych czy światopoglądowych, nie ma jednolitego katalogu tych wartości. Potrzeba zintegrowania tych różnych wartości musi polegać na ustaleniu pewnych podstawowych wartości wspólnych, określanych jako fundament aksjologiczny¹⁰. Rolą prawodawcy jest wybór tych podstawowych wartości (dóbr), uznanych w danym systemie za ważne i wymagające ochrony. Jak wskazuje S. Wronkowska, proces tworzenia prawa obejmuje wytyczenie celów, które zamierza się poprzez prawo osiągnąć. W szczególności proces ten obejmuje konkretyzowanie, a nawet niekiedy modyfikowanie systemu wartości, którego ochronie i realizacji ma służyć prawo. Powinien także obejmować kontrolowanie, czy w toku bieżącej działalności nie podejmuje się działań, które byłyby niezgodne z przyjętym systemem wartości¹¹.

Treść dóbr prawnych podlegających ochronie może być precyzowana poprzez odwołanie do konstytucji, która zawiera określony katalog wartości¹². Wskazanie na konieczność ochrony pewnych dóbr znajduje także odzwierciedlenie w unormowaniach ratyfikowanych umów międzynarodowych. Jak pisał

⁶ D. Gruszecka wskazuje na etymologię tego pojęcia prawnego z doktryny niemieckiej, zob.: *taż*, *Ochrona dobra prawnego na przedpolu jego naruszenia. Analiza karnistyczna*, Warszawa 2012, s. 19–20 i wskazana tam literatura.

⁷ *Ibidem*, s. 29–30.

⁸ Z. Duniewska, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. VII, *Prawo administracyjne materialne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 127–128.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Szerzej na ten temat K. Pałeczki, *Prawoznawstwo, Zarys wykładu: prawo w porządku społecznym*, Warszawa 2003, s. 18 i n.

¹¹ S. Wronkowska, *Zagadnienia racjonalnego tworzenia prawa*, „*Studia Prawnicze*” 1979, z. 2, s. 18.

¹² D. Gruszecka, *op. cit.*, s. 31, czy Z. Duniewska, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *op. cit.*, s. 129.

J. Wróblewski¹³ najbardziej ogólnie określonym celem społecznym jest utrzymanie środowiska ekologicznego człowieka w stanie najbardziej odpowiadającym jego egzystencji. Cel ten jest formułowany w następstwie zagrożeń, jakie powstawały w związku z kompleksowymi, kumulacyjnymi i długotrwałymi zamierzonymi działaniami człowieka. Ten ogólnie scharakteryzowany cel może być następnie konkretyzowany jako ochrona środowiska biologicznego człowieka, czy ochrona przyrody, jej zasobów czy tworów.

Celem autorek opracowania jest ukazanie aksjologicznych uwarunkowań ochrony dóbr przyrodniczych, wskazanie dóbr przyrodniczych jako przedmiotu ochrony prawnej w regulacjach administracyjnoprawnych, oraz ewolucji i rozszerzenia jej zakresu, a także wzrastającego znaczenia ochrony dóbr przyrodniczych w aktach prawnych podejmowanych na arenie międzynarodowej.

Aksjologiczne uwarunkowania ochrony dóbr przyrodniczych

W historycznym ujęciu wzajemne relacje pomiędzy człowiekiem i przyrodą ukształtowały się na skutek różnych oddziaływań, motywowanych religijnie, gospodarczo, czy ideowo. We współczesnej literaturze przyrodniczej¹⁴ i doktrynie prawa¹⁵ wymienia się szeroki katalog przyczyn, dla których poddano ochronie zasoby przyrody.

Geneza ochrony przyrody sięga starożytności, gdy w Egipcie czy Arabii¹⁶ chroniono twory przyrody i pewne gatunki zwierząt. Początkowo była ona motywowana względami religijnymi. Takie też względy przyświecały plemionom słowiańskim czy germańskim, dla których stare drzewa stanowiły symbol kultu¹⁷, natomiast plemiona indiańskie szczególnie czcią otaczały zwierzęta. Współcześnie w niektórych społecznościach związanych z buddyzmem czy dżinizmem¹⁸, motywy religijne nadal spełniają pozytywną rolę w otaczaniu ochroną zasobów przyrodniczych. Zgodnie ze społeczną nauką Kościoła katolickiego, zarówno

¹³ J. Wróblewski, *Reguły i oceny instrumentalne a prawna ochrona środowiska ekologicznego człowieka*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1974, t. XII, s. 17.

¹⁴ E. Symonides, *Ochrona przyrody*, Warszawa 2007, s. 67–75.

¹⁵ J. Boć, E. Samborska-Boć, [w:] J. Boć, K. Nowacki, E. Samborska-Boć, *Prawo ochrony środowiska*, Wrocław 2008, s. 57–63 i wskazana tam literatura; A. Przyborowska-Klimczak, *Ochrona przyrody. Studium prawno międzynarodowe*, Lublin 2004, s. 30–35.

¹⁶ W Arabii czczono i chroniono jako święte drzewa oliwne, skały, głazy, Egipcjanie oddawali hołd bóstwom występującym pod postacią zwierząt, co prowadziło do otaczania czcią wybranych gatunków, zob. A. Przyborowska-Klimczak, *op. cit.*, s. 17, czy J. Wolski, *Historia powszechna. Starożytność*, Warszawa 1992, s. 34.

¹⁷ W. Szafer, *Zarys historii ochrony przyrody w Polsce*, [w:] W. Szefer (red.), *Ochrona przyrody i jej zasobów*, t. 1, Warszawa 1965, s. 53–54.

¹⁸ P. Balcerowicz, *Dżinizm. Starożytna religia Indii*, Warszawa 2003, *passim*.

w poglądach Jana Pawła II, jak i Benedykta XVI¹⁹, zasoby przyrody zostały ofiarowane ludziom i winni oni im ochronę i szacunek. Jeszcze dalej w swoich poglądach idzie patriarcha Konstantynopola Bartłomiej, wskazując, iż: „kto szkodzi środowisku naturalnemu grzeszy przeciwko Bogu”²⁰.

Korzyści gospodarcze z użytkowania zasobów przyrody dostrzeżono w starożytności, zwłaszcza w odniesieniu do zasobów leśnych. W wiekach średnich zdano sobie sprawę z wyczerpywania się pewnych zasobów naturalnych i konieczności ich rozsądnej eksploatacji, o czym świadczą powoływane przykłady prawodawstwa Piastów i Jagiellonów²¹. W wielu państwach Europy Zachodniej już w XVI w. powstały pierwsze akty prawne, których celem była ochrona zasobów leśnych, zarówno w celu spowolnienia erozji gleby, jak i zapewnienia dostaw drewna²². Pojawienie się gospodarczych przesłanek w idei ochrony przyrody nierozzerwalnie wiązało się z procesem antropopresji i odkryciem przez człowieka zjawiska ograniczoności i wyczerpywalności zasobów przyrody²³. Skierowało to działalność człowieka w kierunku racjonalnego gospodarowania i umiarkowanego wykorzystywania zasobów przyrody. Współcześnie ochrona przyrody, poza wszelkimi innymi przesłankami, oparta jest również na motywach gospodarczych, chociażby z uwagi na wymierny wpływ utraty zróżnicowania biologicznego na efekty ekonomiczne.

¹⁹ Zwłaszcza rozważania na temat zasad postępowania przy korzystaniu ze środowiska naturalnego Jana Pawła II, K. Dziadosz, *Racjonalność ekologiczna jako kryterium słusznego prawa*, [w:] R. Sobański (red.), *Prawa człowieka w państwie ekologicznym*, Warszawa 1998, s. 114 oraz Benedykt XVI, Encyklika *Caritas in Veritate*, Kraków 2009, s. 9–12. Szerzej na ten temat także S. Jaromi, *Ekologia Benedykta XVI*, „Eko i My” 2013, nr 5, s. 9–10.

²⁰ Bartłomiej I, *Ropa i pycha*, „Tygodnik Powszechny” 2010, nr 20, s. 21. Por. też wystąpienie z okazji odebrania nagrody Peace in Terrum w dniu 12 maja 2012 r., „Tygodnik Powszechny” 2012, nr 21, s. 21. Dzięki działalności Bartłomieja I, zmierzającej do ochrony środowiska naturalnego człowieka, zyskał on miano „Zielonego Patriarchy”, por.: *Jego Świątobliwość Bartłomiej I Patriarcha Ekumeniczny. Doktor Honoris Causa, KUL*, „Doktorzy Honoris Causa” 2010, nr 3, s. 28.

²¹ Poddanie ochronie bobrów przez Bolesława Chrobrego, statuty Kazimierza Wielkiego 1356–1362, statuty warckie 1420 i 1423 r., m.in. dzięki którym poddano ochronie cisy, statuty litewskie 1529 i 1588, w których poddano ochronie żubry w Puszczy Białowieskiej, przepisy wydane w 1597 r. przez Zygmunta III Wazę, w których poddano ochronie tury w Puszczy Jaktorowskiej, J. Boć, E. Samborska-Boć, *op. cit.*, s. 15–29 czy L. Jastrzębski, *Prawne zagadnienia ochrona przyrody*, Warszawa 1980, s. 8.

²² Zakaz wycinki drzew ustanowiony we Florencji w XVI w., francuskie rozporządzenie dotyczące lasów z 1669 r., duńskie ustawy o lasach z 1763 i 1805 r., akty prawne Piotra Wielkiego z początku XVIII w. dotyczące lasów, których celem było spowolnienie erozji gleby, jak i zapewnienie dostaw drewna, Szerzej: D. Peterson del Mar, *Ekologia*, Poznań 2010, s. 28–29.

²³ Ekonomia klasyczna nie zajmowała się specjalnie znaczeniem zasobów naturalnych dla gospodarki uznając, że powietrze, woda i inne „dary przyrody” są dostępne w nieograniczonej ilości, jednakże już w tym okresie powstała koncepcja „malejącej urodzajności Ziemi” D. Ricardo i K. Marksa, która dała podwaliny pod teorię ograniczoności zasobów naturalnych, zob. na ten temat K. Górka, [w:] K. Górka, B. Poskrobko, W. Radecki, *Ochrona środowiska. Problemy ekonomiczne, społeczne i prawne*, Warszawa 2001, s. 113 oraz H. Rogall, *op. cit.*, s. 54.

Ze względu na naturalną barierę obronną, jaką stanowiły lasy na terenach granicznych, na polskich ziemiach zachodnich od czasów pierwszych Piastów utrzymywane były obszary puszczy²⁴. Motywy strategiczne decydowały też o obsadzeniu drzewami dróg w Prusach od XVIII w., co wpływało również na walory krajobrazowe²⁵.

Inną podstawę aksjologiczną znajdowała działalność podejmowana przez polskich panujących i magnatów w okresie renesansu czy baroku, którzy zakładali ogrody wokół rezydencji. Był to wzgląd na motywy estetyczne, na piękno przyrody, krajobrazu²⁶. Te pierwsze ogrody krajobrazowe przekształciły się w pierwsze parki krajobrazowe. Względy estetyczne zadecydowały o poddaniu ochronie cennych krajobrazów naturalnych, utworzeniu pierwszych parków narodowych na świecie, np. parku Yellowstone, a w Polsce objęciu ochroną wyjątkowo przyrodniczo cennych terenów, poprzez utworzenie pierwszych form ochrony przyrody w 1932 r. w Pieninach²⁷, w Białowieży²⁸, w Czarnohorze w Karpatach Wschodnich²⁹. Współcześnie estetyczne motywy wiążą się z aspektem rekreacyjnym, w którym przyrodę postrzega się jako źródło radości, inspiracji i ochrania się z uwagi na jej piękno.

W wieku XIX pojawiły się także motywy patriotyczne – odwołujące się do uczuć patriotycznych i obowiązku ochrony przyrody ojczystej. Ochrona piękna przyrody powinna być jednym z elementów wychowania młodego pokolenia³⁰. Także współcześnie można spotkać odwołania do patriotycznego obowiązku ochrony przyrody ojczystej³¹. Jak wskazuje A. Przyborska-Klimczak³² motywy patriotyczne i historyczno-pamiętkowe składają się na kulturowy aspekt ochrony przyrody, w którym przypisuje się jej wartość historyczną i podkreśla jej znaczenie dla zachowania świadomości narodowej.

²⁴ E. Symonides, *op. cit.*, s. 70 oraz L. Jastrzębski, *op. cit.*, s. 8.

²⁵ E. Piekarska, *Skuteczność planowania przestrzennego w ochronie krajobrazu na przykładzie alei przydrożnych w woj. warmińsko-mazurskim*, Olsztyn 2008, www.fzpp.pl/asec/files/piekarska.doc (odczyt 30.07.2013).

²⁶ L. Jastrzębski, *op. cit.*, s. 9.

²⁷ Rozporządzenie Ministra Rolnictwa z 23 maja 1932 r. o utworzeniu z rezerwatu w Pieninach jednostki organizacyjnej szczególnej pod nazwą „Park Narodowy w Pieninach”, „Monitor Polski” 1932, nr 123, poz. 156.

²⁸ Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Reform Rolnych z 4 sierpnia 1932 r. o utworzeniu z Nadleśnictwa Rezerwat w okręgu Dyrekcji Lasów Państwowych jednostki organizacyjnej szczególnej pod nazwą „Park Narodowy w Białowieży”, „Monitor Polski” 1932, nr 183, poz. 219.

²⁹ Park utworzony 27 września 1932 r. pismem nr 2580-U/32 Dyrekcji Naczelnej Lasów Państwowych. Szerzej: J. Kostyrko, *Czarnohorski Park Narodowy*, [w:] *O Czarnogórze*, Kraków 1933, s. 74 i n.

³⁰ E. Symonides, *op. cit.*, s. 70–71.

³¹ R. Kędera, M. Hysko, K. Komornik (red.), *Polska przyroda – dar i obowiązek*, Warszawa 2011.

³² A. Przyborska-Klimczak, *op. cit.*, s. 30–31.

Natomiast motywy ideowe – często też moralne, istnieją niezależnie od wartości użytkowej i walorów estetycznych. Jako przykład wymienia się działalność rzeczników ochrony przyrody na całym świecie, którzy podejmowali działania z pobudek ideowych. Prekursorami takiej działalności byli przedstawiciele Polskiego Towarzystwa Krajobrazowego, utworzonego w 1906 r. w zaborze rosyjskim, Galicyjskiego Towarzystwa Ochrony Zwierząt czy Polskiego Towarzystwa Tatrzańskiego.

Do historycznie ukształtowanych motywów ochrony przyrody, jako szczególnego dobra, dochodzą współcześnie jeszcze względy egzystencjonalno-zdrowotne, etniczno-społeczne czy naukowe.

Motywy egzystencjalne i zdrowotne, postulują zachowanie przyrody w najlepszym stanie jako fundamentu życia człowieka i warunku jego przetrwania. Niezależnie od innych motywów, względy zdrowotne społeczeństwa winny być traktowane jako priorytet przy tworzeniu strategii, programów i aktów normatywnych odnoszących się do ochrony przyrody. Aspekt zdrowotny będzie w najbliższej przyszłości nabierał znaczenia ze względu na zwiększenie skutków chorób cywilizacyjnych i wzrastającą liczbę ludności na świecie³³.

Natomiast motywy etniczno-społeczne – związane są ochroną lokalnej przyrody, często zdewastowanych zasobów naturalnych na terenach dotkniętych ubóstwem, gdzie działania te towarzyszą podstawowym zabiegom służącym rozwojowi gospodarki, zapewnieniu społeczności podstaw egzystencji³⁴. Społeczne motywy ochrony pojawiły się stosunkowo niedawno, wraz z rozwojem tzw. koncepcji trzeciej generacji praw człowieka, w której przyroda i środowisko postrzegane są jako dobro, którego ochrona jest niezbędna dla przestrzegania niezbywalnego prawa człowieka do życia w zdrowym i czystym środowisku naturalnym człowieka³⁵.

Na zakończenie trzeba także wspomnieć o motywach naukowych z uwagi na to, że bogactwo tworów przyrody stanowi nieocenione źródło inspiracji dla badań naukowych z zakresu nauk ekologicznych, rolniczych, leśnych. Stanowi to podstawę do rozwoju biotechnologii, inżynierii genetycznej, farmacji i wielu innych dziedzin nauki. Jak wskazuje D. Jakubowska przesłanki ekologiczne i naukowe łączy się z narastającą na przestrzeni wieków skalą zjawiska wymierania gatunków roślin i zwierząt, będącą konsekwencją zachwiania naturalnej równowagi w eko-

³³ E. Symonides, *op. cit.*, 71 i 74.

³⁴ *Ibidem*, s. 74–75.

³⁵ D. Jakubowska, [w:] M. Górski (red.), *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 477. Tzw. „trzecia generacja praw człowieka” w systemie praw człowieka – prawo do pokoju, prawo do rozwoju, prawo do życia w czystym środowisku. Szerzej na ten temat: G. Grabowska, *Człowiek i środowisko w prawie międzynarodowym*, „Państwo i Prawo” 1996, z. 1, s. 19–30; O aspekcie prawa człowieka do środowiska pisał W. Radecki, *Obywatelskie prawo do środowiska w Konstytucji PRL*, Jelenia Góra 1984, *passim* oraz B. Rakoczy, *Ograniczenie praw i wolności jednostki ze względu na ochronę środowiska w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Toruń 2006, s. 230–236.

systemach, która to doprowadziła do tego, iż człowiek zaczął dążyć do poznania praw rządzących przyrodą w celu jej ochrony przed niekorzystnymi następstwami swej rabunkowej gospodarki i przywracania w niej stanu naturalnej homeostazy³⁶.

Koncepcje ochrony dóbr przyrodniczych w ustawodawstwie polskim

O ochronie przyrody można mówić z chwilą pojawienia się pierwszych ograniczeń w korzystaniu z zasobów przyrodniczych, chociaż jeszcze nie ze względów idealnych, lecz motywowanych względami gospodarczymi lub użytkowymi. Stąd poszukuje się załazków prawnej ochrony przyrody w systemie królewskich regaliów łowieckich, w zakresie rybołówstwa, górniczych czy bartnych³⁷, których bezpośrednim celem była ochrona interesów ekonomicznych panującego, a które pośrednio chroniły zasoby przed nadmiernym pozyskiwaniem. Pierwotne akty z zakresu ochrony przyrody, motywowane gospodarczo, w kolejnych wiekach stopniowo zaczęto uzupełniać motywami idealnymi, głównie przyrodniczymi, estetycznymi czy naukowymi. W I połowie XV w. pojawiły się pierwsze normy, których przedmiotem była ochrona zasobów przyrody: ograniczenia w zakresie polowań na niektóre gatunki zwierząt oraz okresy ochronne dla ich prowadzenia, ochrona gatunków poprzez ograniczenia w zakresie wyodrębnienia niektórych gatunków drzew. W XVI w. w statutach litewskich ustanowiono ochronę drzew, gniazd sokołich i żeremi bobrowych. W celu ochrony tych szczególnych dóbr przyrodniczych utworzono pierwszy w historii rezerwat turów na Mazowszu³⁸. W II połowie XVIII w. wprowadzono pierwsze nakazy racjonalnej gospodarki leśnej. W tym okresie, ze względów estetycznych, zakładane były parki, stanowiące współcześnie nie tylko ważny element krajobrazu kulturowego, ale zbiorowiska rzadkich i cennych okazów roślinności³⁹.

Ustanowienie w zaborze pruskim pomników i zabytków przyrody, dla ich wartości historycznej i naukowej, dało początek konserwatorskiej koncepcji ochrony, polegającej na zachowaniu cennych elementów pierwotnej przyrody⁴⁰.

³⁶ D. Jakubowska, [w:] M. Górski, J. Kierzkowska, *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 2006, s. 440.

³⁷ Szerzej na temat instytucji regaliów i ich rodzajów W. Radecki, [w:] W. Radecki (red.), *Teoretyczne podstawy prawa ochrony przyrody*, Wrocław 2006, s. 9–12.

³⁸ *Ibidem*, s. 14, L. Jastrzębski, *op. cit.*, s. 10, K. Górka, B. Poskrobko, W. Radecki, *op. cit.*, s. 206.

³⁹ M.in. Arkadia koło Nieborowa, czy Łazienki w Warszawie, E. Więcko, *Historia rozwoju ochrony przyrody i krajobrazu w Polsce*, [w:] K. Buchwald, W. Engelhardt (red.), *Kształtowanie krajobrazu a ochrona przyrody*, Warszawa 1975, s. 62.

⁴⁰ A. Wodziczko, *Na straży przyrody. Wiadomości i wskazania z dziedziny ochrony przyrody*, Kraków 1948, s. 6.

Realizacja tego celu wymagała przeprowadzenia działań inwentaryzacyjnych i ewidencyjnych, dzięki którym poznano zasoby naturalne. Jak wskazuje P. Korzeniowski⁴¹, z tego też względu wiek XIX określany jest często okresem inwentaryzacji zabytków przyrody. Jako największe osiągnięcie konserwatorskiej koncepcji ochrony przyrody wskazuje się ustawy przyjęte przez Sejm Krajowy we Lwowie w autonomicznej Galicji, w których poddano ochronie szczególnie cenne gatunki fauny tatrzańskiej, czy gatunki zwierząt uznawanych za pożyteczne dla rolnictwa⁴².

Całościowa ochrona dóbr przyrodniczych pojawiła się dopiero w latach 30. XX w. Przenosiła ona punkt ciężkości z zabiegów ochronnych, z ochrony gatunkowej roślin i zwierząt na ochronę kompleksów przyrodniczych, ich naturalnych siedlisk i całych ekosystemów. Koncepcja biocenotyczna rozwijana była przez tworzenie obszarowych form ochrony przyrody na wzór Parku Narodowego Yellowstone, czy pierwszego w Europie Parku Narodowego Sarek w Szwecji, założonego w 1909 r.

Na początku XX w., w ustawodawstwie administracyjnym, widać było jeszcze dominację koncepcji konserwatorskiej, poprzez poddanie ochronie pomników przyrody (ustawa z 1902 przyjęta w Hesji), ochronie krajobrazu i pomników przyrody (francuska ustawa z 1902 r.). Jednakże wydane zaledwie po kilku latach ustawy w Szwecji w 1909 r., Norwegii w 1910 r. i Danii w 1917 r., poddawały ochronie indywidualne formy ochrony przyrody, ale wprowadzały także ochronę krajobrazu, gatunkową ochronę roślin i zwierząt, obszarowe formy ochrony przyrody w postaci parków narodowych i rezerwatów przyrody. Takie ujęcie zauważamy też w pierwszej polskiej regulacji prawnej – ustawie o ochronie przyrody z 10 marca 1934 r.⁴³, odnoszącej się do ochrony idealnej. Na tej podstawie został

⁴¹ P. Korzeniowski, *Bezpieczeństwo ekologiczne jako instytucja prawna ochrony środowiska*, Łódź 2012, s. 35.

⁴² Ustawa z 1869 r. o ochronie gatunkowej tatrzańskich kozic i świstaków, czy ustawa z 1874 r. o ochronie niektórych zwierząt dla uprawy ziemi pożytecznych. Szerzej: W. Radecki, [w:] W. Radecki (red.), *Teoretyczne podstawy...*, s. 14 i tenże, *Ustawa o ochronie...*, s. 19–20.

⁴³ Ustawa z 10 marca 1934 r. o ochronie przyrody, Dz. U. nr 31, poz. 274 ze zm. Ustawa ta, zdaniem R. Paczuskiego, była bardzo starannie przygotowana, zarówno pod względem konstrukcji, jak i pod względem merytorycznym, co czyniło ją jedną z najbardziej nowoczesnych europejskich regulacji prawnych ochrony przyrody, R. Paczuski, *Prawo ochrony...*, s. 441. Zdaniem J. Ciechanowicz-McLean (*Polskie prawo ochrony przyrody*, Warszawa, s. 17) i W. Radeckiego (*Ustawa o ochronie...*, s. 22) dominowało w niej jednak ujęcie konserwatorskie. Z tego powodu poddał ją krytyce A. Wodziczko, wskazując iż już chwili uchwalenia ta pierwsza polska ustawa był aktem przestarzałym, gdyż punkt ciężkości ochrony przyrody kraju nie powinien polegać na konserwowaniu poszczególnych zabytków i pomników, lecz przede wszystkim na ochronie całości rodzimej przyrody i równowagi w niej panującej. Szerzej na ten temat: W. Radecki, *Prawna ochrona przyrody w Polsce, Czechach i Słowacji. Studium prawno-porównawcze*, Warszawa 2010, s. 66 oraz P. Korzeniowski, *Koncepcje teoretyczne prawa ochrony przyrody w prawodawstwie ochronnym II Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] D. Kopeć, N. Ratajczyk (red.), *Prawo ochrony przyrody. Stan obecny, problemy, perspektywy*, Łódź 2008, s. 73 i n.

utworzony niestety tylko jeden park narodowy – Białowieski Park Narodowy i to dopiero w 1947 r.⁴⁴ W latach 20. i 30. ustawodawca widział już także potrzebę ochrony szczególnych dóbr przyrodniczych, w ramach użytkowej ochrony zasobów w lasach⁴⁵ czy w prawie łowieckim⁴⁶.

Po II wojnie światowej ustawodawca przyjął założenie ochrony przyrody połączonej z planowaniem przestrzennym, realizowanej poprzez tworzenie planów, strategii i innych dokumentów planistycznych. Przejawem tej koncepcji było wprowadzenie przez A. Wodzickę pojęcia uprawy krajobrazu, oznaczające całość zabiegów, których celem jest zachowanie, odtworzenie lub kształtowanie biologicznych i estetycznych własności krajobrazu⁴⁷. Koncepcję planistyczną przyjęto w drugim polskim akcie prawnym z tego zakresu, ustawie z 7 kwietnia 1949 r. o ochronie przyrody⁴⁸. Kierunek planistyczny, obejmując zasięgiem całość przyrody kraju, będącego terenem gospodarczego użytkowania, przewidywał tworzenie obszarów chronionych, które miały być wyłączone z gospodarczej działalności człowieka i wykorzystywane dla celów naukowych i społecznych⁴⁹. W ustawie tej były jednak także wyraźne elementy konserwatorsko-biocenotyczne⁵⁰. Znacznie rozszerzono katalog prawnych form ochrony przyrody. Ustawa wprowadziła możliwość uznania poszczególnych tworów i ich skupień za pomniki przyrody, uznania określonych obszarów za rezerwat przyrody, utworzenia parku narodowego na określonym obszarze nie mniejszym niż 500 ha oraz ochronę poszczególnych gatunków roślin i zwierząt.

Najwyższym etapem ochrony, ochroną całości przyrody i zróżnicowania w niej panującego – ochrony bioróżnorodności – ochroną aktywną, czynną, będącą świadomym działaniem związanym z kształtowaniem przyrody i zapobieganiem potencjalnym zagrożeniom jest koncepcja ochrony różnorodności

⁴⁴ Rozporządzenie RM z 21 listopada 1947 r. o utworzeniu Białowieskiego Parku Narodowego, Dz. U. nr 74, poz. 469. Jak wskazuje W. Szafer w 1937 r. istniało 6 parków narodowych, utworzonych na podstawie przepisów prawa leśnego, i 180 rezerwatów przyrody, zob. tenże, *Rzut oka na stan ochrony przyrody w Polsce na tle 17-letniej działalności Państwowej Rady Ochrony Przyrody*, Kraków 1937, s. 10–12.

⁴⁵ M.in. rozporządzenie Prezydenta z 24 czerwca 1927 r. o zagospodarowaniu lasów niestanowiących własności państwa, tekst jedn. z 1932 r. Dz. U. nr 111, poz. 932 ze zm. i 22 marca 1928 r. o zagospodarowaniu lasów państwowych, Dz. U. 36, poz. 336 ze zm.

⁴⁶ M.in. rozporządzenie Prezydenta RP z 3 grudnia 1927 r. o prawie łowieckim, Dz. U. nr 110, poz. 934, czy rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Reform Rolnych z 20 listopada 1935 r. o ochronie niektórych zwierząt łownych, Dz. U. nr 86, poz. 536 ze zm., w którym zakazano polowania na niedźwiedzie czy łosie.

⁴⁷ Szerzej na ten temat: M.A. Król, *Prawna ochrona krajobrazu wiejskiego w kontekście integracji europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 2000, z. 10, s. 59.

⁴⁸ Dz. U. nr 25, poz. 180 ze zm.

⁴⁹ T. Szczęsny, *Ochrona przyrody i krajobrazu*. Warszawa 1975, s. 11–12;

⁵⁰ J. Ciechanowicz-McLean, *Polskie prawo ochrony...*, s. 17 czy K. Gruszecki, *Ustawa o ochronie przyrody. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 11.

biologicznej. Powstanie tej koncepcji oparte jest na zasadzie zrównoważonego rozwoju, uwzględnia złożoność przyrody i zależności istniejących pomiędzy stanem zasobów naturalnych a rozwojem gospodarczym, jak również pomiędzy jakością elementów środowiska a jakością życia człowieka.

Sprawy ochrony przyrody będącej *res omnium communnis* nie są i nie mogą być zagadnieniami typu lokalnego. Jak wskazywał L. Jastrzębski, niektóre elementy wchodzące w skład pojęcia ochrony przyrody nie stanowią własności tylko jednego państwa lub narodu (powietrze, rzeki, oceany, dzikie zwierzęta czy przemieszczające się ptactwo), lecz wielu państw, a nawet wspólne dobro ludzkości⁵¹. Współcześnie międzynarodowe konwencje ekologiczne są jednym z ważnych instrumentów prawa ochrony różnorodności biologicznej⁵². Ich znaczenie rośnie ze względu na ponadnarodowy charakter wielu problemów ekologicznych oraz postępującą globalizację gospodarki. Ochrona różnorodności biologicznej stanowi przedmiot zarówno międzynarodowych, jak i europejskich regulacji prawnych, których stroną jest zarazem UE, jak też Polska. W ostatnich latach nie tylko zwiększa się liczba tych aktów, ale także następuje wzrost ich szczegółowości i konkretyzacja obowiązków nakładanych na strony. Kolejne, nowe zobowiązania i zadania przyjmowane są przez państwa–strony w drodze dodatkowych protokołów do konwencji. Dla ochrony zasobów przyrodniczych istotne znaczenie mają postanowienia wielu ratyfikowanych umów międzynarodowych⁵³, m.in.: Międzynarodowa konwencja ochrony roślin, sporządzona w Rzymie 6 grudnia 1951 r.⁵⁴; konwencja ramsarska – Konwencja o obszarach wodno-błotnych mających znaczenie międzynarodowe, zwłaszcza jako środowisko życiowe ptactwa wodnego, sporządzona w Ramsar w Iranie dnia 2 lutego 1971 r.⁵⁵; Konwencja o międzynarodowym handlu dzikimi roślinami i zwierzętami gatunków zagrożonych wyginięciem, sporządzona w Waszyngtonie dnia 3 marca 1973 r.⁵⁶, zwana konwencją CITES⁵⁷; konwencja bońska o obronie wędrownych gatunków dzikich zwierząt, przyjęta w Bonn 23 czerwca 1979 r.⁵⁸; Konwencja o ochronie środowiska mor-

⁵¹ L. Jastrzębski, *op. cit.*, s. 7.

⁵² Rolę i znaczenie międzynarodowego prawa ochrony środowiska dla ochrony przyrody podkreśla J. Ciechanowicz, *Międzynarodowe prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2001, s. 92, czy B. Rakoczy, *Prawo ochrony przyrody*, Warszawa 2009, s. 36.

⁵³ Szerszego omówienia kształtowania się ochrony różnorodności biologicznej na gruncie prawa międzynarodowego dokonują B. Poskrobko, T. Poskrobko, K. Skiba, *Ochrona biosfery*, Warszawa 2007, s. 183–191, czy Z. Bukowski, *Prawo międzynarodowe a ochrona środowiska*, Toruń 2005, s. 181–227, E. Symonides, *op. cit.*, s. 155–174, czy T. Suski, [w:] M. Górski, J. Miłkowska-Rębowska (red.), *Prawo ochrony różnorodności biologicznej*, Warszawa 2013, s. 29–41.

⁵⁴ Polska przystąpiła do konwencji w 1996 r., tekst ogłoszony Dz. U. z 2001 r., nr 15, poz. 151.

⁵⁵ Konwencja podpisana przez Polskę w 1972 r., ratyfikowana w 1978 r. Dz. U. nr 7, poz. 24.

⁵⁶ Polska ratyfikowała konwencję 12 grudnia 1989 r., tekst Konwencji Dz. U. z 1991 r., nr 27, poz. 112.

⁵⁷ Szerokiego omówienia tej konwencji dokonuje B. Rakoczy, *Prawo ochrony...*, s. 22–25.

⁵⁸ Polska ratyfikowała konwencję 1 maja 1996 r., Dz. U. z 2003 r., nr 2, poz. 17.

skiego obszaru Morza Bałtyckiego z dnia 9 kwietnia 1992 r.⁵⁹, tzw. nowa konwencja helsińska; Ramowa konwencja o ochronie i zrównoważonym rozwoju Karpat, podpisana 25 listopada 2003 r. w Kijowie⁶⁰. Największe znaczenie w tym zakresie ma jednakże Konwencja o różnorodności biologicznej, przyjęta na Konferencji Narodów Zjednoczonych „Środowisko i Rozwój” w Rio de Janeiro w dniu 5 czerwca 1992 r.⁶¹, będąca aktem prawa międzynarodowego o podstawowym znaczeniu dla ochrony bioróżnorodności. Należy także wskazać dwa akty prawne służące lepszemu wdrożeniu jednego z zasadniczych celów konwencji, jakimi są protokół kartageński o bezpieczeństwie biologicznym do Konwencji o różnorodności biologicznej⁶² oraz uzupełniający go protokół z Nagoi–Kuala Lumpur o dostępie do zasobów genetycznych oraz sprawiedliwym i równym podziale korzyści wynikających z wykorzystania tych zasobów⁶³.

Stąd też przyjmuje się uniwersalistyczną koncepcję ochrony przyrody, zakładającą, że współcześnie międzynarodowy wymiar jest najlepszym sposobem ochrony przyrody. Przejawami tej koncepcji są liczne światowe i europejskie sieci obszarów chronionych, mające na celu zintegrowanie obszarów podlegających ochronie i utworzenie spójnego systemu ochrony w poszczególnych krajach. Można w tym miejscu wskazać:

1) Sieć obszarów wodno-błotnych, tworzonych na podstawie konwencji ramsarskiej – obszarów o znaczeniu światowym z punktu widzenia m.in. ekologicznego, botanicznego, hydrologicznego. Obszary znajdujące w *Spisie obszarów wodno-błotnych* poddawane są szczególnemu nadzorowi i objęte programami ochrony przyrody. Polska zgłosiła 13 obszarów o pow. 145 000 ha⁶⁴, m.in. Biebrzański Park Narodowy, Wigierski Park Narodowy;

2) Sieć Rezerwatów Biosfery – forma ochrony przyrody zaprojektowana w ramach międzynarodowego programu badawczego UNESCO „Człowiek i Środowisko” (*Man and Biosphere*), obejmuje zarówno zagadnienia przyrodniczo-ekologiczne, jak również kwestie społeczne (wzrost populacji, ograniczone zasoby naturalne, degradacja środowiska, jakość i godność życia)⁶⁵. Ochronie

⁵⁹ Polska ratyfikowała konwencję w 1999 r., tekst konwencji Dz. U. z 2000 r., nr 28, poz. 346.

⁶⁰ Ratyfikowana przez Polskę w 2006 r., tekst konwencji ogłoszono Dz. U. z 2007 r., nr 96, poz. 634.

⁶¹ Ratyfikowana przez Polskę w 1996 r., tekst konwencji Dz. U. z 2002 r., nr 184, poz. 1532.

⁶² Protokół sporządzony w Montrealu 29 stycznia 2000 r., ratyfikowany przez Polskę w 2003 r., tekst protokołu Dz. U. z 2004 r., nr 216, poz. 2201.

⁶³ Protokół sporządzony w Nagoi–Kuala Lumpur w Japonii–Malezji 15 października 2010 r., przyjęty przez UE 11 maja 2011 r. Tekst protokołu zawiera załącznik do Dz. Urz. UE L 46 z 19.02.2013, s. 4. Szerzej na temat konferencji w Nagoi: A. Erechemla, *Zakończył się światowy rok różnorodności biologicznej*, „Środowisko” 2011, nr 2.

⁶⁴ List of Wetlands of International Importance, on 22 July 2013 r., Annotated Ramsar List, Secretariat of the Convention on Wetlands, www.ramsar.org/Anno-list.

⁶⁵ B. Poskrobko, T. Poskrobko, *Zarządzanie środowiskiem w Polsce*, Warszawa 2012, s. 171.

w formie rezerwatu biosfery poddaje się naturalne, zarówno wodne, jak i lądowe ekosystemy tzw. biomy, w poszczególnych regionach świata. W Polsce wyodrębniono 10 rezerwatów biosfery, w tym 4 transgraniczne, m.in. Rezerwat Jezioro Luknajno, Rezerwat Babia Góra;

3) Sieć Obiektów Światowego Dziedzictwa UNESCO, utworzona na podstawie Konwencji w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego⁶⁶. Na Listę Światowego Dziedzictwa wpisywane są tereny lub obiekty będące niezastąpionym elementem światowego dziedzictwa kulturowego lub przyrodniczego: pomniki przyrody, formacje geologiczne i fizjograficzne oraz inne miejsca niezwykle naturalnego piękna⁶⁷. Z Polski wytypowano 14 takich obiektów, w tym Białowieski Park Narodowy i Park Mużakowski;

4) Europejska Sieć Ekologiczna EECONET – przyjęta przez Radę Europy w 1992 r., określana jako „idea paneuropejskiego systemu ochrony dziedzictwa przyrodniczego”⁶⁸. Kryterium identyfikacji obszarów jest ich reprezentatywność, występowanie siedlisk i gatunków typowych, rzadkich, zagrożonych z punktu widzenia zachowania europejskiego dziedzictwa przyrodniczego. W Polsce obecnie sieć pokrywa 46% powierzchni, obejmując łącznie 78 obszarów oraz łączących je korytarze ekologicznych, m.in. mało zmienione doliny Wisły i Odry⁶⁹;

5) Europejska Sieć Przyrodnicza EMERALD – sieć obszarów ważnych dla zachowania gatunków i siedlisk przyrodniczych uznanych za kluczowe na podstawie konwencji berneńskiej, tworzona na mocy Rekomendacji Stałego Komitetu Konwencji nr 16 z 1989 r. Siedliska i gatunki podlegające ochronie wymieniono w rezolucji nr 4 z 1996 r. i nr 6 z 1998 r. Przewidziana do utworzenia na terytorium całej Europy i części Afryki. W Polsce projekt zrealizowano tylko w zachodniej części kraju⁷⁰;

6) Europejska Ekologiczna Sieć Obszarów Natura 2000 – wspólna sieć obszarów objętych ochroną przyrody w UE. Program Natura 2000 powstał w celu zachowania dziedzictwa przyrodniczego Europy. Jego podstawą są dwie unijne dyrektywy: dyrektywa 2009/147/WE⁷¹ i dyrektywa 92/43/EWG⁷². Głównym celem powołania sieci jest wspieranie zrównoważonego rozwoju poprzez zachowanie różnorodności biologicznej, świadome ukształtowanie relacji pomiędzy

⁶⁶ Konwencja paryska z 16 listopada 1972 r., ratyfikowana przez Polskę w 1976 r., Dz. U. nr 32, poz.190.

⁶⁷ R. Paczuski, *Prawo ochrony...*, s. 458–459.

⁶⁸ S. Kozłowski, *Ekorozwój. Wyzwanie XXI wieku*, Warszawa 2000, s. 164–166.

⁶⁹ A. Liro, *Strategia wdrażania krajowej sieci ekologicznej EECONET – Polska*, Warszawa 1998, *passim*.

⁷⁰ E. Symonides, *op. cit.*, s. 197.

⁷¹ Dyrektywa z 30 listopada 2009 nr 147/2009 w sprawie ochrony dzikiego ptactwa, Dz. Urz. UE L 20 z 26.01.2010, s. 7.

⁷² Dyrektywa nr 43/92 z 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk naturalnych oraz dzikiej fauny i flory, Dz. Urz. UE L 206 z 22.07.1992, s. 7.

wzrostem gospodarczym, dbałością o środowisko a zdrowiem człowieka⁷³. Obecnie w Polsce obszary powołane w ramach sieci obejmują 6,1 mln ha lądowej powierzchni kraju, co stanowi 19,52% powierzchni administracyjnej Polski⁷⁴;

7) Paneuropejska Sieć Ekologiczna PEEN – jest głównym instrumentem Paneuropejskiej Strategii Różnorodności Biologicznej i Krajobrazowej. Decyzja o utworzeniu sieci PEEN podjęta została przez ministrów środowiska na III konferencji ministerialnej „Środowisko dla Europy” w Sofii w 1995 r. Obejmuje ona swoim zasięgiem wszystkie obszary chronione w ramach różnych inicjatyw – obszary światowego dziedzictwa UNESCO, obszary biosfery, obszary wodno-błotne, sieć EMERALD, obszary Natura 2000;

8) Bałtycki System Obszarów Chronionych HELCOM BSPA – wyznaczany od 1994 r. na mocy rekomendacji nr 15 Komisji Helsińskiej⁷⁵. Głównym celem tworzenia jest ochrona przyrody morskiej, ze szczególnym uwzględnieniem zasobów biologicznych Bałtyku, poprzez ochronę gatunków flory i fauny, ich naturalnych siedlisk, ale również ochronę mechanizmów regulujących funkcjonowanie ekosystemu morskiego. Tworzenie współczesnych morskich obszarów chronionych polega przede wszystkim na racjonalnym kierowaniu działaniami człowieka, który korzysta z zasobów morskich. Do obszarów tych zostało wytypowanych 5 obszarów nadmorskich, poddanych ochronie w Polsce, poprzez ustanowienie jednej z prawnych form ochrony przyrody, m.in. Woliński Park Narodowy, Słowiński Park Narodowy;

9) Sieć PAN PARKS – sieć obszarów chronionych obejmujących swoim zasięgiem Europę i Azję, utworzona z inicjatywy World Wild Found for Nature (WWF) w 1998 r. Celem powstania sieci było stworzenie modelu parków na wzór Yellowstone i Yosemite. Wszystkie obszary włączone do tej sieci muszą spełniać ściśle określone przez Fundację PAN PARKS kryteria, które podlegają okresowej weryfikacji. Ma to służyć poprawie sposobu zarządzania tymi obszarami m.in. poprzez rozwój zrównoważonej turystyki. Status PAN PARKS posiadał Bieszczadzki Park Narodowy.

10) Sieć obszarów HNV – sieć obszarów wiejskich o wysokiej różnorodności biologicznej i krajobrazowej, tworzona w państwach UE i innych państwach w Europie. Koncepcja wyznaczania obszarów przyrodniczo cennych na terenach wiejskich (HNV) tworzona jest w oparciu o takie parametry jak: obecność półnaturalnej szaty roślinnej, mozaikowość krajobrazu oraz niską intensywność produkcji rolniczej. Tereny te często pokrywają się z ustanowionymi na podstawie

⁷³ K. Dziubak, P. Łagodźki, M. Dziubak, *Europejska sieć ekologiczna Natura 2000*, [w:] A. Kaźmierska-Patrzyzna, M.A. Król (red.), *Problemy wdrażania systemu Natura 2000 w Polsce*, Poznań 2013, s. 17.

⁷⁴ Dane: „Biuletyn Komisji Europejskiej. Natura 2000” 2013, nr 33, s. 8.

⁷⁵ Według danych na 2009 r. istniało 89 obszarów Helcom BSPA, które obejmowały obszar 22569 km². Dane według: Baltic Sea Environment Proceedings, Helsinki Commission – Baltic Marine Environment Protection Commission 2009, No. 116A, s. 17.

przepisów krajowych prawnymi formami ochrony (np. parkami krajobrazowymi), ale zasadą jest, że pozostają w rolniczym i leśnym zagospodarowaniu. W Polsce obszary HNV nie zostały wyznaczone⁷⁶.

Dobra przyrodnicze jako przedmiot ochrony prawnej w obowiązującej polskiej regulacji prawnej

Ustawa z 2004 r. o ochronie przyrody⁷⁷, będąc kolejnym polskim aktem prawnym w omawianym przedmiocie, stanowi wyraz kontynuacji dotychczasowych koncepcji ochrony środowiska przyrodniczego, ale z silnym zaakcentowaniem koncepcji ochrony bioróżnorodności. Potwierdza to treść art. 2 ust. 1 u.o.p., w którym określono zakres przedmiotowy tej ochrony jako: zachowanie, zrównoważone użytkowanie oraz odnawiane zasobów, tworów i składników przyrody, a także art. 2 pkt 2, wskazujący zachowanie bioróżnorodności jako jeden z celów ustawy.

W tym ujęciu, dobrem chronionym pozostaje środowisko przyrodnicze, w którym odbywa się działalność człowieka. Odwołując się do treści art. 2, działalność ta nie może naruszać zasady zrównoważonego użytkowania zasobów przyrody. Stąd też w konsekwencji w art. 3 pkt 1 u.o.p. określony został obowiązek uwzględniania wymagań ochrony przyrody w działalności gospodarczej i inwestycyjnej. Przejawem zrównoważonego rozwoju społeczno-gospodarczego, statuowanego w art. 5 *Konstytucji RP*⁷⁸ w odniesieniu do ochrony przyrody, jest założenie zrównoważonego użytkowania tworów, zasobów i składników przyrody (art. 2 ust. 1 u.o.p.), zrównoważonego użytkowania różnorodności biologicznej (art. 3 ust. 4 u.o.p.) i zrównoważonego wykorzystania użytków rolnych i leśnych (art. 24 ust. 1 pkt 6 u.o.p.)⁷⁹.

W ustawodawstwie polskim wyodrębnione zostały wyraźne dwa reżimy ochronne. Pierwszy, określane tradycyjnie jako „prawo ochrony przyrody”, stanowią przepisy związane z ochroną zasobów przyrodniczych w ujęciu konserwatorskim, idealnym. Idealna ochrona przyrody oznacza ochronę zasobów,

⁷⁶ Szerzej o obszarach HNV zob.: M.A. Król, *Obszary o wysokich wartościach przyrodniczych i ich znaczenie w ochronie różnorodności biologicznej na obszarach wiejskich*, [w:] M. Górski, M. Niedziółka, R. Stec, D. Strus (red.), *Administracja publiczna a ochrona przyrody. zagadnienia ekonomiczne, społeczne oraz prawne*, Warszawa 2012, s. 56–61.

⁷⁷ Ustawa z 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, tekst jedn. z 2013 r., poz. 627 ze zm., dalej cyt. jako: „u.o.p.”.

⁷⁸ Ustawa z 2 kwietnia 1997 r., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Dz. U. nr 78, poz. 483 ze zm.

⁷⁹ Szerzej na ten temat W. Radecki, *Ustawa o ochronie...*, s. 58; J. Ciechanowicz-McLean, *Polskie prawo...*, s. 33–34, J. Sommer, [w:] W. Radecki (red.), *Teoretyczne podstawy...*, s. 100, czy Z. Bukowski, *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009, s. 482–483.

tworów i składników przyrody, motywowaną względami konserwatorskimi, biocenotycznym, gdzie ochronę przyrody stosuje się dla niej samej, bez względu na jej wartości gospodarcze czy użytkowe, ale ze względu na interes publiczny⁸⁰. W jej ramach wprowadza się rozróżnienie dwóch poziomów ochronnych: ochronę powszechną i ochronę szczególną⁸¹. Istotą ochrony powszechnej jest objęcie ochroną całej przyrody, występującej na terytorium kraju, łącznie z terenami zagospodarowanymi, w tym także terenów zdegradowanych. Wymóg ochrony całej różnorodności biologicznej, niezależnie od prawnych form tej ochrony wynika z Konwencji o różnorodności biologicznej i polega na podjęciu działań ochronnych w stosunku do dziko występujących, cennych, zagrożonych wyginięciem, rzadkich siedlisk przyrodniczych oraz gatunków zwierząt, roślin, grzybów wraz z ich ostojami i miejscami przebywania. Analizując postanowienia polskiej regulacji prawnej można wskazać: powszechną ochronę zwierząt, roślin i grzybów (art. 125 u.o.p.), powszechną ochronę drzew i krzewów, poza lasami, realizowaną przez ustawę jako ochrona terenów zieleni oraz powszechną ochronę krajobrazu.

Natomiast w ochronie szczególnej poddaje się ochronie uznane za wyjątkowo cenne elementy przyrody żywej lub nieożywionej wraz z terytorium, na którym występują. Mogą to być części krajobrazu, twory geologiczne, poszczególne drzewostany. W ramach tej szczególnej ochrony wyróżnia się ochronę obszarową, obiektową i gatunkową:

- 1) obszarowe formy ochrony przyrody to parki narodowe, rezerwy przyrody, parki krajobrazowe, obszary chronionego krajobrazu, obszary Natura 2000;
- 2) obiektowe formy ochrony przyrody to pomniki przyrody, stanowiska dokumentacyjne, użytki ekologiczne, zespoły przyrodniczo-krajobrazowe;
- 3) ochrona gatunkowa roślin, zwierząt, grzybów, a także elementów przyrody nieożywionej (ochrona tworów przyrody, skał, skamieniałości i minerałów).

Ochronę tę można podzielić na ścisłą i częściową (w pewnych okresach roku, na pewnych terenach). Ponadto w zależności od miejsca przebywania chronionych gatunków może być ona realizowana poprzez ochronę *in situ* – w miejscach ich naturalnego występowania, oraz ochronę *ex situ* – ochronę poza miejscami naturalnego występowania.

Natomiast drugi reżim prawny, określane jako ochrona użytkowa, stanowią przepisy odnoszące się do gospodarczego korzystania z zasobów przyrodniczych w gospodarce rolnej, leśnej, łowieckiej i rybackiej, ale mające także na celu zachowanie różnorodności biologicznej poprzez racjonalne jej użytkowanie⁸². Użytkowa ochrona odnosi się do ochrony biosfery podczas gospodarczego korzystania z zasobów przyrody. Oznacza ona nakaz racjonalnego użytkowania, a często

⁸⁰ J.G. Pawlikowski, *Prawo ochrony przyrody*, Kraków 1927, s. 4.

⁸¹ W. Radecki, *Prawna ochrona przyrody w Polsce...*, s. 135, 148.

⁸² M. Górski, [w:] M. Górski, J.S. Kierzkowska, *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 2006, s. 509 i n.

także wymóg reglamentacji zasobów leśnych⁸³, łowieckich⁸⁴, ochrony gruntów rolnych⁸⁵ i wód w gospodarce rolnej⁸⁶, czy ochrony różnorodności biologicznej w zakresie żywych zasobów morskich i gospodarce rybackiej⁸⁷.

Dbłość o różnorodność biologiczną terenów wiejskich, jakość i dostępność wody, funkcjonalność gleby i stabilność klimatu w gospodarce rolnej jest przedmiotem wielu regulacji prawnych, m.in. odnoszących się do rolnictwa ekologicznego⁸⁸, nawozów i nawożenia⁸⁹, środków ochrony roślin⁹⁰. Trzeba też wziąć pod uwagę regulację zawartą w ustawie z 26 stycznia 2007 r. o płatnościach w ramach systemów wsparcia bezpośredniego⁹¹ wraz z aktami wykonawczymi⁹², a także ustawę z 7 marca 2007 r. o wspieraniu rozwoju obszarów wiejskich z udziałem środków Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich⁹³ i aktów do niej wykonawczych, zwłaszcza regulację odnoszącą się do programów rolnośrodowiskowych⁹⁴, czy zalesiania gruntów⁹⁵, a także ustawę o organizmach genetycznie zmodyfikowanych⁹⁶.

⁸³ Zasady korzystania z lasów i ich ochrony reguluje ustawa z 28 września 1991 r. o lasach, tekst jedn. . Dz. U. nr 12, poz. 59 ze zm.

⁸⁴ Do łowiectwa i gospodarki łowieckiej odnoszą się postanowienia ustawy z 13 października 1995 r. *Prawo łowieckie*, tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1226 ze zm.

⁸⁵ Ustawa z 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych, tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1205 ze zm.

⁸⁶ Regulacja odnosząca się do korzystania z wód, odprowadzania ścieków, czy rolniczego wykorzystania ścieków znajduje się w ustawie z 18 lipca 2001 r. *Prawo wodne*, tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 145 ze zm.

⁸⁷ Prawne środki ochrony zasobów morza znajdują się w ustawie z 19 lutego 2004 r. o rybołówstwie, Dz. U. nr 62, poz. 574 ze zm. natomiast ochrona żywych zasobów wód śródlądowych w ustawie z 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym, tekst jedn. Dz. U. z 2009 r., nr 189, poz. 1471.

⁸⁸ Ustawa z 25 czerwca 2009 r. o rolnictwie ekologicznym, Dz. U. nr 116, poz. 975 ze zm.

⁸⁹ Ustawa z 10 lipca 2007 r. o nawozach i nawożeniu, tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. nr 147, poz. 1033 ze zm.

⁹⁰ Ustawa z 8 marca 2013 r. o środkach ochrony roślin, Dz. U. z 2013 r., poz. 455.

⁹¹ Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1164 ze zm.

⁹² Zwłaszcza przepisy rozporządzenia MR i RW z 11 marca 2010 r. w sprawie minimalnych norm, Dz. U. nr 39, poz. 211.

⁹³ Tekst jedn. z 2013 r., poz. 173.

⁹⁴ Rozporządzenie w sprawie oraz rozporządzenie MRiRW z 13 marca 2013 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu przyznania pomocy finansowej w ramach działania „Program rolnośrodowiskowy” objętego *Programem rozwoju obszarów wiejskich na lata 2007–2013*, Dz. U. z 2013 r., poz. 361.

⁹⁵ Rozporządzenie MRiRW z 19 marca 2009 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu przyznania pomocy finansowej w ramach działania „Zalesianie gruntów rolnych oraz zalesianie gruntów innych niż rolne” objętego *Programem rozwoju obszarów wiejskich na lata 2007–2013*, Dz. U. nr 48, poz. 390, ze zm.

⁹⁶ Ustawa z 22 czerwca 2001 r. o organizmach genetycznie modyfikowanych, tekst jedn. z 2007, Dz. U. nr 36, poz. 233 ze zm.

Ustawodawca podkreślił jeszcze bardziej znaczenie dóbr przyrodniczych w regulacji prawnej z 2007 r. o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie⁹⁷, uznając, że szkoda w środowisku to negatywna, mierzalna zmiana stanu lub funkcji elementów przyrodniczych, oceniana w stosunku do stanu początkowego, która została spowodowana przez podmiot korzystający ze środowiska. Szkoda, w rozumieniu tych przepisów, może dotyczyć m.in. gatunków chronionych lub chronionych siedlisk przyrodniczych (art. 6 pkt 11 lit. a) u.z.s.ś.). W tym przypadku szkoda ma polegać na znacząco negatywnym wpływie określonej działalności na osiągnięcie lub utrzymanie właściwego stanu ochrony tych gatunków lub siedlisk przyrodniczych.

Podsumowanie

Przeprowadzona analiza pozwala wnioskować, iż dobra przyrodnicze stanowią jedną z najstarszych kategorii dóbr chronionych w prawie administracyjnym. Przyroda była pierwszym i przez stulecia jedynym z elementów środowiska poddanym ochronie. Przesłanki, dla których współcześnie dobra przyrodnicze są prawnie chronione są bardzo liczne. Analiza poglądów zawartych w doktrynie ukazuje, że od samego zarania działań ochronnych w tym zakresie względy religijne, czy ideowe, przeplatały się z względami gospodarczymi. Obecnie dochodzą jeszcze kolejne motywy ochrony dóbr przyrodniczych – etyczne, naukowe, egzystencjonalne, zdrowotne, etniczno-społeczne. Niezależnie od przyjętych przesłanek, wzrost świadomości i aksjologicznego znaczenia tej kategorii dóbr w ostatnim dwudziestoleciu, spowodował rozwój regulacji międzynarodowej odnoszącej się do ochrony zasobów przyrodniczych.

Analiza polskiej regulacji prawnej ukazuje ponadto, że przedmiot ochrony prawnej w zakresie dóbr przyrodniczych podlegał na przestrzeni wieków określonej ewolucji. Od ochrony wybranych, rzadkich gatunków fauny i flory, po ochronę wybranych kompleksów przyrodniczych, zachowanych w stanie naturalnym lub półnaturalnym, a następnie ochronę walorów krajobrazowych, aż w końcu po najwyższy stopień ochrony jakim jest ochrona bioróżnorodności.

Obowiązująca ustawa z 2004 r. o ochronie przyrody wprowadza wymóg kompleksowej ochrony przyrody, co jest zgodne z powszechnie przyjętą w aktach międzynarodowych koncepcją ochrony różnorodności biologicznej. Zakres przedmiotowy ustawy uległ rozszerzeniu, a to przede wszystkim na skutek dostosowania polskiej regulacji do unijnych rozwiązań prawnych w tym zakresie i podjętych przez Polskę zobowiązań międzynarodowych. Trzon ustawy wyznaczają

⁹⁷ Ustawa z 13 kwietnia 2007 r. o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie, Dz. U. nr 75, poz. 493 ze zm.

przepisy o formach ochrony przyrody z obszerną regulacją odnoszącą się do najnowszej formy – obszarów Natura 2000. Jedną z charakterystycznych cech regulacji prawnej dotyczącej dóbr przyrodniczych jest także to, iż przyjęcie koncepcji ochrony bioróżnorodności, czy koncepcji uniwersalistycznej, nie wyklucza nadal podejścia konserwatorskiego, czy biocenotycznego. Ustanawiając kolejne płaszczyzny ochrony dóbr przyrodniczych (bioróżnorodność), wprowadzając nowe instrumentarium prawne (ochrona siedlisk) ustawodawca nadal, konsekwentnie, stosuje instrumenty prawne ustanawiane w pierwszej polskiej regulacji prawnej z lat 30. XX w. (parki narodowe, ochrona gatunkowa).

Niezależnie od ustanowionych form prawnej ochrony w ujęciu idealnym, obserwujemy dynamiczny rozwój użytkowej ochrony przyrody, podczas gospodarczego jej użytkowania. Ustanowione w Polsce obszarowe formy ochrony zasobów przyrodniczych uzyskały też uznanie na arenie międzynarodowej, poprzez włączenie części z nich do światowych i europejskich sieci.

*Justyna Kuśnierz-Chmiel**, *Ewa Kubas***

WODA JAKO DOBRO WSPÓLNE

...woda nie jest produktem handlowym takim jak każdy inny,
ale raczej dziedzicznym dobrem, które musi być chronione,
bronione i traktowane jako takie...

(z preambuły ramowej dyrektywy wodnej)

Dobro wspólne odgrywa niezwykle istotną rolę w funkcjonowaniu demokratycznego państwa prawa. Pojęcie to występuje już w preambule do *Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej* z dnia 2 kwietnia 1997 roku¹, a następnie w przepisach art. 1, art. 25 ust. 3 oraz w art. 82. W preambule i w przepisie art. 1 Konstytucja utożsamia dobro wspólne z Rzeczpospolitą Polską, nazywając właśnie państwo dobrem wspólnym wszystkich obywateli. Wspomniane pojęcie pojawiło się również w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, z którego wynika, że nie ma jednego dobra wspólnego, są natomiast różne dobra i wartości, które wymagają gwarancji i ochrony².

W *Słowniku języka polskiego* określa się „dobro” jako to, co oceniane jest jako pożyteczne, wartościowe, zgodne z nakazami etyki, jako pomyślność czy też pożytek³. Natomiast w *Encyklopedii PWN* definiuje się „dobro” (gr. *agathón*, łac. *bonum*) jako to, co jest pożądane przez wszystkich, czemu można przypisać wartość pozytywną, a zarazem, co samo jest wartością. W metafizyce jest to jedna z transcendentálnych własności bytu; w etyce – własność przysługująca czynom woli, środkiem działania i jego celom, które występują często pod postacią *summum bonum*, czyli dobra najwyższego. W aksjologii dobro jest synonimem

* Mgr, Katedra Prawa Publicznego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Rzeszowskiego.

** Mgr, Katedra Prawa Publicznego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Rzeszowskiego.

¹ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej* z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U., nr 78, poz. 483 ze zm.).

² M. Stahl, *Dobro wspólne w prawie administracyjnym*, [w:] J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 55.

³ <http://sjp.pwn.pl/slownik/2452695/dobro> (odczyt 31.10.2013).

wartości⁴. Słowo „wspólny” w *Słowniku języka polskiego* jest objaśnione jako wykonywany lub przeżywany przez wiele osób, razem z innymi, należący do wielu osób lub też jako jednakowy dla wielu osób⁵. Ponadto wspomniana *Encyklopedia...* zawiera również wytłumaczenie pojęcia „dobro wspólne”, określając je jako wartość zbiorową osiąganą przez wspólnoty ludzkie w związku z rozwijaniem naturalnych możliwości ich członków, zaspokajaniem ich indywidualnych interesów lub respektowaniem posiadanych przez nich uprawnień jednostkowych przy jednoczesnej dbałości o zbliżanie całej wspólnoty ku właściwym jej celom⁶.

Ustawodawca nie wyjaśnia czym jest dobro wspólne, a więc nadal pozostaje ono pojęciem nieostrym i niezdefiniowanym, dlatego też trudno jest je jednoznacznie zinterpretować. Ze względu na złożoną strukturę, może być ono postrzegane z jednej strony przez pryzmat nauki Kościoła katolickiego a z drugiej jako jeden z fundamentalnych elementów funkcjonowania demokratycznego państwa prawnego.

Zgodnie z doktryną kościelną, dobro wspólne jest sumą warunków życia społecznego, jakie bądź zrzeczeniom, bądź poszczególnym członkom społeczeństwa pozwalają osiągać pełniej i łatwiej własną doskonałość. Dobro to staje się coraz bardziej powszechne i pociąga za sobą prawa i obowiązki, dotyczące całego rodzaju ludzkiego. Każda grupa społeczna musi uwzględnić potrzeby i słuszne dążenia innych grup, jak również dobro wspólne całej rodziny ludzkiej⁷. Poza tym „jednostki, rodziny i zrzeczenia, które składają się na wspólnotę obywatelską, mają świadomość własnej niewystarczalności dla urządzenia prawdziwie ludzkiego życia i uświadamiają sobie konieczność szerszej wspólnoty, w której wszyscy współpracowaliby codziennie dla coraz lepszego rozwoju dobra wspólnego. Z tej przyczyny tworzą różnego rodzaju wspólnoty polityczne. Wspólnota polityczna istnieje więc dla dobra wspólnego, w którym znajduje ona pełne uzasadnienie i sens i z którego bierze swoje pierwotne i sobie właściwe prawo. Dobro zaś wspólne obejmuje sumę tych warunków życia społecznego, dzięki którym jednostki, rodziny i zrzeczenia mogą pełniej i łatwiej osiągnąć swoją własną doskonałość”⁸. Zgodnie z nauką Kościoła, dla realizacji dobra wspólnego niezbędne jest istnienie wspólnoty będącej częścią dobra wspólnego, a zarazem mającej zapewnić realizację tego dobra. Koncepcja ta utożsamia dobro wspólne z państwem, podkreślając, iż istnienie takiej wspólnoty jest niezbędne do rozwoju jednostki.

Interpretacja pojęcia dobra wspólnego według nauki Kościoła wydaje się być posunięciem trafionym, pomimo tego, że Rzeczpospolita Polska jest pań-

⁴ <http://encyklopedia.pwn.pl/haslo/3893261/dobro.html> (odczyt 31.10.2013).

⁵ <http://sjp.pwn.pl/slownik/2538003/wsp%C3%B3lny> (odczyt 31.10.2013).

⁶ <http://encyklopedia.pwn.pl/haslo/3893272/dobro-wspolne.html> (odczyt 31.10.2013). r.

⁷ Sobór Watykański II, *Gaudium et spes*, 26, http://www.nonpossumus.pl/encykliki/sobor_II/gaudium_et_spes/I.php (odczyt 31.10.2013).

⁸ *Ibidem*, 27, http://www.nonpossumus.pl/encykliki/sobor_II/gaudium_et_spes/II.php (odczyt 31.10.2013).

stwem świeckim. Argumentem przemawiającym na korzyść tego stwierdzenia jest to, że podstawowe elementy katolickiej doktryny społecznej wynikają przede wszystkim z refleksji filozoficznej oraz oceny rzeczywistości i doświadczeń, a nie z analizy teologicznej, która w przypadku dobra wspólnego ma zdecydowanie mniejsze znaczenie⁹.

Zdaniem J. Bocia, nie można mówić o jednym dobru wspólnym. I to nie z powodu istnienia jego różnych ujęć: religijnych, estetycznych, społecznych, ludzkich czy normatywnych, ale dlatego, że sama istota dóbr i ich treść mogą być różne i występować pod wieloma postaciami. Jednocześnie w rozważaniach uwzględniających pierwiastek normatywny można odnajdować konkretne odniesienia społeczne. Jeśli prawo ich nie ma, jest tylko jakąś doktryną, choć oczywiście i sama doktryna może okazać się dobrem wspólnym¹⁰.

Dobro wspólne stanowi również fundament demokratycznego państwa. Konstytucja kilkakrotnie się do niego odnosi, jednakże nie definiuje jego znaczenia. Zawarte w preambule i art. 1 Konstytucji pojęcie dobra wspólnego utożsamiane jest z państwem jako polityczną organizacją społeczeństwa. Jednakże biorąc pod uwagę całą systematykę Konstytucji nie powinno się ograniczyć rozumienia tego pojęcia do państwa ponieważ byłoby to nadmierne zawężenie sposobu rozumienia i znaczenia omawianego pojęcia¹¹. Artukuł 1 Konstytucji wskazuje raczej na charakter państwa polskiego jako Rzeczypospolitej, tj. stanowiącej dobro wspólne, które jest nadrzędne w stosunku do dobra indywidualnego (w wymiarze państwowym)¹².

Zdaniem W. Brzozowskiego, interpretacja przepisu art. 1 Konstytucji nakazuje traktować formułę dobra wspólnego jako normę ogólną, która nakreśla ramy ładu politycznego, nie przesądzając o jego treści¹³. Artykuł 1 odnosi się do dobra wspólnego, którym jest Rzeczypospolita Polska „i całość tego, czym jest, co oznacza i na czym się opiera; czego strzeże, co zapewnia, co chroni i czego przestrzega, ma służyć wszystkim obywatelom i może służyć wszystkim. Jeśli nie służy wszystkim destynatariuszom, a więc Polakom, nie jest dobrem wspólnym”¹⁴.

Nie można ograniczyć pojęcie dobra wspólnego w całości do Polski ponieważ Rzeczpospolita nie wyczerpuje „zawartości treściowej” tego pojęcia¹⁵. Przepis art. 25 Konstytucji odnosi się także do dobra wspólnego, ale tym razem w kontekście relacji państwa z Kościołami i innymi związkami wyznaniowymi.

⁹ M. Zubik, *Konstytucyjne refleksje nad dobrem wspólnym na tle przemian w Rzeczypospolitej Polskiej ostatniej dekady XX w.*, [w:] W.J. Wołpiuk (red.), *Dobro wspólne. Problemy konstytucyjne i aksjologiczne*, Warszawa 2008, s. 57.

¹⁰ J. Boć, *Z refleksji nad dobrem wspólnym*, [w:] J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *op. cit.*, s. 152.

¹¹ *Ibidem*, s. 64–65.

¹² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2005 r., K18/04, LEX 155502.

¹³ W. Brzozowski, *Konstytucyjna zasada dobra wspólnego*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 11, s. 27.

¹⁴ J. Boć, *op. cit.*, s. 154.

¹⁵ W. Brzozowski, *op. cit.*, s. 20.

W ustępie 3 ustawodawca wskazuje, że stosunki te powinny być ukształtowane na zasadach poszanowania autonomii oraz wzajemnej niezależności każdego w swoim zakresie, jak również współdziałania dla dobra człowieka i dobra wspólnego. Dobro wspólne zostało ponownie wspomniane w art. 82 Konstytucji, w którym podkreślono, że obowiązkiem obywatela polskiego jest wierność Rzeczypospolitej Polskiej oraz troska o dobro wspólne. Próbując zinterpretować pojęcie dobra wspólnego nie sposób nie zwrócić uwagi na relację zachodzącą pomiędzy tym wyrażeniem a znaczeniem pojęcia „dobra jednostki”.

Wzajemny stosunek tych dwóch pojęć może mieć różny charakter. Z jednej strony Rzeczpospolita jako dobro wspólne zabezpiecza i pozwala realizować dobro jednostki i mniejszych wspólnot, a dobro wspólne staje się celem i racją istnienia organów państwa, a ich polityka jest traktowana jak troska o dobro wspólne¹⁶. Zgodnie z tym stwierdzeniem państwo ma służyć realizacji dobra jednostki, ale to dobro wspólne stanowi cel istnienia państwa. Z drugiej natomiast strony cała Konstytucja opiera się na ogólnym przesłaniu, że państwo polskie ze swoimi instytucjami i prawami stanowi dobro wspólne nie jako wartość samą w sobie, ale dlatego że służy pomyślnemu rozwojowi wszystkich obywateli i stwarza szanse urzeczywistnienia wolności oraz praw człowieka i obywatela¹⁷. W związku z tym państwo wraz ze wszystkimi jego częściami składowymi stanowi dobro wspólne, które ma odgrywać rolę służebną w stosunku do doskonalenia się obywateli, którzy są również uważani za jeden z elementów tego dobra.

Dobro wspólne pojawia się również jako cel działania administracji, o czym świadczy definicja opracowana przez I. Lipowicz, według której

[...] administrację można określić jako system złożony z ludzi zorganizowanych w celu stałej, skierowanej ku przyszłości realizacji dobra wspólnego jako misji publicznej polegającej głównie (choć nie wyłącznie) na bieżącym wykonywaniu ustaw, wyposażonych w tym celu we władztwo państwowe oraz środki materialno-techniczne. Od parlamentu różni zatem administrację jej wykonawcza rola wobec ustawodawstwa, od sądów – aktywne, pełne inicjatywne podejście¹⁸.

Z przedstawionej definicji wynika, że realizacja dobra wspólnego odbywa się poprzez stosowanie prawa, które ma być zapewnione przez organy administracji działające na podstawie i w granicach prawa.

Szeroko rozumiana równowaga pomiędzy działaniem administracji publicznej na rzecz dobra wspólnego i dobra jednostki jest dostrzegalna biorąc zwłaszcza pod uwagę płaszczyzny działania administracji: reglamentacyjno-dystrybucyjną

¹⁶ M. Stahl, *Dobro wspólne w prawie administracyjnym*, [w:] J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *op. cit.*, s. 56.

¹⁷ R. Banajski, *Za czy przeciw dobru wspólnemu*, [w:] W.J. Wołpiuk, *op. cit.*, s. 181.

¹⁸ E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012, s. 80, za: I. Lipowicz, *Istota administracji*, [w:] Z. Niewiadomski, I. Lipowicz, G. Szpor (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2009, s. 28.

oraz świadcząca, zwaną także organizatorską. Zadania z pierwszej grupy realizowane są przez administrację przede wszystkim w formie wydawania decyzji administracyjnych. Można powiedzieć, że jest to płaszczyzna bezpośrednich stosunków: organ administracji – obywatel. Tego rodzaju zadania administracji podlegają kontroli sądowej – w trybie i na zasadach przewidzianych w przepisach o postępowaniu administracyjnym. Płaszczyzna działań organizatorskich jest o wiele bardziej rozbudowana. Związana jest z szeroko rozumianym zaspokajaniem potrzeb społecznych nie w skali indywidualnych spraw, lecz grup obywateli. Tego typu zadania związane są m.in. z ochroną wód czy też z ochroną środowiska¹⁹.

Rozpatrując różne poglądy na temat dobra wspólnego należy porównać je z pojęciem interesu publicznego, które również nie ma własnej definicji legalnej. Zdaniem A. Mednisa, interes publiczny jest pojęciem wieloznacznym a jego znaczenie jest ustalane przez ustawodawcę lub przez organ administracji. Nie zmienia to jednak faktu, że treść interesu publicznego musi się odnosić do całego społeczeństwa lub do jego dużej części²⁰. Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym każdorazowo wymaga ustalenia ponieważ nie ma jednego interesu publicznego. W każdej sprawie pojęcie to musi być konkretyzowane. Organ w toku postępowania i przy wydawaniu rozstrzygnięcia musi być rzecznikiem interesu publicznego, ponieważ wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej, musi też wyważyć wymagania tego interesu i słusznego interesu stron²¹. Według H. Izdebskiego i M. Kuleszy interes publiczny jest pojęciem niedookreślonym, tożsamym z dobrem wspólnym i kluczowym dla zrozumienia współczesnej administracji. Wyznacza pole dopuszczalnej ingerencji ustawodawczej w stosunki społeczne i gospodarcze, a także w życie prywatne jednostki²².

Zdaniem M. Piechowiaka, zarówno interes publiczny, jak i interes jednostki mogą być uznane za elementy dobra wspólnego. Za tymi wyrażeniami można dodawać w nawiasie lub po myślniku dookreślenie „dobro wspólne”. W sytuacjach gdy mowa jest o wolnościach i prawach jako elementach dobra wspólnego, jak i wtedy gdy mowa jest o dobru publicznym, interesie wspólnym itp. jako o elementach dobra wspólnego wspomina się o nich jako o wartościach, które mają być realizowane jako należne jednostkom czy społecznościom²³.

Z przedstawionych poglądów wynika, że pojęcie dobra wspólnego jest niekiedy uważane za tożsame z interesem społecznym, jak również interes publiczny, obok prywatnego, wchodzi w skład szeroko pojmowanego dobra ogółu. Skoro Polska jest dobrem wszystkich obywateli to tak samo historia, terytorium, zabytki

¹⁹ *Ibidem*, s. 84.

²⁰ A. Mednis, *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Kraków 2006, s. 31.

²¹ J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 54.

²² K. Chałubińska-Jentkiewicz, *Media audiowizualne. Konflikt regulacyjny w dobie cyfryzacji*, Warszawa 2011, s. 39 za: H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna*, Warszawa 2004, s. 95.

²³ M. Piechowiak, *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*, Warszawa 2012, s. 431.

oraz góry i woda jako części tego państwa będą wartością wspólną należącą do Polaków, a tym samym obowiązek ich ochrony jest działaniem na rzecz dobra wspólnego, a nie dobra jednostki. Dobra wspólne jest pojęciem bardzo szerokim, na które składa się szereg elementów takich jak np. dobro rodziny, dobro kultury, dobro chronione, dobro sąsiedzkie, powszechny dostęp do oświaty, powszechne korzystanie z wód, które jednak nie wyczerpują jego znaczenie a są jednymi z wielu części składowych. To właśnie woda jako dobro wspólne będzie przedmiotem niniejszych rozważań.

W pojęciu dobra wspólnego zawiera się przede wszystkim opieka nad tym wszystkim, co posiadamy wspólnie jako ludzkość. Mając na myśli dbałość i troskę, aby ludzie, to dziedzictwo chronili i przekazywali, nieumniejszone, następnym pokoleniom. Dobra to obejmuje więc wszystko, od dziedzictwa kultury i wiedzy, przez całość naturalnych ekosystemów, przestrzeń publiczną i tradycje społeczności, co jest niezbędne do życia wspólnie, jak np. użytkowane wody, lasy, łowiska i uprawy, aż do niezliczonych innych zasobów, jakie moralnie lub prawnie współposiadamy. To istnienie społeczności, działającej jako opiekun zasobów, warunkuje istnienie dobra wspólnego. Pojęcie „dobra wspólne” pozwala na pewną swobodę interpretacyjną ponieważ w ramach tego terminu rozpatruje się nie tylko zasoby ale i społeczność, która używając zespołu norm i reguł, zarządza nimi. Społeczność łącznie z zasobami ma znaczenie tylko w komplecie, są od siebie wzajemnie zależne, zaś społeczność bez wybranych zasobów wspólnych nie jest w stanie funkcjonować. Potwierdzeniem tej tezy jest woda jako dobro wspólne, które równocześnie jest dobrem chronionym przez administrację.

Woda to życiodajna substancja niezbędna do życia wszystkim organizmom na Ziemi. Bez niej nie przetrwałby żaden człowiek, żadne zwierzę i żadna roślina. Nie można jej także niczym zastąpić, natomiast gdyby jej nie było nie istniałoby życie. Woda to podstawowy element egzystencji, niezbędny zarówno ludzkości, jak i całej reszcie świata ożywionego. Rzeki, jeziora, wody przybrzeżne i morskie oraz wody podziemne to cenne zasoby, które należy chronić. Zasoby wodne wykorzystywane są w gospodarce, w rolnictwie, w handlu, przy wytwarzaniu energii, produkcji towarów, w transporcie i turystyce. Obecność wody w szerokim tego słowa znaczeniu ma wpływ na decyzje o miejscu osiedlenia się i sposobie wykorzystywania gruntów. Z wody ludność korzysta również w celach rekreacyjnych, takich jak kąpiele czy wędkarstwo²⁴. Woda jako podstawowy element środowiska od zawsze stanowiła bazę egzystencji człowieka. Natomiast wraz z rozwojem cywilizacji zaczęto traktować ją jako dobro powszechne, uznając jej zasoby za ograniczone.

Biorąc za przedmiot rozważań wodę, jako chronione dobro wspólne, należy wyjść od szerszego pojęcia jakim jest środowisko, które również stanowi

²⁴ *Woda to życie. W jaki sposób ramowa dyrektywa wodna chroni zasoby wodne Europy*, Urząd Publikacji Unii Europejskiej, Bruksela 2011, s. 4.

dobro wspólne. Ustawa – *Prawo ochrony środowiska*²⁵ w przepisie art. 3 pkt 39 wskazuje definicję środowiska, pod którą rozumie się ogół elementów przyrodniczych, w tym także przekształconych w wyniku działalności człowieka, a w szczególności powierzchnię ziemi, kopaliny, wody, powietrze, krajobraz, klimat oraz pozostałe elementy różnorodności biologicznej, a także wzajemne oddziaływania pomiędzy tymi elementami. Wobec powyższego, wodę można uznać za jeden z ważniejszych, wyodrębnionych przez samego ustawodawcę, elementów środowiska.

Środowisko należy postrzegać z jednej strony jako dobro wspólne, z drugiej zaś strony jako dobro poszczególnych podmiotów z niego korzystających. Społeczeństwo obywatelskie powinno być złożone z jednostek świadomych konieczności samoograniczenia dla dobra wspólnego. Świadomość obywateli w tym zakresie, wraz z rozwojem edukacji ekologicznej, przechodzi w ostatnich latach pozytywną ewolucję. T. Czech zauważa, że dobrem chronionym jest dobro publiczne, tj. środowisko²⁶ które rozumiane jako dobro wspólne, uznaje się za dobro wyższego rzędu²⁷.

W piśmiennictwie wskazuje się, że konieczna jest dyskusja na temat tego jak chronić dobro wspólne i słuszny interes jednostki, czy dokonywać tego przede wszystkim za pomocą środków publicznoprawnych, czy również prywatnoprawnych, uwzględniając, że tym, co odróżnia administrację publiczną od prywatnego zarządzania, jest ciężący na administracji obowiązek promowania interesu publicznego²⁸. Trzeba jednak pamiętać, że prawo powinno chronić podstawowy system wartości i to prawu administracyjnemu przede wszystkim należy przypisać ochronę dobra wspólnego, interesu publicznego, która może być niemożliwa bez użycia środków władczych²⁹. Problem ten należy rozpatrywać przez pryzmat państwa i administracji publicznej, albowiem to właśnie do zadań państwa należy jednoczenie jednostki i grup społecznych, kreowanie życia społecznego, zaś natura jego działań ma charakter ponadjednostkowy, mając na celu realizację idei dobra wspólnego.

²⁵ Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – *Prawo ochrony środowiska* (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1232 z późn. zm.).

²⁶ T. Czech, *Wina jako przesłanka odpowiedzialności administracyjnoprawnej za szkodę w środowisku*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2009, nr 2, s. 22.

²⁷ E.K. Czech, *Wpływ konstrukcji prawa cywilnego na administracyjnoprawne regulacje prawa ochrony środowiska*, [w:] A. Doliwa, D.R. Kijowski, St. Prutis, P. Suwaj (red.), *Wypieranie prawa administracyjnego przez prawo cywilne. Kryzys prawa administracyjnego*, Warszawa, 2012, s. 181–193.

²⁸ Por. B. Kudrycka, B.G. Peters, P.J. Suwaj (red.), *Nauka administracji*, Warszawa 2009, s. 39–40.

²⁹ R. Godlewski, H. Kisilowska, *Przenikanie się prawa administracyjnego i prawa cywilnego na przykładzie gospodarki nieruchomościami i prawa budowlanego*, [w:] A. Doliwa, D.R. Kijowski, St. Prutis, P. Suwaj (red.), *op. cit.*, s. 33–57.

Pojęcie „środowiska jako dobra wspólnego” używane jest zarówno na gruncie ustawy – *Prawo ochrony środowiska*, jak i w ustawie o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie³⁰. Nie jest ono natomiast zdefiniowane ani bliżej wyjaśnione w żadnej z tych ustaw, co może rodzić szereg pytań. Zgodnie z przepisem artykułu 362 ustawy – *Prawo ochrony środowiska* dobrem chronionym jest środowisko, czyli interes społeczny, a nie interes indywidualny³¹.

Zdaniem B. Rakoczego dobro wspólne oznacza, że ochrona podejmowana jest nie ze względu na interes prywatny lecz publiczny, a znajduje zastosowanie jedynie wówczas, gdy zagrożone jest dobro ogółu, nie zaś jednostki. E. Czech wskazuje, iż ma to miejsce w przypadku takiego naruszenia środowiska, które oddziałuje na szeroki krąg podmiotów bądź ogół danej społeczności³². Niejednokrotnie stawiane jest pytanie, czy za dobro wspólne uznaje się także teren (fragment środowiska), którego właścicielem jest podmiot prywatny.

E. Czech udziela na to pytanie odpowiedzi twierdzącej uznając, że dobro ogółu może być bowiem narażone także wtedy, gdy szkoda powstała na terenie prywatny³³. Szkoda ekologiczna niesie uszczerbek i narusza dobra wspólne oraz stanowi uciążliwość dla całych społeczności, a pogorszenie stanu dobra wspólnego takiego jak np. woda, prowadzi z kolei do szkód indywidualnych³⁴. Stany szkody w środowisku czy stany bezpośredniego zagrożenia szkodą w środowisku zawsze powodują naruszenie interesu publicznego, nie zaś tylko wówczas, gdy dotyczą one środowiska, jako dobra wspólnego³⁵.

Zauważyć jednak należy, że normy prawa ochrony środowiska mają za podstawowe zadanie ochronę środowiska w ramach ochrony interesu publicznego. J. Ciechanowicz-McLean podjęła rozważania na temat interesu publicznego w prawie ochrony środowiska, zwracając uwagę na jego nadrzędne i kierunkowe znaczenie³⁶. B. Rakoczy zauważa dodatkowo, iż nie ma przy tym znaczenia, że ochrona środowiska w ramach interesu publicznego odbywa się za pomocą instrumentów prawa publicznego czy za pomocą instrumentów prawa prywatne-

³⁰ Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 210 z późn. zm.).

³¹ K. Gruszecki, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 257.

³² E.K. Czech, *Szkoda w obszarze środowiska i wina jako determinanty odpowiedzialności administracyjnej za tę szkodę*, Warszawa 2008, s. 177.

³³ E.K. Czech, *Wpływ konstrukcji prawa...*, s. 181–193.

³⁴ K. Kwaśnicka, *Odpowiedzialność administracyjna w prawie ochrony środowiska*, Warszawa 2011, s. 34.

³⁵ E.K. Czech, *Czy ochrona środowiska w interesie publicznym może i powinna być realizowana jednocześnie z ochroną interesu indywidualnego?*, [w:] E. Ura, J. Stelmasiak, S. Pieprzny (red.), *Ocena modelu prawnego organizacji ochrony środowiska w Polsce i na Słowacji*, Rzeszów 2012, s. 33.

³⁶ J. Ciechanowicz-McLean, *Interes publiczny w prawie ochrony środowiska*, [w:] J. Dobkowski (red.), *Problemy współczesnego ustrojoznawstwa. Księga Jubileuszowa Profesora Bronisława Jastrzębskiego*, Olsztyn 2007, s. 452.

go. Ochrona środowiska jako dobra wspólnego, w ramach interesu publicznego należy przede wszystkim do organów administracji publicznej. W tym celu ustawodawca wyposaża niniejsze organy w kompetencje o charakterze publicznym oraz w możliwości działania w celu ochrony interesu publicznego z wykorzystaniem instrumentów prawa cywilnego³⁷. Główne zadania organów administracji publicznej koncentrują się na czuwaniu nad wykorzystaniem środowiska, jako dobra wspólnego, w ramach ochrony interesu publicznego oraz interweniowaniem gdy doszło do naruszenia tego środowiska³⁸.

W tym miejscu warto przypomnieć, iż dnia 23 października 2000 r. Parlament Europejski przyjął dyrektywę nr 2000/60 WE ustanawiającą ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej³⁹ zwaną dalej ramową dyrektywą wodną. Podstawowym zadaniem dyrektywy jest zapewnienie obecnym i przyszłym pokoleniom dostępu do dobrej jakości wody oraz umożliwienie korzystania z wody na potrzeby np. rolnictwa czy przemysłu, przy równoczesnym zachowaniu i ochronie środowiska naturalnego. Celem podstawowym, wskazywanym w dyrektywie jest natomiast utrzymanie i poprawa środowiska wodnego w Unii Europejskiej.

Wdrażanie dyrektywy odbywa się w sześcioletnich powtarzających się cyklach, z których pierwszy obejmuje okres od 2009 do 2015 r. Po wejściu w życie dyrektywy państwa członkowskie Unii Europejskiej zobowiązane były określić geograficzny zasięg dorzeczy leżących na ich terytoriach oraz wskazać, które organy będą odpowiedzialne za kwestie związane z gospodarką wodną. Transpozycja przepisów ramowej dyrektywy wodnej do prawodawstwa polskiego nastąpiła przede wszystkim poprzez ustawę – *Prawo wodne*⁴⁰ wraz z aktami wykonawczymi. Ponadto dyrektywa transponowana jest także poprzez ustawę – *Prawo ochrony środowiska* oraz ustawę o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków⁴¹ wraz z aktami wykonawczymi do tych ustaw.

Już w preambule ramowej dyrektywy wodnej wskazano, iż woda nie jest produktem handlowym takim jak każdy inny, ale raczej dziedzictwem, które musi być chronione, bronione i traktowane jako takie. Wypełniając powyższe założenia, dyrektywa ustanawiająca prawny obowiązek ochrony i przywracania jakości wód w Europie, wprowadziła nowoczesne podejście do kwestii gospodarki wodnej, opierające się nie na administracyjnych granicach państw, ale na naturalnych warunkach geograficznych i hydrologicznych. Ramowa dyrektywa wodna zawiera ponadto dokładny harmonogram, zgodnie z którym rok 2015 przyjęto jako

³⁷ B. Rakoczy, *Ciężar dowodu w polskim prawie ochrony środowiska*, Warszawa 2010, s. 119.

³⁸ *Ibidem*, s. 120.

³⁹ Dyrektywa nr 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000 r. ustanawiająca ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej (Dz. U. UE L.2000.327.1 z późn. zm.).

⁴⁰ Ustawa z dnia 18 lipca 2001 roku – *Prawo wodne* (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 145 z późn. zm.).

⁴¹ Ustawa z dnia 7 czerwca 2001 roku o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz. U. z 2006 r., nr 123, poz. 858 z późn. zm.).

docelowy termin zapewnienia dobrej jakości wszystkich wód w Unii Europejskiej. Dyrektywa wodna stanowi jeden z najbardziej kompleksowych i systemowych aktów normatywnych Unii Europejskiej.

Ramowa dyrektywa wodna opiera się na czterech głównych założeniach, tj. koordynacji działań w celu osiągnięcia do 2015 r. dobrego stanu wszystkich powierzchniowych i podziemnych wód europejskich; stworzeniu systemu gospodarki wodnej wykraczającego poza granice regionalne i krajowe; zintegrowanej gospodarki wodnej, skupiającej w jednych ramach różnorakie zagadnienia z tej dziedziny oraz aktywnym udziale zainteresowanych stron w konsultacjach społecznych⁴².

Dla zrównoważonego i sprawiedliwego korzystania z wody, jako dobra wspólnego, niezbędne jest zapewnienie odpowiedniego zaopatrzenia ludzkości w wodę dobrej jakości. Wody na obszarze Unii Europejskiej znajdują się pod wzrastającą presją spowodowaną ciągłym wzrostem zapotrzebowania na wystarczającą ilość wody o dobrej jakości do wszystkich celów. Woda o dobrej jakości przyczynia się do zapewnienia zaopatrzenia ludności w wodę do spożycia. Konieczne okazało się opracowanie zintegrowanej polityki wodnej Unii. Zaopatrzenie w wodę jest usługą interesu ogólnego, zgodnie z definicją zawartą w komunikacie Komisji w sprawie usług użyteczności publicznej⁴³. Komisja uznała ponadto za konieczne kontynuowanie integracji ochrony i zrównoważonego gospodarowania wodą z innymi dziedzinami polityk wspólnotowych, takimi jak rolnictwo, rybołówstwo, energetyka, transport, polityka regionalna i turystyka.

Wypracowanie wspólnych zasad wydaje się być niezbędne w celu koordynacji wysiłków podejmowanych przez poszczególne państwa członkowskie Unii Europejskiej, dążące do poprawy ochrony wód w aspekcie ilościowym i jakościowym, wspierania zrównoważonego korzystania z wód, wkładu w uregulowanie problemów wód transgranicznych, ochrony ekosystemów wodnych, a także dla zabezpieczenia i rozwijania potencjalnych sposobów korzystania z wód.

Ramowa dyrektywa wodna w zasadniczy sposób zmienia spojrzenie na rolę wody w środowisku Ziemi. Woda jako dobro wspólne, które powinno być przekazane następnym pokoleniom, musi być chroniona, broniąca i nie może być traktowana jako towar handlowy, taki jak każdy inny. Dlatego też podstawowym celem przedmiotowej dyrektywy jest ustalenie zasad i działań na rzecz skutecznej ochrony przed zanieczyszczeniem wszelkich wód śródlądowych i ekosystemów od wód zależnych, tak by w określonym czasie możliwe było „osiągnięcie przynajmniej dobrego ich stanu”, czyli bliskiemu stanowi normalnemu⁴⁴.

⁴² *Woda to życie...*, s. 10.

⁴³ Komunikat z dnia 12 maja 2004 roku Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów – Biała Księga usług użyteczności publicznej, COM (2004) 374.

⁴⁴ J. Rotnicka, *Gospodarka wodna w świetle uwarunkowań Unii Europejskiej*, [w:] *Stan gospodarki wodnej w Polsce – problematyka prawna i kompetencyjna (na przykładzie Dolnej Wisły)*, Materiały konferencyjne, Warszawa 2011, s. 13.

Unia Europejska reguluje wyłącznie kwestie niezbędne, zgodnie z zasadami subsydiarności i proporcjonalności. Promowanie zrównoważonego i sprawiedliwego użytkowania zasobów wodnych jest celem zgodnym z głównymi zasadami prawa ochrony środowiska. Są to zasady materialne – istotne dla całej legislacji dotyczącej środowiska naturalnego i wody – zapewniające wysoki poziom ochrony oraz znaczny stopień poprawy jakości środowiska takie jak: zasada zrównoważonego rozwoju; integracji; ostrożności; prewencji; oraz zasada, że szkody wyrządzone środowisku powinny być usuwane u źródła. Coraz częściej na świecie słychać głosy, że prawo do wody powinno być uznane za prawo człowieka. Prawo do wody jest w coraz większym stopniu uznawane przez konwencje międzynarodowe, ale nie w takim zakresie, aby zaistniało jako obowiązujące prawo człowieka. W szerokim rozumieniu obejmuje ono zabezpieczenie przed powodzią, dostęp do wystarczającej ilości czystej wody na użytek domowy, usługi sanitarne, produkcję żywności, zaopatrzenie w energię oraz ochronę ekosystemów. Dyrektywy unijne nie mogą być w tym przypadku pomocne, ponieważ żadna nie zawiera wprost sformułowanego prawa do wody. Omawiają one jedynie warunki niezbędne do jego realizacji. Najbliższa sformułowania prawa do wody jest ramowa dyrektywa wodna albowiem jednym z jej celów jest ochrona ilości i jakości zasobów wody słodkiej⁴⁵.

Ustawodawca polski zagadnienia związane z ochroną wód uregulował w ustawie – *Prawo wodne*. Przedmiotowa ustawa reguluje gospodarowanie wodami zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju, a w szczególności kształtowanie i ochronę zasobów wodnych, korzystanie z wód oraz zarządzanie zasobami wodnymi. Ustawa reguluje sprawy własności wód oraz gruntów pokrytych wodami, a także zasady gospodarowania tymi składnikami w odniesieniu do majątku Skarbu Państwa. Gospodarowanie wodami jest prowadzone z zachowaniem zasady racjonalnego i całościowego traktowania zasobów wód powierzchniowych i podziemnych, z uwzględnieniem ich ilości i jakości. Gospodarowanie wodami uwzględnia zasadę wspólnych interesów i jest realizowane przez współpracę administracji publicznej, użytkowników wód i przedstawicieli lokalnych społeczności tak, aby uzyskać maksymalne korzyści społeczne. Gospodarowanie wodami jest prowadzone w taki sposób, aby działając w zgodzie z interesem publicznym, nie dopuszczać do wystąpienia możliwego do uniknięcia pogorszenia ekologicznych funkcji wód oraz pogorszenia stanu ekosystemów lądowych i terenów podmokłych bezpośrednio zależnych od wód. Celem gospodarki wodnej jest dostosowanie warunków wodnych występujących w przyrodzie do potrzeb człowieka. Polega ona zarówno na racjonalnym wykorzystaniu zasobów wodnych kraju, jak i na zabezpieczeniu przed szkodliwym działaniem żywiołu wodnego⁴⁶.

⁴⁵ M. Rijswick, A. Keessen, *Prawo do wody w Unii Europejskiej*, [w:] F. Sultana, A. Loftus (red.), *Prawo do wody w perspektywie politycznej, gospodarczej i społecznej*, Warszawa 2012, s. 159–178.

⁴⁶ Z. Mikulski, *Gospodarka wodna*, Warszawa 1998, s. 11.

Ustawa *Prawo wodne* reguluje stosunki prawne pomiędzy organami administracji publicznej i jednostkami oraz pomiędzy jednostkami. Specyfika stosunków prawnych, wskazanych w prawie wodnym, polega na szczególnym przedmiocie ochrony, jakim jest woda. Prawo wodne uznawane jest za część prawa publicznego, choć zawiera zarówno elementy publicznoprawne, jak i elementy prywatnoprawne. Samodzielność prawa wodnego występuje natomiast wobec głównego przedmiotu jego regulacji jakim jest woda. Woda albowiem uznawana jest przez prawodawcę polskiego za dobro wspólne, o charakterze publicznym. Tylko w wyjątkowych sytuacjach woda może być dobrem prywatnym, a i wtedy możliwe jest ograniczenie praw jednostki ze względu na interes publiczny. Publicznoprawny charakter wód wiezie prym, natomiast normy prawa wodnego można opisać jako regulujące gospodarowanie tym dobrem i jego ochronę. Elementem łączącym wszystkie normy prawa wodnego jest ochrona dobra wspólnego publicznego, jakim jest woda. Ochronie tego dobra publicznego podporządkowane są również normy, które można byłoby zakwalifikować do prawa cywilnego⁴⁷.

Równie istotnym elementem prawa wodnego jest prawo własności wód oraz gruntów pod wodami. Pojęcie własności, choć pojmowane jest w sposób zróżnicowany, przynależy do prawa cywilnego. Analizując zakres przedmiotowy prawa wodnego należy zauważyć, jego związek z prawem cywilnym. W doktrynie wskazuje się, że do własności wód nie można stosować konstrukcji prawa cywilnego, niemniej jednak problematyka ta obejmuje również zagadnienia cywilistyczne⁴⁸. Badając zakres przedmiotowy prawa wodnego, w kontekście cywilistycznym uwagę należy zwrócić na szeroko pojęte regulacje dotyczące stosunków sąsiedzkich w kontekście ochrony stosunków wodnych. Podstawowymi kategoriami, do których odwołuje się ustawodawca regulując stosunki sąsiedzkie, jest pojęcie własności, nieruchomości, gruntu czy granicy nieruchomości, charakterystyczne dla prawa rzeczowego⁴⁹ albowiem zagadnienia tzw. prawa sąsiedzkiego są regulowane w artykułach od 144 do 154 kodeksu cywilnego⁵⁰. Zakłada się, iż zagadnienia stosunków sąsiedzkich właścicieli nieruchomości powinny być uregulowane właśnie w kodeksie cywilnym. S. Rudnicki zauważa, iż, „sąsiedztwo nieruchomości i ich wzajemne oddziaływanie jest źródłem wielu różnych stosunków prawnych. Niektóre z nich są regulowane przez przepisy o charakterze norm bezwzględnie obowiązujących, określanym mianem prawa sąsiedzkiego”⁵¹.

Uregulowanie stosunków sąsiedzkich w prawie wodnym uzasadnione jest tym, iż koncentrują się one wokół wody jako dobra wspólnego. Zachodzi tutaj sytuacja, gdy przedmiotem regulacji są stosunki cywilnoprawne, jednakże niero-

⁴⁷ B. Rakoczy (red.), *Wybrane problemy prawa wodnego*, Warszawa 2013, s. 24.

⁴⁸ S. Rudnicki, *O własności wód*, „Nowe Prawo” 1982, nr 11–12, s. 78.

⁴⁹ B. Rakoczy (red.), *Wybrane problemy [...] środowiska*, s. 20.

⁵⁰ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – *Kodeks cywilny* (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 121 z późn. zm.).

⁵¹ B. Rakoczy (red.), *Wybrane problemy [...] środowiska*, s. 21.

zerwalnie wiążą się one istnieniem i oddziaływaniem na dobro wspólne. Istnieje tu połączenie interesu prywatnego i publicznego, natomiast przepisy regulujące stosunki sąsiedzkie w prawie wodnym chronią nie tylko prawo własności, ale także wodę, jako dobro wspólne.

Zarządzanie zasobami wodnymi służy zaspokajaniu potrzeb ludności, gospodarki, ochronie wód i środowiska związanego z tymi zasobami, między innymi w zakresie: zapewnienia odpowiedniej ilości i jakości wody dla ludności; ochrony zasobów wodnych przed zanieczyszczeniem oraz niewłaściwą lub nadmierną eksploatacją oraz zaspokojenia potrzeb związanych z turystyką, sportem oraz rekreacją.

Zgodnie z przepisem art. 10 ustawy *Prawo wodne*, wody stanowią własność Skarbu Państwa, innych osób prawnych albo osób fizycznych. Wody stanowiące własność Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego są wodami publicznymi. Płynące wody publiczne nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu, z wyjątkiem przypadków określonych w ustawie, natomiast wody stojące oraz wody w rowach znajdujące się w granicach nieruchomości gruntowej stanowią własność właściciela tej nieruchomości. Ulokowanie kwestii własności wód w odrębnym artykule ustawy wskazuje na zamiar oddzielenia tych spraw, przy jednoczesnym wyeksponowaniu własności wód jako dobra samodzielnego i odrębnie chronionego. Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie czyni z własności wód istotne, ale i samodzielne dobro chronione prawem.

Należy zapewnić, żeby wody, w zależności od potrzeb, nadawały się do opatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia, rekreacji oraz uprawiania sportów wodnych, wykorzystywania do kąpieli oraz bytowania ryb i innych organizmów wodnych w warunkach naturalnych, umożliwiających ich migrację.

Dział II ustawy *Prawo wodne* określa korzystanie z wód jako ich używanie dla zaspokojenia potrzeb ludności oraz gospodarki. Korzystanie z wody, jako dobra wspólnego ma szczególne znaczenie w odniesieniu do potrzeb grup społecznych, nie zaś jednostkowych potrzeb obywateli. Przez potrzeby ludności należy rozumieć zaspokajanie bytowych potrzeb społeczeństwa w szerokim ujęciu, a więc nie tylko na cele ściśle konsumpcyjne, a także na cele związane z przestrzeganiem higieny i wymagań sanitarnych⁵². Przepis ustawowy dotyczy oczywiście dozwolonego ustawą korzystania z wód na potrzeby publiczne oraz potrzeby związane z gospodarką⁵³. Przedmiotowe korzystanie, zgodnie z ustawą, nie może powodować pogorszenia stanu wód i ekosystemów od nich zależnych, a także marnotrawstwa wody, marnotrawstwa energii wody, ani wyrządzać szkód. Ustawodawca polski usystematyzował niniejsze zagadnienie poprzez podział na powszechne, zwykłe oraz szczególne korzystanie z wód.

⁵² J. Szachulowicz, *Prawo wodne. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 113.

⁵³ M. Jabłoński, *Zadania i wyzwania administracji publicznej w zakresie gospodarki wodnej w Polsce*, „Prawo i Środowisko” 2011, nr 4.

W rozumieniu przepisu artykułu 34 ust. 1 ustawy *Prawo wodne* każdemu przysługuje prawo do powszechnego korzystania ze śródlądowych powierzchniowych wód publicznych, morskich wód wewnętrznych wraz z morskimi wodami wewnętrznymi Zatoki Gdańskiej i z wód morza terytorialnego, o ile szczególne przepisy nie stanowią inaczej. Śródlądowe powierzchniowe wody publiczne stanowią dobro o społecznej użyteczności publicznej, z którego korzystanie nie wymaga uzyskania indywidualnego uprawnienia oraz jest nieodpłatne⁵⁴.

Przepis artykułu 34 ust. 2 ustawy *Prawo wodne* definiuje pojęcie powszechnego korzystania z wód jako służącego do zaspokajania potrzeb osobistych, gospodarstwa domowego lub rolnego, bez stosowania specjalnych urządzeń technicznych, a także do wypoczynku, uprawiania turystyki, sportów wodnych oraz na zasadach określonych w przepisach odrębnych, amatorskiego połowu ryb. Niemniej przy powszechnym korzystaniu z wód należy brać pod uwagę odrębne przepisy sanitarno-porządkowe, wskazujące w jakich miejscach zakazane jest powszechne korzystanie z wód publicznych np. w wyniku nadmiernego zanieczyszczenia kąpielisk. Przepisy ustawy, dotyczy korzystania z wód publicznych, śródlądowych, morskich dla każdego obywatela w różnorodny, ogólnie znany i stosowany sposób. Oznacza to, iż każdy obywatel może przykładowo domagać się dostępu do jeziora, które stanowi wodę publiczną⁵⁵.

Natomiast amatorski połów ryb, będący jedną z form powszechnego korzystania z wód, został scharakteryzowany w treści art. 7 ustawy o rybactwie śródlądowym⁵⁶. W tym miejscu warto przypomnieć, iż Parlament Europejski, mając na uwadze, że istnieje konieczność podjęcia globalnych działań na rzecz ochrony zasobów rybnych i zadbania o to, by były postrzegane jako dobro wspólne, w oświadczeniu z dnia 18 kwietnia 2012 r. zwrócił się do Komisji o promowanie działań legislacyjnych na szczeblu unijnym i państw członkowskich w zakresie znaczenia ryb jako światowego dobra wspólnego, o wdrożenie środków koniecznych do ochrony zasobów morskich, o zapewnienie dostępu do tych zasobów i zrównoważonego ich wykorzystywania – dzięki międzynarodowej koordynacji – oraz o przeprowadzenie kampanii informacyjnej adresowanej do obywateli Unii Europejskiej⁵⁷.

Obowiązującą zasadą jest, że korzystanie z wody powinno odbywać się w sposób najmniej szkodliwy dla środowiska i nie może powodować jej marnotrawstwa. Prawo do korzystania powszechnego rozciąga się na naturalne wody powierzchniowe stanowiące własność publiczną i z mocy prawa przysługuje

⁵⁴ Por. J. Szachulowicz, *Prawo wodne...*, s. 119.

⁵⁵ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lipca 2012 r. (II OSK 631/11), LEX 1252131.

⁵⁶ Ustawa z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym (tekst jedn. Dz. U. z 2009 r., nr 189, poz. 1471 z późn. zm.).

⁵⁷ Por. Oświadczenie Parlamentu Europejskiego z dnia 18 kwietnia 2012 roku w sprawie ryb jako wspólnego dobra (Dz. U. UE.C.2013.258E.51/1).

każdemu. Nadrzędnym celem w regulacjach prawnych dotyczących korzystania z wód jest zrównoważenie popytu i podaży zasobów wodnych⁵⁸. Do tak określonego kierunku działań nawiązuje w szczególności ramowa dyrektywa wodna.

Powszechne korzystanie z wód nie obejmuje m.in. wydobywania kamienia, żwiru, piasku, wycinania roślin z wód lub brzegu, korzystania z wód w zbiornikach wodnych, przeznaczonych do chowu lub hodowli ryb oraz wprowadzania ścieków. Powszechne korzystanie z wód odnosi się w głównej mierze do korzystania z wód publicznych, które stanowią, zgodnie z ustawą własność Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego. Korzystanie z tak rozumianego dobra publicznego opiera się na przepisach prawa administracyjnego. Przedmiot własności publicznej służy pośrednio interesom społecznym, a dobra publiczne, gdy są przeznaczone do użytku powszechnego, służą bezpośrednio interesom publicznym⁵⁹. Powszechne korzystanie z wody, jako dobra wspólnego, jest uprawnieniem, które przysługuje każdemu i wynika z mocy prawa. Prawo do powszechnego korzystania ze śródlądowych powierzchniowych wód publicznych, morskich wód wewnętrznych wraz z morskimi wodami wewnętrznymi Zatoki Gdańskiej i z wód morza terytorialnego ma charakter publicznego prawa podmiotowego⁶⁰. Koncepcja prawa do powszechnego korzystania z wód swoimi korzeniami sięga idei praw człowieka. Prawo to można odnieść zarówno do sfery wolności jednostki, jak również do jej uprawnień, które są podstawą żądania od władz publicznych określonego działania w korzystaniu z wód, stanowiącego wypełnienie obowiązku zapewnienia powszechnego korzystania z wód każdemu⁶¹. Wśród zadań władz publicznych odnaleźć można stwarzanie warunków do urzeczywistnienia prawa do powszechnego korzystania z wód, jako dóbr wspólnych. Człowiek uznawany jest przez prawo za podmiot uprawnień związanych z prawem do środowiska. Prawodawstwo chroni poszczególne wartości, a także prawo do osobistego korzystania z wartości środowiska naturalnego, które objęte jest szeroką ochroną⁶².

Przepis artykułu 36 ustawy stanowi o uprawnieniach właściciela gruntu do użytkowania wód powierzchniowych stanowiących jego własność oraz z wody podziemnej znajdującej się w jego gruncie. W niniejszym artykule zdefiniowano ponadto zwykle korzystanie z wód jako służące zaspokojeniu potrzeb własnego gospodarstwa domowego oraz gospodarstwa rolnego. W treści artykułu 37 ustawodawca określił szczególne korzystanie z wód, które jest każdym korzystaniem

⁵⁸ P. Korzeniowski, *Powszechne korzystanie z wód publicznych*, „Wodociągi i Kanalizacja” 2013, nr 9, s. 12.

⁵⁹ J. Szachulowicz, *Własność publiczna*, Warszawa 2000.

⁶⁰ A. Kaźmierska-Patrzyzna, *Gospodarowanie wodami śródlądowymi*, [w:] M. Górski (red.), *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 396.

⁶¹ P. Korzeniowski, *Powszechne korzystanie...*, s. 12.

⁶² M. Turek, J. Turek, *Prawo do osobistego korzystania z wartości środowiska naturalnego i jego ochrona*, [w:] E. Ura, J. Stelmasiak, S. Pieprzny (red.), *Człowiek a środowisko – aspekty prawno-społeczne*, Rzeszów 2010, s. 108.

wykraczającym poza zakres korzystania powszechnego i zwykłego. Większość z form szczególnego korzystania z wód wymaga uzyskania pozwolenia wodnoprawnego.

Zanieczyszczenie wód jest problemem rangi światowej. Wraz ze wzrostem zaludnienia Ziemi i rozwojem przemysłu, rośnie także ilość zanieczyszczeń. Głównym źródłem zaopatrzenia ludności, przemysłu i rolnictwa w wodę są wody powierzchniowe, przede wszystkim płynące oraz stojące. Prawie cała pobierana ich ilość wraca do wód powierzchniowych w postaci wód zużytych. Ze względu na pochodzenie, zanieczyszczenia można podzielić na komunalne, przemysłowe oraz rolnicze. Do zanieczyszczeń komunalnych należą przede wszystkim ścieki miejskie. Zanieczyszczenia przemysłowe powstają między innymi przy wydobywaniu surowców, w trakcie chłodzenia urządzeń, filtracji, destylacji i podczas wielu innych czynności wykonywanych w trakcie produkcji. Wysoki stopień zanieczyszczenia wód nieczystościami doprowadzić może do wyczerpania się ich zdolności do samooczyszczania. Każdy obywatel, zgodnie z przepisem art. 86 Konstytucji, obowiązany jest do dbałości o stan środowiska i ponosi odpowiedzialność za spowodowane przez siebie jego pogorszenie. Co do zasady każde oddziaływanie na środowisko o charakterze bezprawnym powinno być postrzegane jako zagrożenie lub naruszenie środowiska jako dobra wspólnego, tj. dobra wyższego rzędu⁶³.

Zgodnie z treścią ramowej dyrektywy wodnej, w odniesieniu do zapobiegania zanieczyszczeniom polityka wodna powinna być oparta na podejściu łączonym, z zastosowaniem kontroli zanieczyszczeń u źródła poprzez ustanowienie dopuszczalnych wartości emisji oraz środowiskowych norm jakości. Celem ingerencji staje się ochrona danej wartości będącej dobrem prawnie chronionym. Ingerencję organu administracji uruchamia naruszenie danego dobra lub tylko możliwość jego zagrożenia. Przepis artykuł 364 ustawy *Prawo ochrony środowiska* na pierwszym miejscu jako dobro chronione, którego naruszenie skutkuje określonymi konsekwencjami, wymienia właściwy stan środowiska. Środowisko stanowi przestrzeń życia człowieka, jego właściwy stan ma wpływ na jakość życia, w tym na takie wartości jak zdrowie i samo życie. Właściwy stan środowiska jest zatem wartością samoistną⁶⁴.

Obieg wody w przyrodzie można porównać do krwioobiegu dostarczającego organizmom niezbędnych elementów, umożliwiający istnienie życia. Nieprzypadkowo pierwsze wielkie cywilizacje powstawały wokół rzek, jezior, miejsc, w których woda była łatwo dostępna. Czysta woda dla życia człowieka jest dobrem niezbędnym. Pomimo rosnącej z dnia na dzień świadomości ekologicznej społeczeństw niejednokrotnie można jednak zaobserwować przejawy

⁶³ K. Padrak, *Odpowiedzialność cywilna w prawie ochrony środowiska*, „Zamówienia Publiczne. Doradca” 2006, nr 2, s. 51–58.

⁶⁴ A. Chajbowicz, *Policja administracyjna jako sfera ingerencji administracji*, [w:] J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 65.

nieracjonalnej gospodarki wodnej, wynikającej w głównej mierze z nadmiernego zanieczyszczania wód i niegospodarności. Racjonalną gospodarkę wodną winno cechować m.in. wprowadzanie ulepszeń w dziedzinie oczyszczania, uzdatniania i odsalania wód, rozwijanie technologii przemysłowych mniej wodochłonnych lub maksymalnie wykorzystujących wodę w obiegach zamkniętych oraz podniesienie efektywności oczyszczania ścieków. Niedobór i zanieczyszczenie wody stanowią istotne zagrożenia nie tylko dla jakości życia człowieka lecz przede wszystkim dla jego zdrowia. Ludzkość od dawien dawna zdaje sobie sprawę ze swojej zależności od wody. Warte podkreślenia jest, iż zasoby wodne nie są niewyczerpalne, w związku z czym należy je cenić i odpowiednio chronić. Wody nie są tylko dobrem konsumpcyjnym, ale przede wszystkim cennym zasobem naturalnym, niezbędnym także dla przyszłych pokoleń. To władze publiczne, a zatem administracja, są odpowiedzialne za ochronę wód oraz zapewnienie realizacji prawa obywateli do powszechnego korzystania z wód, jako dóbr wspólnych. Nie wyłącza to równocześnie indywidualnego obowiązku człowieka chronienia zasobów wodnych. Dobro wspólne oznacza, że ochrona jest podejmowana ze względu na interes publiczny, a nie prywatny. Zakłada więc istnienie takiej sytuacji, że zagrożone jest dobro ogółu. Zagrożenie lub naruszenie walorów turystycznych określonego terenu, np. czystej wody, pięknego krajobrazu, jest przykładem zagrożenia lub naruszenia środowiska jako dobra wspólnego⁶⁵. Jednostkowe akty prawnej ochrony przedmiotowego dobra, zmierzają docelowo do ochrony wspólnego dobra jakim jest woda.

Zważając na powyższe należy pamiętać, iż woda jest cennym i nieodzownym dobrem dla każdego człowieka jak i dla społeczeństwa jako ogółu. Konieczne staje się oszczędne gospodarowanie zasobami wodnymi, ich utrzymanie, a nawet, jeżeli to możliwe, ich pomnażanie. Istniejące zasoby wodne winne być bilansowane. Porządkowaniem gospodarki wodnej powinny kierować odpowiednie organy państwowe, posiadające katalog instrumentów prawnych ułatwiających przestrzeganie zasad ochrony wód przez obywateli. W kontekście szerszym warto pamiętać, iż woda, będąca dobrem wspólnym, nie uznaje granic państwowych, należy do całego rodzaju ludzkiego i wymaga współpracy w skali międzynarodowej.

⁶⁵ W. Radecki, *Ochrona walorów turystycznych w prawie polskim*, Warszawa 2011, s. 116.

*Artur K. Modrzejewski**

**ŚRODOWISKO DOBREM CHRONIONYM
PRZEZ „ZAINTERESOWANĄ SPOŁECZNOŚĆ”
W GOSPODAROWANIU ODPADAMI WYDOBYWCZYMI**

Wstęp

Oceniając polską Konstytucję w zakresie dotyczącym ochrony środowiska stwierdzić można, że dominuje w niej przedmiotowe ujęcie środowiska jak swego rodzaju dobra wspólnego, na którego straży w interesie publicznym stać ma władza¹. Ochronę środowiska uznać należy za interes publiczny. Środowisko ma wielką wartość, która powinna być chroniona, jako dobro wspólne. Za ochroną tego dobra przemawia interes publiczny, czasami w literaturze określane interesem społecznym². Zgodnie z art. 74 ust. 2 Konstytucji ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych. Z kolei na podstawie art. 74 ust. 4 władze publiczne wspierają działania obywateli na rzecz ochrony i poprawy stanu środowiska³. Unormowania konstytucyjne jednoznacznie nakładają na organy administracji publicznej obowiązek podejmowania działań w celu ochrony środowiska przy jednoczesnym zaangażowaniu czynnika społecznego.

Ostatnimi czasy dokonano szeregu zmian w regulacjach prawych odnoszących się do postępowania z odpadami. 13 stycznia 2013 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 listopada 2012 r. o zmianie ustawy o odpadach wydobywczych oraz niektórych innych ustaw⁴. Wprowadzona zmiana ma na celu pełne wdrożenie przez Polskę przepisów dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/21/WE z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie gospodarowania odpadami pochodzącymi

* Dr, Zakład Prawa Ochrony Środowiska i Nauki Administracji Publicznej, Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

¹ B. Rakoczy, *Ograniczenie prawa wolności jednostki ze względu na ochronę środowiska w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Toruń 2006, s. 7.

² J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 58.

³ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej* z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. nr, 78, poz. 483.

⁴ Ustawa z dnia 16 listopada 2012 r. o zmianie ustawy o odpadach wydobywczych oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1513.

z przemysłu wydobywczego oraz zmieniającej dyrektywę 2004/35/WE⁵. Ponieważ postanowienia dyrektywy 2006/21/WE zostały implementowane do krajowego porządku prawnego w sposób niepełny, Komisja Europejska wszczęła przeciwko Polsce postępowanie w sprawie naruszenia prawa wspólnotowego (naruszenie nr 2011/2001). Celem zamiany ustawy jest również transpozycja kilku innych decyzji Komisji Europejskiej uzupełniających postanowienia zawarte w dyrektywie 2006/21/WE, takich jak:

1) decyzja Komisji 2009/337/WE z dnia 20 kwietnia 2009 r. w sprawie definicji kryteriów klasyfikacji obiektów unieszkodliwiania odpadów zgodnie z załącznikiem III do dyrektywy 2006/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie gospodarowania odpadami pochodzącymi z przemysłu wydobywczego (Dz. Urz. UE L 102 z 22.04.2009, s. 7);

2) decyzja Komisji 2009/360/WE z dnia 30 kwietnia 2009 r. uzupełniająca wymogi techniczne w odniesieniu do charakterystyki odpadów ustanowionej dyrektywą 2006/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie gospodarowania odpadami pochodzącymi z przemysłu wydobywczego (Dz. Urz. UE L 110 z 01.05.2009, s. 48);

3) decyzja Komisji 2009/359/WE z dnia 30 kwietnia 2009 r. uzupełniająca definicję odpadów obojętnych w związku z wykonaniem przepisów art. 22 ust. 1 lit. f dyrektywy 2006/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie gospodarowania odpadami – 2 – pochodzącymi z przemysłu (Dz. Urz. UE L 110 z 01.05.2009, s. 46);

4) decyzja Komisji 2009/358/WE z dnia 29 kwietnia 2009 r. w sprawie harmonizacji, regularnego przekazywania informacji oraz kwestionariusza, o których mowa w art. 22 ust. 1 lit. a oraz art. 18 dyrektywy 2006/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie gospodarowania odpadami pochodzącymi z przemysłu wydobywczego.

Oprócz wielu nowych regulacji i obowiązków np. ustawa nakłada na posiadacza odpadów obowiązek ich odzysku lub unieszkodliwienia wyłącznie w obiekcie przystosowanym do składowania określonego rodzaju odpadów, ustawodawca wskazał, że jednym z celów programu gospodarowania odpadami wydobywczymi jest racjonalne gospodarowanie odpadami wydobywczymi, które musi być realizowane już w momencie projektowania działalności wydobywczej, a nie jak wynika z przepisów dotychczas obowiązujących, w fazie działalności wydobywczej i przy wyborze metody wydobywania kopalin ze złóż oraz ich przeróbki⁶. Racjonalność służyć ma realizacji celów dyrektywy 2006/21/WE.

⁵ ⁵ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/21/WE z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie gospodarowania odpadami pochodzącymi z przemysłu wydobywczego oraz zmieniającej dyrektywę 2004/35/WE, Dz. Urz. UE L 102 z 11.04.2006, s. 15.

⁶ Ł. Matlacz, *Nowe zasady gospodarowania odpadami pochodzącymi z przemysłu wydobywczego*, <http://www.srodowisko.abc.com.pl/czytaj/-/artykul/nowe-zasady-gospodarowania-odpadami-pochodzacych-z-przemyslu-wydobywczego> (odeczyt 03.10.2013).

W art. 3 ust. 1 ustawy o odpadach wydobywczych zaproponowano zmiany mające na celu dostosowanie brzmienia definicji „obiekty unieszkodliwiania odpadów wydobywczych”, „poważnego wypadku”, „rekultywacji terenu” oraz „zainteresowanej społeczności” do brzmienia definicji zawartych w dyrektywie 2006/21/WE. Wprowadzenie pojęcia „zainteresowanej społeczności” wiąże się z przyznaniem jej również instrumentów prawnych służących ochroni środowiska. W referacie chciałbym wskazać, jak należy rozumieć interpretować pojęcie „zainteresowanej społeczności” oraz, jakie działania podejmować może zainteresowana społeczność na rzecz ochrony środowiska na gruncie ustawy o odpadach wydobywczych.

Kim jest zainteresowana społeczność?

Zgodnie z nową definicją, zamieszczoną w art. 3 ust. 1 pkt 14 ustawy o odpadach wydobywczych, zainteresowana społeczność są to osoby fizyczne, osoby prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, które są lub mogą być dotknięte skutkami wydania zezwolenia lub mają interes w procesie jego wydania lub w procesie ustalania procedur związanych z zapobieganiem poważnym wypadkom w obiektach unieszkodliwiania odpadów wydobywczych kategorii A, a także organizacja ekologiczna, o której mowa w art. 3 ust. 1 pkt 10 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko⁷.

Definicja ta nie jest do końca zgodna z definicją zamieszczoną w dyrektywie 2006/21/WE. Zgodnie z nią zainteresowana społeczność oznacza część społeczeństwa, która jest lub może być dotknięta skutkami lub ma interes w procesie podejmowania decyzji w sprawie środowiska, zgodnie z art. 6 i 7 niniejszej dyrektywy; do celów niniejszej definicji, organizacje pozarządowe działające na rzecz ochrony środowiska i spełniające wszelkie wymogi zgodnie z prawem krajowym uważa się za mające taki interes.

Dokonując wykładni językowej definicji zawarte w dyrektywie należy zwrócić uwagę na to, że po pierwsze zainteresowaną społecznością będzie część społeczeństwa, czyli raczej grupa osób. Dyrektywa nie zawiera sformułowań „każdy”, „jednostka” itp. Jest to więc pewna zbiorowość. Grupa osób może być aktualnie dotknięta skutkami działań, lub też wpływ tych skutków może nastąpić w przyszłości. Dopiero w dalszej części definicji udział zainteresowanej społeczności w postępowaniu związany jest z interesem prawnym w procesie podejmowania

⁷ Ustawa z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, Dz. U. nr 199, poz. 1227, z późn. zm.

decyzji. Uznać należy, że w zasadzie każda organizacja społeczna (pozarządowa) bez względu na posiadanie interesu prawnego uznana będzie z mocy prawa za przedstawiciela zainteresowanej społeczności w postępowaniu prowadzonym na gruncie dyrektywy. Tak sformułowana definicja obejmuje swym zakresem bardzo szeroki katalog podmiotów zarówno o sformalizowanym, jak i niesformalizowanym charakterze. Definicja wprowadzona w polskiej ustawie o odpadach wydobywczych (art. 3 ust. 1 pkt 14) nie jest tożsama z definicją zawartą w dyrektywie. Rozumienie tego, kogo uznajemy za zainteresowaną społeczność w polskim porządku prawnym związane jest z wewnątrz krajowymi uregulowaniami⁸.

Brak tożsamości podanych definicji podnoszony był na etapie nowelizowania ustawy o odpadach wydobywczych. Podkreślano, że w polskim systemie prawnym nie jest jednoznacznie określone, jakoby „zainteresowaną społecznością” były z mocy prawa wszelkie organizacje pozarządowe, które działają na rzecz ochrony środowiska, o ile jednocześnie spełniają przesłanki do uznania ich za takie organizacje zgodnie z prawem krajowym⁹. W definicji pojęcia „zainteresowana społeczność” usunięto odesłanie do art. 31 kodeksu postępowania administracyjnego (dalej k.p.a.) w odniesieniu do organizacji pozarządowych¹⁰.

Procedura administracyjna stawia organizację społeczną w roli podmiotu o szerokim spektrum możliwości udziału. Może ona bowiem występować zarówno, jako strona postępowania, gdy posiada w dennej sprawie interes prawny, bądź też jako podmiot tylko zajmujący stanowisko w danej sprawie. Bez wątpienia organizacja może uczestniczyć w procedurze, jako podmiot na prawach strony, bądź też nieuczestnicząca ma możliwość przedstawienia organowi swojego poglądu w danej sprawie, wyrażonego w uchwale bądź oświadczeniu jej organu statutowego¹¹.

Zgodnie z art. 31 k.p.a. organizacja społeczna może w sprawie dotyczącej innej osoby występować z żądaniem: wszczęcia postępowania, dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu, jeżeli jest to uzasadnione celami statutowymi tej organizacji i gdy przemawia za tym interes społeczny. Organ administracji publicznej, uznając żądanie organizacji społecznej za uzasadnione, postanawia o wszczęciu postępowania z urzędu lub o dopuszczeniu organizacji do udziału w postępowaniu. Na postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania lub dopuszczenia do udziału w postępowaniu organizacji społecznej służy zażalenie. Organizacja społeczna uczestniczy w postępowaniu na prawach strony. Organ administracji publicznej, wszczynając postępowanie w sprawie dotyczącej innej

⁸ Ustawa z dnia 10 lipca 2008 r. o odpadach wydobywczych, tekst jedn. Dz. U.2013.1136.

⁹ M. Szydło, *Opinia prawna na temat projektu ustawy o zmianie ustawy o odpadach wydobywczych oraz niektórych innych ustaw*, „Zeszyty Prawnicze” 2012, nr 4, s. 201.

¹⁰ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego*, tekst jedn. Dz. U. z 2013, poz. 267.

¹¹ D.J. Kościuk, *Udział organizacji społecznych w samorządowych infrastrukturalnych procesach inwestycyjnych*, „Samorząd Terytorialny” 2010, nr 1–2, s. 74.

osoby, zawiadamia o tym organizację społeczną, jeżeli uzna, że może ona być zainteresowana udziałem w tym postępowaniu ze względu na swoje cele statutowe, i gdy przemawia za tym interes społeczny. Organizacja społeczna, która nie uczestniczy w postępowaniu na prawach strony, może za zgodą organu administracji publicznej przedstawić temu organowi swój pogląd w sprawie, wyrażony w uchwale lub oświadczeniu jej organu statutowego¹².

Argumentem za usunięciem odesłania do k.p.a. było to, że kodeks, określając krąg stron postępowania, nie dopuszcza wszystkich organizacji pozarządowych, jako posiadających interes do uczestniczenia w takim postępowaniu. Nie gwarantowało to zatem udziału organizacji pozarządowych w postępowaniu administracyjnym, co stało w sprzeczności z dyrektywą 2006/21/WE. Odesłanie do k.p.a. oznaczało m.in. że organizacja pozarządowa, w tym organizacja zajmująca się sprawami ochrony środowiska, może w sprawie dotyczącej innego podmiotu występować z żądaniem wszczęcia postępowania lub dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu, np. w postępowaniu w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie obiektu unieszkodliwiania odpadów, jeżeli jest to uzasadnione celami statutowymi tej organizacji lub gdy przemawia za tym interes społeczny. O tym, czy organizacja społeczna zostanie dopuszczona do postępowania decyduje jednak każdorazowo organ administracji.

Definicja „zainteresowanej społeczności” odsyła do ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko¹³. Zgodnie z tą ustawą, organizacja ekologiczna to organizacja społeczna, która w statutowych celach działalności ma wpisaną ochronę środowiska (której statutowym celem jest ochrona środowiska). W prawie ochrony środowiska istotny jest udział czynnika społecznego. Partycypacją społeczną jest proces, w którym przedstawiciele społeczeństwa wpływają na decyzje organów administracji publicznej, co ma bezpośredni lub pośredni wpływ na ich sytuację prawną. Partycypacja ma prowadzić do tego, by zainteresowane problemem instytucje w sposób czynny włączały się w procesy decyzyjne¹⁴.

Status prawny organizacji ekologicznej włączającej się do postępowania na podstawie ustawy o dostępie do informacji o środowisku w sposób znaczny różni się od pozycji tej organizacji podejmującej działania na podstawie k.p.a. Przede wszystkim, by organizacja ekologiczna, która zgłosiła chęć uczestniczenia w sprawie, mogła rozpocząć działanie nie musi czekać, jak to ma miejsce w „zwykłym” postępowaniu administracyjnym, na postanowienie organu o dopuszczeniu

¹² Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego*.

¹³ Ustawa z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko.

¹⁴ W. Dworak, A. Haładyj, A. Kosińska, *Partycypacja społeczna w ochronie środowiska*, [w:] M. Domagała, A. Haładyj, S. Wrzosek (red.), *Encyklopedia prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 267.

do udziału w postępowaniu. W postępowaniu z udziałem społeczeństwa wystarczy jednostronne oświadczenie organizacji o chęci uczestniczenia w postępowaniu, nie ma podstaw prawnych do tego, aby organ wydawał w tej sprawie „pozytywne” postanowienie. Podkreśla się to również w orzecznictwie, co prawda w stanie faktycznym i prawnym przed nowelizacją prawa ochrony środowiska ale zachowującym aktualność (w poprzednim stanie prawa tryb dopuszczenia organizacji ekologicznej do postępowania określała ustawa prawo ochrony środowiska)¹⁵. O ile na podstawie k.p.a. w postępowaniu może uczestniczyć każda organizacja ekologiczna, bo wynika to z jej celów statutowych i przemawia za tym interes społeczny (art. 31 § 1 k.p.a.), o tyle na podstawie art. 33 ust. 1 p.o.ś. może uczestniczyć tylko taka organizacja ekologiczna, której uczestnictwo wynika z miejsca jej działania. Warunkiem formalnym uczestnictwa na zasadach k.p.a. jest żądanie organizacji i postanowienie o dopuszczeniu do udziału na prawach strony, natomiast uczestnictwo na prawach strony na podstawie art. 33 ust. 1 p.o.ś. wymaga chęci złożenia uwag i wniosków¹⁶. Dopuszczenie organizacji ekologicznej do udziału w postępowaniu na gruncie ustawy od udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko nie wymaga wydania postanowienia. Organ prowadzący postępowanie wydaje postanowienie jedynie w przypadku odmowy dopuszczenia organizacji do udziału w sprawie. Skoro wyłączenia pewnej kategorii podmiotów od udziału w postępowaniu administracyjnym nie można domniemywać, gdyż może to mieć miejsce tylko wówczas, gdy przepis prawa wyraźnie tak stanowi, należy przyjąć, że w tych kategoriach spraw, w których ustawodawca przewidział możliwość udziału społeczeństwa, będzie mogła uczestniczyć tylko ta grupa organizacji społecznych, które będą mogły być uznane za organizacje ekologiczne. Natomiast w pozostałych kategoriach spraw będą mogły uczestniczyć na ogólnych zasadach, po spełnieniu wymagań wynikających z art. 31 § 1 k.p.a. wszystkie organizacje społeczne¹⁷.

W „zwykłym” postępowaniu kładzie się nacisk na należyte wykazanie realizacji przez organizacje społeczną celu społecznego. Udział organizacji społecznej w postępowaniu administracyjnym na prawach strony nie może służyć partykularnym celom samej organizacji społecznej, lecz musi odpowiadać wymaganiom racjonalnie pojmowanej kontroli społecznej nad postępowaniem administracyjnym w sprawach indywidualnych i działaniem w nim organów administracyjnych. Z przepisu art. 31 § 1 *in fine* k.p.a. wynika, że żądanie organizacji społecznej dopuszczenia do udziału w postępowaniu musi być uzasadnione celami statutowymi tej organizacji. Musi zatem istnieć merytoryczne powiązanie przedmiotu postę-

¹⁵ Art. 31 uchylony przez art. 144 pkt 9 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. 2008.199.1227) z dniem 15 listopada 2008 r.

¹⁶ Wyrok NSA z 7 kwietnia 2011, sygn. II OSK 2546/10, LEX nr 992 528.

¹⁷ Wyrok WSA we Wrocławiu z 27 maja, sygn. II SA/Wr 89/10, LEX nr 674622.

powołania administracyjnego z celami i zakresem działania organizacji społecznej. Organ powinien zatem ocenić, czy między celami statutowymi organizacji społecznej a przedmiotem sprawy administracyjnej rozstrzyganej w drodze decyzji administracyjnej istnieje powiązanie merytoryczne w sensie prawnym, a nie tylko faktycznym. Nawet wtedy jednak, gdy udział organizacji społecznej w postępowaniu jest uzasadniony jej celami statutowymi, organ administracji publicznej może uznać żądanie organizacji społecznej za niezasadne ze względu na interes społeczny. Organizacja społeczna ubiegająca się o dopuszczenie jej do udziału w postępowaniu winna uprawdopodobnić, że przyczyni się do lepszego wypełnienia przez postępowanie administracyjne jego celów. Natomiast na organie administracji spoczywa cały ciężar zweryfikowania zasadności bądź niezasadności dopuszczenia organizacji społecznej¹⁸. W przypadku organizacji ekologicznej istotne jest by celem realizowanym przez organizację była ochrona środowiska. W tym kontekście organizacja ekologiczna spełniała będzie cechy zainteresowanej społeczności, która gdy pojawia się zagrożenie środowiska powinna aktywnie uczestniczyć w toczącym się postępowaniu.

Działania zainteresowanej społeczności na rzecz ochrony środowiska

W dyrektywie 2006/21/WE przewidziano bezpośredni udział zainteresowanej społeczności w kilku etapach i fazach postępowania. W ten sposób zaangażowanie społeczeństwa ma służyć ochronie dobra, jakim jest środowisko naturalne. Dyrektywa zawiera wskazanie, że państwa członkowskie powinny mieć obowiązek zapewnienia, że zgodnie z konwencją ONZ/EKG o dostępie do informacji, udziale społeczeństwa w podejmowaniu decyzji oraz dostępie do sprawiedliwości w sprawach dotyczących środowiska z dnia 25 czerwca 1998 r. (konwencja z Aarhus) społeczeństwo jest informowane o złożeniu wniosku o zezwolenie na gospodarowanie odpadami, a zainteresowana społeczność jest konsultowana przed udzieleniem zezwolenia na gospodarowanie odpadami.

Państwa członkowskie zapewniają, aby zainteresowana społeczność miała zapewnioną z wyprzedzeniem skuteczną możliwość uczestnictwa w opracowywaniu lub przeglądzie zewnętrznego planu awaryjnego¹⁹. W tym celu zainteresowana

¹⁸ Wyrok NSA z 11 kwietnia 2012 r., sygn. akt II OSK 122/11, Centralna Baza Orzeczeń Sądowych (www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

¹⁹ „Zewnętrzny plan awaryjny” – właściwy organ sporządza zewnętrzny plan awaryjny wyszczególniający środki, które należy podjąć poza miejscem prowadzenia działalności w razie wypadku (dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/21/WE z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie gospodarowania odpadami pochodzącymi z przemysłu wydobywczego oraz zmieniającej dyrektywę 2004/35/WE)

społeczność jest informowana o wszelkich takich propozycjach oraz udostępniane są jej odpowiednie informacje, w tym, między innymi, informacje o prawie uczestnictwa w procesie decyzyjnym oraz o właściwym organie, do którego mogą być zgłaszane uwagi i pytania. Państwa członkowskie zapewniają, aby zainteresowana społeczność miała prawo w uzasadnionych ramach czasowych do wyrażania uwag, oraz aby przy podejmowaniu decyzji w sprawie zewnętrznego planu awaryjnego uwagi te były w należyty sposób brane pod uwagę. Państwa członkowskie zapewniają, aby informacje w sprawie środków bezpieczeństwa oraz w sprawie działań wymaganych w razie wypadku, zawierające przynajmniej elementy wymienione w sekcji 2 załącznika I²⁰, były przekazywane zainteresowanej społeczności bezpłatnie i bez dodatkowych warunków.

Informacje takie podlegają przeglądowi co trzy lata i, jeżeli jest to konieczne, są uaktualniane. Państwa członkowskie zapewniają, aby w odpowiednich ramach czasowych, zainteresowanej społeczności były udostępniane:

a) zgodnie z prawem krajowym, główne sprawozdania i opinie przekazane właściwemu organowi w czasie;

b) zgodnie z przepisami dyrektywy 2003/4/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2003 r. w sprawie publicznego dostępu do informacji dotyczących środowiska wszelkie informacje, które mają znaczenie dla decyzji i które stają się dostępne dopiero po poinformowaniu społeczeństwa.

Zainteresowana społeczność ma prawo do wyrażania uwag i opinii właściwym organom przed podjęciem decyzji. Wyniki konsultacji przeprowadzonych zgodnie z niniejszym artykułem są należycie brane pod uwagę przy podejmowaniu decyzji. Kiedy decyzja zostaje podjęta, właściwy organ, zgodnie z odpowiednimi procedurami, informuje zainteresowaną społeczność i udostępnia jej następujące informacje:

a) treść decyzji, w tym kopię zezwolenia;

b) przesłanki i powody, na których oparto decyzję.

Przewiduje się również udział zainteresowanej społeczności pojawienia się relacji transgranicznych związanych z odpadami wydobywczymi. Załącznik nr 1 zawiera szczegółowe wytyczne dotyczące polityki zapobiegania poważnym wypadkom i informacje, które mają być przekazane zainteresowanej społeczności.

Zgodnie z polską ustawą o odpadach wydobywczymi, właściwy komendant wojewódzki Państwowej Straży Pożarnej zapewnia możliwość udziału zainteresowanej społeczności w postępowaniu, którego przedmiotem jest sporządzenie zewnętrznego planu operacyjno-ratowniczego, na zasadach i w trybie określonych w ustawie z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach od-

²⁰ Załącznik ten zawiera Informacje, które mają być przekazywane zainteresowanej społeczności (dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/21/WE z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie gospodarowania odpadami pochodzącymi z przemysłu wydobywczego oraz zmieniającej dyrektywę 2004/35/WE).

działywania na środowisko. Właściwy komendant wojewódzki Państwowej Straży Pożarnej sporządza informację o środkach bezpieczeństwa oraz o działaniach podejmowanych w razie wystąpienia poważnego wypadku. Zakres informacji jest określony w załączniku nr 2 do ustawy. Informacje opracowywane przez właściwego komendanta wojewódzkiego Państwowej Straży Pożarnej, które mają być przekazane zainteresowanej społeczności, obejmują:

1) imię i nazwisko oraz adres zamieszkania lub nazwę i adres siedziby posiadacza odpadów prowadzącego obiekt unieszkodliwiania odpadów wydobywczych oraz adres obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych;

2) oznaczenie osoby dostarczającej informacje, według zajmowanego stanowiska;

3) znak i datę wydania pozwolenia na wytwarzanie odpadów, pozwolenia zintegrowanego lub zezwolenia na prowadzenie obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych;

4) proste i jasne objaśnienie działań podejmowanych w miejscu prowadzenia działalności;

5) przedstawioną językiem niespecjalistycznym ogólną klasyfikację niebezpieczeństwa substancji i preparatów występujących w obiekcie unieszkodliwiania odpadów wydobywczych, jak również odpadów wydobywczych, które mogłyby spowodować poważny wypadek, ze wskazaniem ich głównych niebezpiecznych właściwości;

6) ogólne informacje dotyczące charakteru ryzyka wystąpienia poważnych wypadków, z uwzględnieniem ich potencjalnych skutków dla zainteresowanej społeczności i środowiska;

7) informacje dotyczące ostrzegania zainteresowanej społeczności oraz informowania jej w razie poważnego wypadku;

8) informacje dotyczące działań, które zainteresowana społeczność powinna podjąć, oraz sposobu, w jaki należy się zachować w razie poważnego wypadku;

9) potwierdzenie konieczności dokonania odpowiednich ustaleń przez posiadacza odpadów prowadzącego obiekt unieszkodliwiania odpadów wydobywczych w miejscu prowadzenia działalności, a szczególnie współpracy ze służbami ratowniczymi w celu reagowania na poważne wypadki oraz zmniejszenia ich skutków;

10) odniesienia do zewnętrznych planów operacyjno-ratowniczych, sporządzonych w celu reagowania na wszelkie skutki poważnego wypadku poza miejscem prowadzenia działalności; odniesienia te powinny zawierać wskazanie, by stosować się do wszelkich instrukcji lub wymagań służb ratowniczych podczas wypadku;

11) szczegóły dotyczące tego, gdzie można uzyskać dodatkowe informacje, z zastrzeżeniem wymogów dotyczących zachowania poufności informacji ustanowionych w przepisach odrębnych²¹.

Informacja ta jest przekazywana zainteresowanej społeczności bezpłatnie

²¹ Ustawa z dnia 10 lipca 2008 r. o odpadach wydobywczych.

i niezwłocznie w sposób zwyczajowo przyjęty oraz publikowana w „Biuletynie Informacji Publicznej”, na stronie podmiotowej organu. Właściwy komendant wojewódzki Państwowej Straży Pożarnej jest obowiązany do analizy zewnętrznego planu operacyjno-ratowniczego oraz informacji, co najmniej raz na 3 lata, w celu ich aktualizacji, z uwzględnieniem w szczególności zmian wprowadzonych w procesie technologicznym obiektu unieszkodliwiania odpadów wydobywczych kategorii. Informowanie zainteresowanej społeczności uznać można za instrument ochronny dobra publicznego jakim jest środowisko.

Zakończenie

Zmiana ustawy o odpadach wydobywczych wprowadziła do polskiego porządku prawnego definicję zainteresowanej społeczności. Porównując instrumenty prawne, jakie przyznane zostały zainteresowanej społeczności na gruncie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/21/WE z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie gospodarowania odpadami pochodzącymi z przemysłu wydobywczego oraz zmieniającej dyrektywę 2004/35/WE oraz zmienionej ustawy o odpadach wydobywczych dochodzimy do wniosku, że w polskim systemie prawnym zainteresowana społeczność utożsamiana jest głównie z zorganizowanymi organizacjami ekologicznymi, mającymi uprawnienie do włączania się do postępowań w sprawie wydawania zezwoleń oraz z koniecznością konsultowania planów. Zakres podmiotowy definicji zainteresowanej społeczności na gruncie dyrektyw jest bardzo szeroki. W dyrektywie w sposób bezpośredni wskazuje się, w jaki sposób zainteresowana społeczność włączona powinna być w postępowanie dotyczące postępowania z odpadami wydobywczymi. Bez względu jednak na sposób regulacji, wynikający w dużej mierze ze specyfiki polskich rozwiązań prawnych, stwierdzić należy, że zainteresowana społeczność powinna być angażowana dla ochrony dobra wspólnego, jakim jest środowisko naturalne.

PROBLEMY PRAWNE OCHRONY ZABYTKOWYCH PARKÓW DWORSKO-PALACOWYCH

Zgodnie z art. 5 *Konstytucji RP* z 2 kwietnia 1997 r.¹ „Rzeczpospolita Polska [...] strzeże dziedzictwa narodowego”, co oznacza, że wartości te winny być uwzględniane przez wszystkie władze publiczne, tj. zarówno przez ustawodawcę, jak i organy administracji publicznej, a także przez sądy. Ustawa z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami² (dalej: u.o.z.) precyzuje na czym polega ochrona zabytków, przy czym odnosi ją w szczególności do podejmowania przez organy administracji publicznej działań mających na celu zapewnienie warunków prawnych, organizacyjnych i finansowych umożliwiających trwałe zachowanie zabytków oraz ich zagospodarowanie i utrzymanie, zapobieganie zagrożeniom mogącym spowodować uszczerbek dla wartości zabytków, a także kontrolę stanu zachowania i przeznaczenia zabytków oraz uwzględnianie zadań ochronnych w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym³. Działania właścicieli i posiadaczy zabytków związane z utrzymaniem zabytku we właściwym stanie określono mianem „opieki”. Opieka nad zabytkiem sprawowana przez jego właściciela lub posiadacza polega między innymi na zapewnieniu warunków naukowego badania i dokumentowania zabytku oraz prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku, a także zapewnieniu warunków zabezpieczenia i utrzymania zabytku oraz jego otoczenia w jak najlepszym stanie i korzystania z zabytku w sposób zapewniający trwałe zachowanie jego wartości. Z analizy tytułu oraz treści u.o.z. wynika, że intencją ustawodawcy było rozgraniczenie pojęć „ochrony” oraz „opieki”, przy jednoczesnym dopełnianiu się obu instytucji prawnych.

* Prof. zw. dr hab., Katedra Prawa i Postępowania Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego.

¹ Dz. U. nr 78, poz. 483 ze zm.

² Dz. U. nr 162, poz. 1568 ze zm.

³ W uzasadnieniu projektu ustawy z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami stwierdzono, że „zrezygnowano z aktualnie stosowanego pojęcia »ochrona« obejmującego wszelkie działania podejmowane w stosunku do zabytków, ograniczając jego znaczenie jedynie do czynności władczych podejmowanych w tym zakresie przez organy administracji publicznej”.

Specyfika historycznych parków (ogrodów) jako nietypowych zabytków została obszernie przedstawiona w dokumencie międzynarodowej organizacji konserwatorskiej ICOMOS pn. Karty Florenckiej, opracowanej i zatwierdzonej w 1981 r. W art. 2 Karty Florenckiej podkreślono, że ogród (park) zabytkowy jest kompozycją architektoniczną, której materiał stanowi roślinność, a więc materiał żywy, podlegający zniszczeniu oraz odrodzeniu, a jego wygląd jest wynikiem stałej równowagi pomiędzy rozwojem i zanikaniem natury a wolą artysty, twórcy tej kompozycji. Z kolei w art. 7 Karty wskazano na ścisły związek ogrodu (parku) nie tylko z dominantą architektury budowlanej (pałac, dwór), ale również z otoczeniem, a w art. 9 zdefiniowano autentyczność takiego zabytku jako zachowanie zaplanowanego w przeszłości założenia oraz doboru odpowiednich roślin i materiałów. Jednocześnie, Karta akcentuje uwzględnianie przy pracach konserwatorskich działań biorących pod uwagę wszystkie składniki założenia parkowego i ich wzajemne powiązania (art. 10). Z uwagi na swoją specyfikę, utrzymanie i konserwacja parku powinna mieć charakter permanentny i długoterminowy, a wymiany poszczególnych i nowych nasadzeń roślin mogą mieć wyłącznie charakter punktowy (art. 11)⁴.

Z wizją dawnej urody parków dworsko-pałacowych jaskrawo kontrastuje brzydota ich współczesnego otoczenia oraz postępująca dewastacja samych parków. Wynika to w dużej mierze ze spuścizny PRL-u, kiedy, jak pisze J. Pruszyński, „regułą było niszczenie przez użytkowników z ‘sektora uspołecznionego’ zarówno budowli, jak i ich otoczenia”⁵. Niestety, pomimo upływu wielu lat sytuacja nie poprawia się. Już w okresie obowiązywania u.o.z. negatywne procesy dotyczące zespołów dworsko-pałacowych wraz z pięknymi niegdyś parkami zabytkowymi ulegają dalszemu pogłębieniu. Wprawdzie niektóre z nich odzyskały swoją dawną świetność, ale w większości przypadków odnotować można jedynie zmiany na gorsze. W krytycznej sytuacji znajduje się obecnie wiele tysięcy zespołów dworsko (pałacowo)-parkowych. Najczęściej stan ten usprawiedliwiany jest niedoborem środków finansowych (publicznych i prywatnych), trudnościami technicznymi realizacji inwestycji przy obiektach zabytkowych itp. W przypadku zabytkowych parków dworskich lub pałacowych usprawiedliwienia te nie oddają istoty problemu. Koszty pielęgnacji czy nawet rewaloryzacji parków są oczy-

⁴ Polskie tłumaczenie Karty Florenckiej dostępne jest na www.nid.pl. A. Zachariasz (*Zabytkowe ogrody – problemy rewaloryzacji, utrzymania i zarządzania w świetle zaleceń Karty Florenckiej*, Sosnowiec 2008, s. 151), nawiązując do zaleceń Karty Florenckiej, opisuje najważniejsze cechy parku zabytkowego, który jest „kompozycją ogrodową i architektoniczną ocenianą z historycznego lub artystycznego punktu widzenia i jako taki jest rozważany jako zabytek. Ogród historyczny jest świadectwem kultury, stylu, epoki i oryginalnej kreacji artysty, wyraża bezpośrednie związki pomiędzy cywilizacją a naturą. Jest kompozycją architektoniczną, której głównymi składnikami są rośliny, podatne na zniszczenia i odnawialne”.

⁵ J. Pruszyński, *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, t. II, Kraków 2001, s. 239.

wiście wysokie, ale nieporównywalnie mniejsze niż zabytkowych budynków. Podstawowym problemem jest brak zapewnienia warunków prawnych umożliwiających trwałe zachowanie tych zabytków, a więc ich niewłaściwa ochrona, sprawowana zwłaszcza przez wojewódzkich konserwatorów zabytków.

Do form ochrony zabytków ustawa zalicza m.in. : wpis do rejestru zabytków i uznanie za pomnik historii, a także utworzenie parku kulturowego oraz ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W odniesieniu do parków dworsko-pałacowych największe znaczenie posiada wpis do rejestru zabytków, a pozostałe formy pełnią praktycznie rolę marginalną⁶.

Wpisanie zabytku nieruchomego do rejestru powinno być ujawnione w księdze wieczystej danej nieruchomości. Konieczny do tego jest jednak wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków, złożony na podstawie decyzji o wpisie do rejestru tego zabytku. W większości przypadków parków dworsko-pałacowych księgi wieczyste nie odzwierciedlają rzeczywistego stanu prawnego zabytków, chociaż w ostatnich latach sytuacja w tym zakresie znacząco się poprawia. W niektórych przypadkach w ogóle brakuje takiego wpisu, ale z reguły podstawowym problemem jest ich fragmentaryczność, tzn. w księdze wieczystej jest ujawniona jedynie część parku zabytkowego. Poza ogólną niewydolnością służb konserwatorskich i kumulowaniem się wieloletnich zaniedbań (ujawnianych dopiero w ostatnich latach przy tworzeniu elektronicznych baz danych), istnieją dwa główne powody tego stanu rzeczy. Pierwszą przyczyną są wady samych decyzji o wpisach do rejestru zabytków, z których nie da się jednoznacznie wywnioskować, jakie są rzeczywiste granice parku, a tym bardziej co legło u podstaw takiego czy innego ich zakreslenia (najczęściej uzasadnienia wpisów są bardzo lakoniczne)⁷. Poza tym wpisy są odzwierciedleniem stanu wiedzy konserwatorskiej w chwili ich dokonywania, co nie zawsze pokrywa się z najnowszymi ustaleniami naukowymi. Drugim powodem jest ogromna skala niekontrolowanych podziałów nieruchomości, wchodzących w skład parków dworsko-pałacowych.

Skutki faktyczne i prawne zaniedbań w powyższej kwestii są daleko idące. W szczególności brak ujawnienia w księdze wieczystej danej nieruchomości wpisu do rejestru zabytków oznacza często brak wiedzy właścicieli takiej nieruchomości o jej zabytkowym charakterze. W konsekwencji nieruchomość ta w praktyce jest traktowana jako „niezabytkowa”, co oznacza, że jest przedmiotem

⁶ Wynika to również z lekceważenia tych form ochrony przez wojewódzkich konserwatorów zabytków, którzy w niektórych przypadkach przekazują organom samorządowym niepełne lub błędne informacje na temat zabytków, powodując, że przygotowywane na ich podstawie akty planistyczne są w tym względzie dotknięte istotnymi wadami prawnymi.

⁷ J. Brudnicki (*Problem wyjaśniania i prostowania treści decyzji o wpisie do rejestru zabytków w kontekście wad i uchybień tkwiących w tym rejestrze*, „Kurier Konserwatorski” 2011, nr 10, s. 41) podkreśla, że „wady i nieścisłości tkwiące w decyzjach o wpisie do rejestru zabytków [...] wpływają negatywnie, tak na współczesne funkcjonowanie systemu ochrony zabytków jako całości, jak i na kondycję i możliwości zachowania poszczególnych zabytków. W odniesieniu do wielu obiektów ich prawna ochrona staje się fikcją”.

obrotu nie uwzględniającym wymogów u.o.z., a także jest zagospodarowywana wedle swobodnego uznania jej właściciela. W pierwszym przypadku wiąże się to najczęściej z dokonywaniem podziałów tej nieruchomości, jej sprzedażą, zamianą itp. bez wiedzy wojewódzkiego konserwatora zabytków i w konsekwencji możliwości skorzystania przez ten organ z przysługujących mu uprawnień ochronnych. W drugim przypadku skutkiem będzie najczęściej zniszczenie fizyczne zabytku oraz negatywne konsekwencje prawne, które paradoksalnie wynikają z braku precyzji innych przepisów u.o.z., co zaowocowało ich błędnym stosowaniem przez organy ochrony zabytków⁸.

Ustawa z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami wprowadziła istotne uprawnienie wojewódzkich konserwatorów zabytków w postaci wymogu uzyskania pozwolenia na dokonywanie podziału zabytku nieruchomego wpisanego do rejestru, przewidziane w art. 36 ust. 1 pkt 8 u.o.z. oraz w zmienionym jednocześnie przepisie art. 96 ust. 1a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami⁹. Uprawnienie to okazało się bardzo ważnym środkiem prawnym ochrony ładu prawnego zabytków i w wielu przypadkach uchroniło integralność zespołów zabytkowych. Niestety znaczenie tego uprawnienia wojewódzkiego konserwatora zabytków w odniesieniu do dworskich parków zabytkowych jest ograniczone i nie jest w stanie w poważniejszy sposób poprawić dramatycznej sytuacji większości takich parków.

Należy przede wszystkim zauważyć, że jest to regulacja spóźniona co najmniej o kilkanaście lat, gdyż podstawowe podziały, w postaci wyodrębnienia nieracjonalnych z punktu widzenia tych zabytków działek ewidencyjnych, zostały w większości dokonane już przed dwudziestu laty¹⁰. Wprawdzie przed 2003 r. wojewódzki konserwator zabytków dysponował na gruncie uprzedniej ustawy o ochronie dóbr kultury z 1962 r. podobnym uprawnieniem, opartym na przepisie art. 27 ust. 1 tej ustawy¹¹, ale z uwagi na brak jego bezpośredniego wyrażenia w ustawie, z uprawnienia tego korzystano w niewielkim zakresie.

⁸ W szczególności dotyczy to problemu kontynuacji „niezabytkowej” funkcji danego terenu, wyrażającej się najczęściej w formule, że jeśli w przeszłości pgr wykorzystał jakąś część zabytkowego parku na cele rolnicze, to powinna ona być nadal traktowana jako teren produkcji rolnej, choćby formalnie była wpisana do rejestru zabytków.

⁹ Dz. U. z 2004 r., nr 261, poz. 2603 ze zm.

¹⁰ Negatywna ocena podziałów nieruchomości zabytkowych znajduje odzwierciedlenie nie tylko w literaturze konserwatorskiej, ale również w orzecznictwie sądów administracyjnych. W sprawach dotyczących podziału zespołu zabytkowego w orzecznictwie sądowym zwraca się uwagę na to, aby podział zabytku nie zagrażał niepodzielności i integralności zabytku (np. wyroki sądów administracyjnych wydane w sprawach o sygn. akt II OSK 382/12, I SA/Wa 1061/11, II OSK 722/12, I SA/Wa 1572/06, I SA/Wa 190/08, II OSK 1565/09, I SA/Wa 1093/10, I SA/Wa 2514/10).

¹¹ Zob. np. wyrok z 13 marca 1997 r., I SA 106/96 (ONSA – OZ 2000/1/14). Obszernie do kwestii tej odniesiono się w wyroku NSA z 8 marca 2006 r., sygn. II OSK 588/05, Baza orzeczeń NSA (orzecznictwo.nsa.gov.pl) stwierdzając, że „choć powołany przepis w sposób *expressis verbis* nie uzależniał podziału nieruchomości objętej ochroną od zgody właściwego konserwatora zabytków, to nie budzi wątpliwości, że istniał wymóg uzyskania takiego zezwolenia. Podział nieruchomości stanowi zmianę jej stanu, co przewidywała końcowa część przepisu art. 27 ust. 1 ustawy

W dodatku konserwatorzy często postępują zachowawczo i w obawie przed mnożeniem kolejnych podziałów, uznają już wprowadzone podziały (w tym najbardziej nieracjonalne) za punkt odniesienia i sprzeciwiają się dalszym podziałom, nawet wówczas, gdy mogą one służyć rzeczywistej poprawie sytuacji prawnej zabytku.

Ponadto, w przypadku parków zabytkowych omawiana regulacja obarczona jest problemem dokonania złożonej wykładni zakresu obowiązywania tych przepisów, odnoszącej się do relacji pomiędzy przepisami różnych ustaw. Zarówno ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami w art. 2, jak i u.o.z. w art. 2 ust. 1, przewidują, że „nie naruszają innych ustaw”. W przypadku nieruchomości stanowiących części parków zabytkowych należących do Skarbu Państwa i będących w dyspozycji Agencji Nieruchomości Rolnych w grę wchodzi przepisy ustawy z 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa¹². W przypadku gruntów rolnych i leśnych ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami wyłącza stosowanie całego rozdziału dotyczącego podziałów nieruchomości, a więc także art. 96, ale wyłączenia takiego nie zawiera już u.o.z.¹³

Najważniejszym problemem jest jednak to, że uprawnienie wojewódzkiego konserwatora zabytków, przewidziane w art. 36 ust. 1 pkt 8 u.o.z. oraz w art. 96 ust. 1a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, odnosi się do podziałów ewidencyjno-geodezyjnych, a nie własnościowych, tj. stwarza potencjalną możliwość przyszłego podziału własnościowego, ale jeszcze nim nie jest. W przypadku dworsko-pałacowych parków zabytkowych jest to istotna różnica, gdyż te pierwsze podziały zostały w większości wprowadzone przed dwudziestu laty i obecnie dokonywane są jedynie ich niewielkie korekty.

Inaczej wygląda sprawa podziałów własnościowych. Dworsko-pałacowe parki zabytkowe, będące w większości w okresie PRL-u w dyspozycji PGR-ów,

o ochronie dóbr kultury, w którym zawarto wyrażenie : ‘ani dokonywać żadnych innych zmian’ [...] zamiar [...] polegający na dokonaniu podziału nieruchomości, na której znajduje się opisany zespół pałacowo-parkowy doprowadziłby do zaniknięcia więzów funkcjonalnych zespalających poszczególne składniki chronionego zabytku. W wyniku podziału powstałyby niezależne od siebie nieruchomości, które mogłyby stanowić przedmiot obrotu. Konsekwencje podziału nieruchomości zabudowanej zespołem zabytków są jednoznaczne. Nastąpiłoby naruszenie chronionej przez ustawę integralności zabytku”.

¹² Dz. U. z 2012, poz. 1187 ze zm.

¹³ Na marginesie należy odnotować, że w ustawie 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami definicja gruntów rolnych została odniesiona do ich uznania w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego (przeznaczonych w tych planach na cele rolne lub leśne, a w przypadku braku planu miejscowego do nieruchomości wykorzystywanych na cele rolne i leśne – art. 92 ust. 1 tej ustawy), ale już ustawa z 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz. U. z 2004 r., nr 121, poz. 1266 ze zm.) wyłącza stosowanie przepisów tej ostatniej w odniesieniu do gruntów rolnych wpisanych do rejestru zabytków (nie przewiduje jednak takiego wyłączenia wobec zabytkowych gruntów leśnych).

trafiły z reguły do Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa, którym dysponuje obecnie Agencja Nieruchomości Rolnych. Niektóre z nich stały się własnością samorządów lokalnych. Zarówno pierwsze, jak i drugie wraz z dworami i pałacami są od lat stopniowo prywatyzowane. W przypadku dworsko-pałacowych parków zabytkowych, będących w dyspozycji Agencji Nieruchomości Rolnych, podziały ewidencyjno-geodezyjne sprzed dwudziestu laty miały wcześniej znaczenie w dużym stopniu wewnętrzne, gdyż pozostawały nadal w rękach Skarbu Państwa, jako właściciela wszystkich lub większości działek. Obecnie podziały te stają się jednak podstawą do dokonywania sprzedaży prywatnym osobom fizycznym i prawnym. Podstawowym problemem jest jednak to, że najczęściej sprzedawane są osobno poszczególne części tych zabytków. Zważywszy, że z terenu parków wydzielono w przeszłości średnio od kilku do kilkunastu działek ewidencyjnych (w skrajnych przypadkach nawet kilkadziesiąt), sprzedaż poszczególnych działek, tj. części tego samego zabytku, różnym podmiotom oznacza radykalny wzrost liczby właścicieli, których interesy rzadko bywają zbieżne. W takich przypadkach rozmiary zniszczeń przestrzeni historycznej są z reguły wprost proporcjonalne do liczby właścicieli jednego zabytku.

Zagrożenie to nie zostało w pełni dostrzeżone przez ustawodawcę, a organy ochrony zabytków nie potrafiąc wypracować odpowiedniej do skali zagrożenia formuły działań opartych o przepisy ustawowe, sięgnęły w praktyce do rozwiązań budzących poważne wątpliwości. Należy jednak szczególnie podkreślić odpowiedzialność nie tylko ustawodawcy, ale również organów ochrony zabytków za stworzenie niewłaściwych uwarunkowań dla sprawowania właściwej opieki wobec tysięcy dworsko-pałacowych parków zabytkowych w Polsce. Istotną bowiem część odpowiedzialności za zamieszanie dokonane w sprawach własności zespołów dworsko-parkowych, a w konsekwencji degradacji ich substancji zabytkowej, ponoszą te organy służb konserwatorskich, które w sposób ewidentny nie realizowały obowiązków nałożonych na nie przez ustawodawcę¹⁴. Odpowiedzialność służb konserwatorskich kształtowała się oczywiście różnie w poszczególnych okresach z uwagi na zmieniające się regulacje prawne w tym zakresie i związane z nimi zmiany uprawnień organów ochrony zabytków.

W pierwszym okresie, tj. pod rządami ustawy z 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury, obowiązywał do 1997 r. przepis art. 35 tej ustawy, który przewidywał, że przeniesienie własności zabytku, stanowiącego własność państwa, wymagało uprzedniej zgody ministra kultury i sztuki. Przepis ten był szczególnie ważny po 1990 r., gdy rozpadały się dawne PGR-y i zaczęto dokonywać na masową skalę przekształceń własnościowych. Wprawdzie same PGR-y nie były z reguły zbyt dobrymi opiekunami zespołów dworsko (pałacowo)-parkowych, ale przynajmniej

¹⁴ Oczywiście tak ogólne stwierdzenie nie uwzględnia problemu ogólnego stanu tych służb, zarówno w aspekcie ustrojowym, jak i kadrowym, a także przyczyn tego stanu, co jednak wymaga odrębnego, obszerniejszego omówienia, wykraczającego poza ramy niniejszego artykułu.

dysponowały całością (lub przeważającą częścią) takich zespołów. Od strony prawnej w odniesieniu do zabytków sytuacja była klarowna, tzn. bez zgody ministra nie można było skutecznie dokonać sprzedaży, darowizny czy innej formy przeniesienia własności zabytku należącego do Skarbu Państwa (poza przypadkami ustawowego przeniesienia takiej własności). Problem w tym, że wprawdzie minister wydawał taką zgodę stosunkowo rzadko, to jednak po 1990 r. dokonywano tego typu transakcji na olbrzymią skalę. W ten sposób setki nieruchomości zabytkowych, w tym wiele nieruchomości wchodzących w skład parków dworsko-pałacowych (z reguły części tych parków), zmieniło właściciela w sposób sprzeczny z prawem. Znaczną część stanowiły nieruchomości wpisane do rejestru zabytków, ale trzeba pamiętać, że małe parki dworskie często w takim rejestrze jeszcze się nie znajdowały (choć spełniały kryteria merytoryczne), albo nie miały ściśle określonych granic, co stwarzało dodatkowe ułatwienia w swobodnym przenoszeniu ich własności.

Oczywiście stosowano przy tym różne wybiegi, np. wyposażano w zabytki spółki Skarbu Państwa (lub inne podmioty posiadające osobowość prawną, np. agencje). Pozornie czynność taka była neutralna w sytuacji, gdy Skarb Państwa pozostawał właścicielem wszystkich udziałów w takiej spółce. W takim przypadku pod względem prawnym zmiana właściciela została jednak dokonana. Właścicielem zabytku była już odrębna osoba prawna, co oznaczało, że nie odnosiły się do niej ograniczenia obrotu przewidziane dla nieruchomości Skarbu Państwa. Ponadto, gdy po latach dokonywano prywatyzacji takiej spółki, to żadna zgoda nie była już wymagana, a Ministerstwo Skarbu przechodziło z reguły do porządku dziennego nad wcześniejszą wadliwością dokonanej czynności prawnej przeniesienia własności zabytku.

Kolejnym problemem było prywatyzowanie zabytków poprzez ich wcześniejszą komunalizację. Gmina (później także powiat, rzadziej województwo) otrzymywała zabytek od Skarbu Państwa, a następnie dokonywała jego sprzedaży prywatnym właścicielom. Niestety często przemiany własnościowe nie miały charakteru całościowego i zabytek był dzielony na różne części, które następnie trafiały do różnych właścicieli.

Z punktu widzenia parków zabytkowych ten chaos zmian własnościowych miał skutki katastrofalne. Wiele z nich nie tylko zostało zniszczonych fizycznie, ale utraciły one również jakiegokolwiek szanse na rewitalizację i rewaloryzację. Pojawienie się kilku właścicieli na terenie jednego zabytku przyniosło w efekcie rozparcelowanie parku, przedzielenie go płotami i całkowite odejście od pierwotnego, zwartej układu (zwłaszcza jego ogólnej koncepcji). Każdy z właścicieli poszczególnych części zabytku gospodarował „po swojemu”, czyli traktował swoją część jako całość. Tym samym, nawet przy największej staranności w odniesieniu do konkretnych elementów (np. starych drzew pomnikowych), każdy z właścicieli poszczególnych części zabytkowego parku musiał ignorować historyczne założenia całego parku. W tej sytuacji w wielu przypadkach przekształcenia

własnościowe zespołów dworsko-parkowych zniszczyły na trwałe historyczne założenia parków.

Odpowiedzialność za te zniszczenia ponoszą różne organy administracji publicznej, które przyczyniały się do dewastacji podstaw prawnych spistości parków historycznych w latach 1990–1997, chociaż w myśl art. 1 ust. 2 ustawy z roku 1962 o ochronie dóbr kultury zarówno organy administracji rządowej, jak i organy samorządowe były zobowiązane do „zapewnienia warunków prawnych, organizacyjnych i finansowych dla ochrony dóbr kultury”.

W drugim okresie, tj. od wejścia w życie art. 13 ust. 4 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, pasywność służb konserwatorskich uległa dalszemu pogłębieniu, pomimo bardziej racjonalnego stanu prawnego, związanego z dekoncentracją kompetencji i odpowiedzialności w zakresie przemian własnościowych. Poprzednie uprawnienie ministra kultury i sztuki dotyczące wyrażania zgody na przeniesienie własności zabytku, stanowiącego własność państwa zostało przekazane wojewódzkim konserwatorom zabytków. Zmiana tej regulacji była potrzebna ze względu na rosnącą liczbę dokonywanych transakcji, co, jak wyżej wskazano, było trudne do zrealizowania na poziomie centralnym i czyniło uprawnienie ministra iluzorycznym. Niewątpliwie wojewódzcy konserwatorzy zabytków byli organami bardziej predysponowanymi do zapewnienia rzeczywistej ochrony sprzedawanych zabytków.

Od strony legislacyjnej rozwiązanie to było jednak od początku wadliwe. Po pierwsze, wprowadzało pierwotnie dwa, różne tryby działania konserwatorów – w przypadku sprzedaży zabytków należących do Skarbu Państwa wyrażali oni zgodę, w drugim jedynie opinię. Rozróżnienie to zostało jednak usunięte w 2003 r.¹⁵, po konsultacjach z przedstawicielami samorządu terytorialnego¹⁶. Po drugie, co w wkrótce okazało się bardziej brzemienne w skutki, usunięto nie tylko przepis art. 35¹⁷, ale w ogóle wszelką regulację w tym zakresie z ustawy z 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury, przenosząc ją do ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami.

Treść art. 13 ust. 4 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami wskazuje na jego szeroki zakres obowiązywania, gdyż odnosi się do wszyst-

¹⁵ Art. 134 u.o.z. zmienił treść art. 13 ust. 4 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, który w obecnej wersji przewiduje, że: „sprzedaż, zamiana, darowizna lub oddanie w użytkowanie wieczyste nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków, stanowiących własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, a także wnoszenie tych nieruchomości jako wkładów niepieniężnych (aportów) do spółek, wymaga pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków”.

¹⁶ Projekt ustawy został uzgodniony z Komisją Wspólną Rządu i Samorządu Terytorialnego, której trzykrotnie przedstawiono projekt ustawy o zabytkach, a jej przedstawiciele byli również zaproszeni do wzięcia udziału w dwóch międzyministerialnych konferencjach uzgodnieniowych. Przedstawiciele samorządu terytorialnego wprowadzono w błąd, podnosząc, że chodzi o ujednoczenie regulacji w tym zakresie, chociaż już wówczas istniał problem zakresu jej obowiązywania.

¹⁷ Skreślenie tego artykułu przewidział przepis art. 235 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami.

kich zabytków nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków i stanowiących własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego (inaczej mówiąc: mienia publicznego). Dlaczego jednak w praktyce z organów samorządu terytorialnego uczyniono głównych adresatów decyzji wojewódzkich konserwatorów zabytków w przedmiocie wydania pozwolenia na sprzedaż zabytkowych zespołów dworsko-parkowych?

Wynikało to z wątpliwości podnoszonych przez różne podmioty dysponujące mieniem Skarbu Państwa w kwestii zastosowania ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami. W szczególności największy dysponent nieruchomości Skarbu Państwa, wchodzących w skład dworsko-pałacowych parków zabytkowych, uznał, że przepisy tej ustawy jego nie dotyczą. Agencja Nieruchomości Rolnych przyjęła, że w tym zakresie działa wyłącznie na podstawie przepisów ustawy z 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa¹⁸ i nie odnoszą się do niej żadne regulacje dotyczące gospodarowania mieniem Skarbu Państwa¹⁹, gdyż w art. 2 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami określono, że „ustawa nie narusza innych ustaw”, a w otwartym katalogu takich ustaw wskazano m.in. wspomnianą wyżej ustawę z 19 października 1991 r.²⁰ Należy przy tym zauważyć, że również w myśl art. 2 u.o.z., ustawa ta „nie narusza w szczególności” wskazanych w tym artykule ustaw (m.in. ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami). W literaturze przedmiotu przepis ten tłumaczy się tym, że „materia ta podlega regulacji zawartej w odmiennych przepisach, co nie wyłącza możliwości ich łącznego stosowania”²¹.

Jako substytut pozwolenia na dokonanie sprzedaży, przewidzianego w art. 13 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, Agencja Nieruchomości Rolnych wprowadziła warunek pozytywnego uzgodnienia programu użytkowego nieruchomości zabytkowej, przewidzianego w art. 25 ust. 1 pkt 3 u.o.z., wymagany od potencjalnych nabywców zabytków nieruchomości

¹⁸ Dz. U. z 2012, poz. 1187 ze zm.

¹⁹ Ustawą z dnia 7 stycznia 2000 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz innych ustaw, Dz. U. z 2000 r., nr 6, poz. 70, skreślono bezpośrednie odniesienie do ANR w pierwotnym tekście art. 10 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami: „z wyłączeniem nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa, chyba że przepisy dotyczące gospodarowania tym Zasobem stanowią inaczej. Wyłączenie nie dotyczy art. 13 ust. 4”.

²⁰ Agencja Nieruchomości Rolnych realizuje przy tym zadania z zakresu kształtowania ustroju rolnego, na podstawie art. 6 ustawy z 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz ustawy z 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego, Dz. U. 2012, poz. 803. W literaturze wskazuje się na niekonsekwencje i niespójność w regulacjach dotyczących ANR zadań w różnych ustawach, a także chaos terminologiczny w tym zakresie, co znajduje swoje odzwierciedlenie w doktrynie, por. R. Michałowski, *Zadania Agencji Nieruchomości Rolnych i ich realizacja*, „Studia Iuridica Agraria” 2009, t. VIII, s. 167–168. Podstawą tych aktów jest zasada wyrażona w art. 23 *Konstytucji RP*, który jednocześnie przewiduje, że „zasada ta nie narusza postanowień art. 21 i art. 22”, co szczególnie uwypukla absurdalność tezy ANR.

²¹ K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007, s. 46.

wpisanych do rejestru zabytków i stanowiących własność Skarbu Państwa. Wynika to z błędnego rozumienia instytucji uzgodnień programu użytkowego przez ANR, które w dodatku znalazło swoje oparcie w przepisach prawa powszechnie obowiązującego²². Nastąpiło w ten sposób wyrwanie instytucji przewidzianej w art. 25 ust. 1 u.o.z. z kontekstu tej ustawy, gdyż przepis ten przewiduje, że zagospodarowanie na cele użytkowe zabytku nieruchomego wpisanego do rejestru wymaga posiadania przez jego właściciela lub posiadacza:

1) dokumentacji konserwatorskiej określającej stan zachowania zabytku nieruchomego i możliwości jego adaptacji, z uwzględnieniem historycznej funkcji i wartości tego zabytku;

2) uzgodnionego z wojewódzkim konserwatorem zabytków programu prac konserwatorskich przy zabytku nieruchomym, określającego zakres i sposób ich prowadzenia oraz wskazującego niezbędne do zastosowania materiały i technologie;

3) uzgodnionego z wojewódzkim konserwatorem zabytków programu zagospodarowania zabytku nieruchomego wraz z otoczeniem oraz dalszego korzystania z tego zabytku, z uwzględnieniem wyeksponowania jego wartości.

Stanowisko ANR, jakkolwiek nieprawidłowe, uzyskało aprobatę wojewódzkich konserwatorów zabytków, którzy dokonywali takich uzgodnień w celu przyszłej sprzedaży, pomijając nie tylko kontekst ustawowy tego przepisu, ale również niektóre jego istotne elementy. Z natury rzeczy w większości przypadków adresatami tych uzgodnień nie mogli być bowiem ani właściciele, ani posiadacze nieruchomości wystawionych na sprzedaż, ale ich potencjalni nabywcy. To kandydat na nabywcę został zobowiązany do przedstawienia już uzgodnionego programu, który w myśl art. 25 ust. 1 u.o.z. winien uzgodnić dopiero właściciel. Jednakże skoro bez przedstawienia takiego programu nie można nawet przystąpić do przetargu lub wystąpić z ofertą kupna w trybie bezprzetargowym, a tym bardziej stać się właścicielem takiej nieruchomości, to w jaki sposób można wywiązać się z obowiązku, który został nałożony jedynie na właściciela lub posiadacza?

Od strony merytorycznej na treść rozstrzygnięć wojewódzkich konserwatorów zabytków w trybie art. 25 ust. 1 u.o.z. negatywny wpływ ma zwłaszcza tradycjonalistyczno-defensywny charakter przepisów tej ustawy. Pozornie wydawałoby się, że konstrukcja ochrony zasobu zastanego jest prawidłowa, gdyż pozwala na ochronę autentyczności zabytku i uwzględnia ochronę naturalnych nawarstwień historycznych. Przepisy ustawy odnoszą się jednak do konserwatorskiego paradygmatu ochrony zachowanej substancji zabytkowej, który na

²² W § 7 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 30 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego trybu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa i ich części składowych, warunków obniżenia ceny sprzedaży nieruchomości wpisanej do rejestru zabytków oraz stawek szacunkowych gruntów (Dz. U. 2012, poz. 540) wskazano na obowiązek uzyskania przez potencjalnego nabywcę nieruchomości zabytkowej „akceptacji programu użytkowego przez właściwego konserwatora zabytków”.

szczęście ma niewiele wspólnego z rzeczywistością. W odniesieniu do budynków zabytkowych kontynuacja dawnej funkcji użytkowej oznaczałaby bowiem, że konserwatorzy winni respektować preferowany w okresie funkcjonowania PGR-ów sposób wykorzystania pałaców, dworów i zamków jako obiektów produkcji rolnej, np. jako magazynów nawozów sztucznych lub produktów rolniczych (w odniesieniu do większości tych obiektów spotykamy jeszcze do dziś takie ich ujęcie w ewidencji geodezyjnej i w dokumentach planistycznych). Wykładnia językowa obecnie obowiązujących przepisów u.o.z. pozwala na przyjęcie założenia, że większość kilkusetletnich rezydencji wiejskich powinna nadal pełnić funkcje magazynów zbożowych. Teza taka słusznie byłaby uznana za absurdalną. Jednocześnie jednak konserwatorzy zabytków przechodzą do porządku dziennego nad jej stosowaniem w odniesieniu do parków zabytkowych. Skoro w okresie PRL-u teren parku został zaorany i zasiano na nim zboże, to funkcja ta powinna zostać zachowana i dopiero jej zmiana wymaga interwencji organu ochrony zabytków. Dodatkowo organy ochrony zabytków traktują każdą część podzielonego (lub właśnie dzielonego) parku zabytkowego odrębnie, nie zadając sobie trudu analizy relacji funkcjonalnych pomiędzy tymi częściami²³.

W tej sytuacji brak perspektywicznego myślenia, błędy lub przeoczenia służb konserwatorskich wywołują najczęściej skutki nieodwracalne.

Należy jednak pamiętać, że w art. 25 ust. 1 u.o.z. uzgodnienie programu użytkowego jest tylko jednym z elementów tego przepisu. Równie ważne są uzgodnienia programu prac konserwatorskich przy zabytku²⁴. W odniesieniu do parku zabytkowego w literaturze akcentuje się, że „ogród zabytkowy jest unikalnym rodzajem zabytku, do którego powinno się stosować odrębne przepisy specjalne, zarówno w kwestii jego badania, jak i prac rewaloryzacyjnych”²⁵.

Niewątpliwie praktyka wojewódzkich konserwatorów zabytków w Polsce, rozminęła się z literą prawa, chociaż wynikało to z próby urzeczywistnienia podstawowych założeń u.o.z. W istocie rzeczy chodzi bowiem o zrealizowanie takiego samego celu – uwzględnienia celu przewidzianego w art. 13 ust. 4 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami i mającego charakter uzupełniający wobec u.o.z.

²³ W odniesieniu do poprzedniego stanu prawnego w wyroku WSA w Warszawie z 15 marca 2006 r., IV SA/Wa 2213/05 trafnie stwierdzono, że „ochrona dóbr kultury wymaga stosownej przestrzennej koordynacji realizacji różnych celów i zadań, w tym także zagospodarowania przestrzeni sąsiadującej z obiektami lub terenami, które stanowią przedmiot ochrony jako dobra kultury”, Baza orzeczeń NSA (orzecznictwo.nsa.gov.pl).

²⁴ J. Pruszyński (*Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, t. II, Kraków 2001, s. 161) wskazywał, że prace te są „formą działań, których celem jest zachowanie, utrwalenie, a niekiedy uwypuklenie wartościowych cech obiektów zabytkowych. Zalicza się do nich każda czynność, od prac badawczych i zabezpieczających po rekonstrukcję zniszczonych elementów, uzupełnianie ich i wprowadzanie rozwiązań technicznych niezbędnych z racji postępu cywilizacyjnego”.

²⁵ B. Furmanik, *Dobory materiałowe w ogrodach zabytkowych*, „Kurier Konserwatorski” 2010, nr 7, s. 23.

Przyczyną tych wszystkich nieporozumień było z pewnością przesunięcie regulacji merytorycznie związanej z ochroną zabytków do ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, której permanentne nowelizacje zmieniły pierwotny sens przepisu art. 13 ust. 4 tej ustawy.

Przypuszczam, że pomimo tradycji kilkunastu lat praktyki stosowania art. 25 ust. 1 u.o.z. jako surogatu art. 13 ust. 4 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, w najbliższym czasie dojdzie do jej definitywnego zakończenia. Wyraźne oderwanie tej praktyki od ustawowego znaczenia uzgodnienia programu zagospodarowania zabytku nieruchomego przynosi bowiem wiele negatywnych konsekwencji – nie jest jasny charakter prawny takiego uzgodnienia, tryb i przesłanki jego wydawania itp. Największe wątpliwości, w mojej ocenie, budzi jednak praktyka unikania przez organy ochrony zabytków rozstrzygnięć merytorycznych, co zdecydowanie obniża nie tylko rangę, ale i wartość merytoryczną tej regulacji²⁶.

W wyniku tej praktyki Agencja Nieruchomości Rolnych zyskuje poczucie, że realizuje konstytucyjną zasadę i „strzeże dziedzictwa narodowego”, chociaż, jak twierdzi, nie ma takiego ustawowego obowiązku, a jej podstawowe działania dotyczą gospodarki rolnej i ustroju rolnego. Z kolei organy ochrony zabytków akceptują swoją rolę w sytuacji narzuconej przez ANR, ale prawnie niedookreślonej, i wydając wadliwe akty mają nadzieję na skorygowanie stanu prawnego sprzedawanych nieruchomości w przyszłości. Zbyt często jednak spotykane są przypadki akceptacji przez wojewódzkich konserwatorów zabytków programów nie tylko sprzecznych z wymogami i standardami konserwatorskimi, ale wręcz szkodliwych dla zabytków. W przypadku budynków być może rzeczywiście możliwe będzie jeszcze sięgnięcie do innych środków prawnych, przewidzianych w u.o.z. i skłonienie np. przyszłego właściciela świniarni, urządzonej w średniowiecznym zamku, do zmiany pierwotnych planów. Niestety, w odniesieniu do zabytkowych parków dworsko-pałacowych żaden z tych środków nie będzie miał zastosowania w przypadku, gdy wojewódzki konserwator zabytków dokona pozytywnego szkodliwego dla zabytku uzgodnienia programu zagospodarowania, np. w postaci uprawy buraków na miejscu ogrodu barokowego. Fakt, że takie rozstrzygnięcia wojewódzkich konserwatorów zabytków mają jeszcze miejsce w XXI w., skłania oczywiście do szerszej refleksji na temat rozwiązań ustrojowych dotyczących służb ochrony zabytków, ale rozważania w tym zakresie wykraczają poza ramy niniejszego artykułu.

²⁶ W wielu przypadkach wojewódzcy konserwatorzy zabytków, nie widząc sensu dokonywanych uzgodnień, akceptują sprzeczne ze sobą programy zagospodarowania zabytku nieruchomego, przedstawiane przez osoby, które często nie mają jeszcze skryształizowanych planów zagospodarowania zabytków (na tym etapie jeszcze nie wiadomo, czy w ogóle zostaną przez nich zakupione). Często też dopiero po dokonaniu nabycia takiej nieruchomości zdobywają oni rzeczywistą wiedzę na temat wartości historycznych i artystycznych tego zabytku.

Ogólna ocena regulacji prawnych dotyczących zabytkowych parków dworsko-pałacowych nie może być pozytywna. Brakuje odpowiednich do zagrożeń środków prawnych ochrony takich zabytków, a jeszcze bardziej brakuje środków prawnych o charakterze naprawczym. Przykładowo, w literaturze konserwatorskiej postuluje się, że należy „wypracować metody działań zapobiegających podziałom własnościowym parków zabytkowych i ułatwiających ich ponowne scalenie”²⁷. Co więcej, w sposób ewidentny prawodawca przedkłada cele bieżącej polityki społeczno-gospodarczej nad dobro w postaci dziedzictwa narodowego. Brakowi uwzględniania interesu publicznego w tym zakresie towarzyszą „mocniejsze” instrumenty służące realizacji innych celów, w tym polityki rolnej, mieszkaniowej itp. (np. prawo pierwokupu przysługujące rolnikom w stosunku do zabytkowych nieruchomości rolnych). W przypadku zabytków te bieżące cele społeczno-gospodarcze są najczęściej osiągane w skali mikroskopijnej (dla polityki rolnej powierzchnia dotycząca parków zabytkowych jest marginalna) przy ogromnych stratach dla substancji zabytkowej. Brak możliwości prawnych korzystnego dla zabytków rozwiązania takich problemów jest oczywistym dowodem na niepełne urzeczywistnienie w obecnym kształcie regulacji ustawowych konstytucyjnej zasady „Rzeczpospolita Polska strzeże dziedzictwa narodowego”.

²⁷ M. Siewniak, D. Sikora, *Parki zabytkowe – ochrona i konserwacja – wnioski poseminaryjne*, „Kurier Konserwatorski” 2010, nr 8, s. 37.

NARODOWY ZASÓB BIBLIOTECZNY JAKO DOBRO CHRONIONE W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

Idea ochrony dóbr kultury sięga czasów starożytnych, za pierwszy akt prawny normujący ochronę zabytków uznaje się dekret cesarza Maioriana z 458 r. zabraniający rozbiórki zabytków rzymskich na materiał budowlany¹. „Czasy średniowiecznej potęgi Kościoła katolickiego”, jak stwierdził Wojciech Kowalski – Pełnomocnik Rządu do Spraw Polskiego Dziedzictwa Kulturalnego za Granicą, „przyniosły pierwsze formalne restrykcje w tej mierze, ograniczone co prawda, jedynie do budowli i przedmiotów o charakterze kultowym”². Zakres i reguły ochrony dóbr kulturalnych skodyfikowane zostały jednak dopiero w XX wieku³. Zagadnienie to nabrało szczególnego znaczenia po II wojnie światowej, w obliczu nieodwracalnych zniszczeń i grabieży dzieł sztuki i innych przedmiotów mających szczególną wartość kulturalną i duchową. Do międzynarodowego prawa publicznego samo pojęcie „dobra kulturalnego” wprowadzone zostało Konwencją haską o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego z dnia 14 maja 1954 r.⁴ Rozdział 1, art. 1 tejże konwencji stanowi, iż za dobra kulturalne uważa się min. dzieła sztuki, rękopisy, książki i inne przedmioty o znaczeniu artystycznym, historycznym lub archeologicznym, jak również zbiory naukowe i poważne zbiory książek, archiwaliów lub reprodukcji wyżej określonych dóbr, a także gmachy, których zasadniczym i stosowanym w praktyce przeznaczeniem jest przechowywanie lub wystawianie dóbr kulturalnych ruchomych, na przykład muzea, wielkie biblioteki, składnice archiwalne,

* Dr, Wydział Prawa i Administracji UŁ.

** Mgr, Biblioteka Geograficzna, Wydział Nauk Geograficznych UŁ.

¹ J. Pruszyński, *Ochrona zabytków w Polsce*, Warszawa 1989, s. 47.

² W. Kowalski, *Międzynarodowo-prawne aspekty ochrony wspólnego dziedzictwa kulturowego. Od sporów do współpracy*, [w:] *Ochrona wspólnego dziedzictwa kulturowego*, J. Kowalczyk red., Warszawa 1993, s. 15.

³ Podczas konferencji w Hadze w 1907 r. zostały podpisane dwie konwencje dotyczące dóbr kultury. Były to: konwencja dotycząca praw i zwyczajów wojny lądowej i konwencja dotycząca bombardowania przez siły morskie.

⁴ Dz. U. z 1957 r., nr 46, poz. 212 załącznik ze zm.

jak również schrony mające na celu przechowywanie, w razie konfliktu zbrojnego, dóbr kulturalnych ruchomych oraz ośrodki obejmujące znaczną ilość dóbr kulturalnych. Na mocy Regulaminu Wykonawczego do wskazanej Konwencji haskiej powołany został Międzynarodowy Rejestr Dóbr Kulturalnych Objętych Ochroną Specjalną, do którego członkowie konwencji mają prawo wpisywać nieruchomości dobrej kultury oraz miejsca przechowywania ruchomych dóbr kultury (schrony)⁵. Uzupełniający postanowienia Konwencji haskiej protokół z dnia 14 maja 1954 r., zobowiązywał strony do zapobiegania wywożeniu z terytoriów okupowanych dóbr kultury oraz do zwrotu dóbr państwu, z którego pochodziły po zakończeniu konfliktu zbrojnego. Dobra kulturalne niezależnie od ich wytwórcy i obszaru, na którym się znajdują uznane zostały w Europejskiej Konwencji Kulturalnej, podpisanej w Paryżu dnia 19 grudnia 1954 r., ratyfikowanej przez Polskę w 1989 r.⁶, za światowe dziedzictwo kultury, podlegające ochronie. W konwencji podkreślono także aspekt umożliwienia dostępu do tegoż dziedzictwa kulturowego. Sygnatariusze dążąc do prowadzenia polityki wspólnych działań mających na celu ochronę i popieranie rozwoju kultury europejskiej uznali obiekty o europejskiej wartości kulturalnej znajdujące się w ich dyspozycji za integralne części wspólnego dziedzictwa kulturalnego Europy oraz zobowiązali się podjąć odpowiednie kroki dla ich ochrony i zapewnienia do nich właściwego dostępu (art. 5). Kolejnymi umowami międzynarodowymi mającymi na celu wprowadzenie zasad ochrony dóbr kultury były konwencje UNESCO: Konwencja o środkach zapobiegania i przeciwdziałania nielegalnemu importowi, eksportowi i transferowi praw własności do dóbr kulturalnych podpisana w Paryżu 17 listopada 1970 r.⁷ oraz Konwencja o ochronie światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego podpisana w Paryżu 16 listopada 1972 r.⁸ Ratyfikowanie przez Polskę z dniem 16 lipca 1956 r. konwencji haskiej skutkowało koniecznością wprowadzenia odpowiednich rozwiązań w ustawodawstwie krajowym, rezultatem czego było uchwalenie w dniu 15 lutego 1962 r. ustawy o ochronie dóbr kultury i o muzeach⁹. Obecnie obowiązującym podstawowym aktem prawnym regulującym problematykę ochrony zabytków jest ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami¹⁰. Przepis art. 6 ust. 1 pkt. 2 lit. e u.o.z.o.z. stanowi, iż opiece

⁵ Na konferencji w Hadze w 1954 r. ustalono również nowy specjalny znak na oznaczenie dóbr kultury podlegających ochronie na wypadek wojny, który był zresztą projektem polskiego delegata na konferencję – Jana Zachwatowicza. Zob. T. Kubik, *Ochrona dóbr kultury podczas konfliktów zbrojnych – podstawowa problematyka*, www.zskjordanow.iap.pl/artykuly/art2.doc (odczyt 5.11.2013 r.).

⁶ Dz. U. z 1990 r., nr 8, poz. 44.

⁷ Konwencja została ratyfikowana przez Polskę w 1974 r., Dz. U. z 1974 r., nr 20, poz. 106.

⁸ Konwencja została ratyfikowana przez Polskę w 1976 r., Dz. U. z 1976 r., nr 32, poz. 190 załącznik.

⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 1999 r., nr 98, poz. 1150 ze zm.

¹⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446, zwana dalej u.o.z.o.z. Problematykę organizacji ochrony zabytków reguluje także rozporządzenie Ministra Kultury z dnia 25 sierpnia 2004 r. w spra-

i ochronie podlegają bez względu na stan zachowania zabytki ruchome będące w szczególności: materiałami bibliotecznymi, o których mowa w art. 5 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach¹¹. Zgodnie z art. 5 u.b. materiałami bibliotecznymi są w szczególności dokumenty zawierające utrwalony wyraz myśli ludzkiej, przeznaczone do rozpowszechniania, niezależnie od nośnika fizycznego i sposobu zapisu treści, a zwłaszcza: dokumenty graficzne (piśmiennicze, kartograficzne, ikonograficzne i muzyczne), dźwiękowe, wizualne, audiowizualne i elektroniczne. Taka konstrukcja prawna wskazuje, że opieką i ochroną na mocy ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami objęte są wszystkie materiały bibliteczne. Ustawa o bibliotekach, dodatkowo wprowadza jednak postanowienia o szczególnej ochronie, której podlega narodowy zasób bibliteczny. Koncepcja narodowego zasobu biblitecznego pojawiła się na gruncie polskim w latach 70. XX wieku¹², jednak okres rozpoczęcia prac nad jej realizacją to lata 90. ubiegłego stulecia. Do polskiego porządku prawnego instytucja narodowego zasobu biblitecznego wprowadzona została na mocy ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach. Nie oznacza to jednak, że we wcześniejszych regulacjach dotyczących bibliotek status prawny księgozbiorów był marginalizowany. Dekret z dnia 17 kwietnia 1946 r. o bibliotekach i opiece nad zbiorami biblitecznymi¹³ określał biblioteki i zbiory bibliteczne jako narodowe mienie kulturalne, powołane do służenia dobru ogólnemu. Podobnie definiowała te instytucje nieobowiązująca już ustawa z dnia 9 kwietnia 1968 r. o bibliotekach¹⁴. Zgodnie zaś z przepisem art. 3 ust. 1 obowiązującej ustawy zarówno biblioteki, jaki i ich zbiory stanowią dobro narodowe oraz służą zachowaniu dziedzictwa narodowego. Powołane przepisy wskazują, iż biblioteki i zgromadzone w nich zróżnicowane materiały bibliteczne, a zwłaszcza: dokumenty graficzne, dźwiękowe, wizualne, audiowizualne i elektroniczne stanowią dobra publiczne podlegające ochronie prawnej. Z kolei dziedzictwo narodowe jest dobrem, którego ochrona ma charakter zasady konstytucyjnej wyrażonej w art. 5 *Konstytucji RP*¹⁵ stanowiącym, że Rzeczpospolita Polska strzeże dziedzictwa narodowego. W faktyczną realizację wskazanej zasady

wie organizacji i sposobu ochrony zabytków na wypadek konfliktu zbrojnego i sytuacji kryzysowych (Dz. U. z 2004 r., nr 212, poz. 2153). Powyższą problematykę regulowało wcześniej zarządzenie nr 23 Ministra Kultury i Sztuki z dnia 25 kwietnia 1995 r. w sprawie ochrony dóbr kultury na wypadek zagrożenia bezpieczeństwa państwa i konfliktu zbrojnego (Dz. Urz. MKiS z 1995, nr 4, poz. 14). D. Drewniacki, *Prawne i organizacyjne aspekty ochrony zabytków (dóbr kultury) na wypadek konfliktu zbrojnego i sytuacji kryzysowych (szczególnych zagrożeń) w prawie polskim*, www.mkidn.gov.pl/.../20120220_2-Drewniacki_prawo_polskie.doc (odczyt 5.11.2013 r.).

¹¹ Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 642 ze zm., zwana dalej u.b.

¹² Zob. m.in. L. Marszałek, *Narodowy Zasób Bibliteczny*, „Przegląd Bibliteczny” 1978, R. 46, nr 4, s. 423–431.

¹³ Dz. U. z 1946 r., nr 26, poz. 163.

¹⁴ Dz. U. z 1968 r., nr 12, poz. 63.

¹⁵ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej* z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r., nr 78, poz. 483 ze zm.

ustrojowej wpisują się biblioteki, które zgodnie z art. 3 ust. 1 u.b. organizują i zapewniają dostęp do zasobów dorobku nauki i kultury polskiej oraz światowej poprzez m. in. gromadzenie, opracowywanie, przechowywanie i ochronę materiałów bibliotecznych.

Zbiory bibliotek mające wyjątkową wartość i znaczenie dla dziedzictwa narodowego stanowią, w całości lub części, narodowy zasób biblioteczny. Należy podkreślić, iż ustawa o bibliotekach z 1997 r. spośród ogółu zbiorów bibliotecznych stanowiących dobro narodowe wyodrębniła subkategorię w postaci narodowego zasobu bibliotecznego, poddając ją szczególnej ochronie prawnej. Idea zapewnienia szczególnej ochrony zbiorom o wyjątkowej wartości i znaczeniu, poprzez powołanie narodowego zasobu bibliotecznego, wydaje się w pełni uzasadniona i słuszna zarówno z punktu widzenia jednostki, jak i interesu publicznego. Powołanie wskazanego zasobu służyć ma ochronie i zapewnieniu przyszłym pokoleniom dostępu do dziedzictwa narodowego o wyjątkowej wartości.

Określenie wykazu bibliotek, których zbiory – w całości lub części – utworzyć miały narodowy zasób biblioteczny oraz określenie organizacji, zasad i zakresu szczególnej ochrony narodowego zasobu przekazano Ministrowi Kultury i Sztuki, który w porozumieniu z właściwymi ministrami, wydał dnia 24 listopada 1998 r. rozporządzenie w sprawie ustalenia wykazu bibliotek, których zbiory tworzą narodowy zasób biblioteczny, określenia organizacji tego zasobu oraz zasad i zakresu jego szczególnej ochrony¹⁶. Wskazana regulacja prawna, co do zasady, w niezmienionym kształcie, obowiązywała aż do dnia 1 stycznia 2012 r. Przepisy funkcjonujące do 2012 r., z uwagi na ich nieprecyzyjność, powodowały liczne problemy praktyczne. Podstawową wadą prawną wskazanego rozwiązania było pozostawienie ogółu spraw dotyczących utworzenia i funkcjonowania narodowego zasoby bibliotecznego w rękach ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Ustawa nie określała żadnych kryteriów, ani zasad, na podstawie których następować miało kwalifikowanie zbiorów do narodowego zasobu bibliotecznego. Wykaz bibliotek, których zbiory utworzyły pierwotny narodowy zasób biblioteczny, umieszczony w załączniku rozporządzenia Ministra Kultury i Sztuki z dnia 24 listopada 1998 r. obejmował aż 56 jednostek. Biblioteka Muzeum Zamku w Łańcucie, Biblioteka Zakładu Narodowego im. Ossolińskich we Wrocławiu, Muzeum Narodowe w Krakowie – Dział Rękopisów, Starych Druków i Kartografii – zakwalifikowały do narodowego zasobu bibliotecznego 100% swoich zbiorów, Muzeum Narodowe – Biblioteka Czartoryskich w Krakowie – 95%, Biblioteka Kórnicka PAN – 80%, Biblioteka Jagiellońska 79%, Biblioteka Muzeum Teatralnego w Warszawie – 75%, Wojewódzka Miejska Biblioteka Publiczna im. H. Łopacińskiego w Lublinie – 62%, Biblioteki Uniwersyteckie w: Lublinie, Łodzi, Poznaniu i w Warszawie – 50–60%, Biblioteka PAU–PAN w Krakowie i Biblioteka Śląska w Katowicach – 40%, Biblioteka Na-

¹⁶ Dz. U. z 1998 r., nr 146, poz. 955 ze zm.

rodowa w Warszawie – 35%, a Biblioteka Gdańska PAN wstępnie określiła udział swojego księgozbioru w narodowym zasobie bibliotecznym na 30%, a następnie na 50% zbiorów¹⁷. Pod rządami powołanego rozporządzenia z 1998 r. o zaliczeniu danego zbioru bibliotecznego do narodowego zasoby decydował Minister Kultury i Sztuki współdziałając z powołaną przez siebie – na mocy wskazanego rozporządzenia – Radą do Spraw Narodowego Zasobu Bibliotecznego. Do zadań Rady należało m.in. opiniowanie wniosków organizatorów bibliotek o włączenie ich zbiorów do zasobu oraz przedstawianie Ministrowi propozycji dotyczących zatwierdzenia tych wniosków. Tak więc zaliczenie określonych zbiorów do narodowego zasobu w dużej mierze uzależnione było od samych organizatorów bibliotek. Oceniając obszerny, zawarty w rozporządzeniu z 1998 r. wykaz bibliotek, których zbiory w całości lub w części tworzyły narodowy zasób biblioteczny, należy stwierdzić, iż umieszczenie w nim niektórych bibliotek było dość przypadkowe i zastanawiające biorąc pod uwagę faktyczną wartość i znaczenie zgromadzonych w nich zbiorów. Umieszczenie w przedmiotowym wykazie w niektórych przypadkach wynikało zapewne z aspiracji podmiotów zarządzających daną biblioteką. Zaliczenie określonych materiałów bibliotecznym do narodowego zasobu nie pozostawało bez wpływu na organizatorów bibliotek, którzy zobowiązani zostali do zapewnienia szeroko pojętej i wiążącej się z dodatkowymi nakładami materialnymi ochrony tego zasobu. Zgodnie z § 5 rozporządzenia Ministra Kultury i Sztuki z dnia 24 listopada 1998 r. w sprawie ustalenia wykazu bibliotek, których zbiory tworzą narodowy zasób biblioteczny, określenia organizacji tego zasobu oraz zasad i zakresu jego szczególnej ochrony, organizatorzy bibliotek zobowiązani zostali m.in. do sporządzenia planu ochrony zasobów, zabezpieczenia przed zniszczeniem w schronach lub budowlach ochronnych w obrębie jednostki organizacyjnej oraz do utrwalenia zasobu na nośnikach innych niż papierowe (digitalizacji zbioru).

W dniach od 21 sierpnia do 28 grudnia 2000 r. z inicjatywy Najwyższej Izby Kontroli przeprowadzona została przez Departament Edukacji, Nauki i Kultury oraz Delegatury NIK w Białymstoku, Bydgoszczy, Gdańsku, Krakowie, Lublinie, Łodzi, Poznaniu, Warszawie i we Wrocławiu kontrola, którą objęto Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego oraz 29 spośród wymienionych w wykazie bibliotek. W wyniku kontroli NIK stwierdziła szereg nieprawidłowości w zakresie zabezpieczania zbiorów przed włamaniem i kradzieżą, nieodpowiednie warunki mikroklimatyczne magazynów, a także niski stan zaawansowania digitalizacji zbiorów. Najwięcej zastrzeżeń odnosiło się jednak do samych postanowień wskazanego rozporządzenia Ministra Kultury i Sztuki z 1998 r. Stwierdzono m.in., iż w wykazie bibliotek, których zbiory tworzą narodowy zasób biblioteczny nie

¹⁷ L. Biliński, *Ochrona narodowego zasobu bibliotecznego w ocenie Najwyższej Izby Kontroli*, [w:] *Ochrona narodowego zasobu bibliotecznego*. Materiały i dokumenty ze szkolenia dyrektorów bibliotek, których zbiory w całości lub części tworzą Narodowy Zasób Biblioteczny, Kraków, kwiecień 2001, red. K. Salaciński, Warszawa 2001, s. 96.

zostały uwzględnione m.in. biblioteki kościelne, których tryb uczestnictwa w tym przedsięwzięciu powinien być ustalony na drodze porozumienia między Stolicą Apostolską a Rzeczypospolitą Polską. Zdaniem NIK w rozporządzeniu niewystarczająco dokładnie zdefiniowano narodowy zasób biblioteczny, a także nieprecyzyjnie określono status Rady do Spraw Narodowego Zasobu Bibliotecznego, której obok zadań o charakterze opiniodawczo-doradczym przypisano działania związane z organizacją zasobu. Nie określono jednak uprawnień Rady wobec bibliotek i ich organizatorów, a także nie wskazano źródeł finansowania jej działalności. W ocenie NIK rozporządzenie Ministra Kultury i Sztuki z dnia 24 listopada 1998 r. w sprawie ustalenia wykazu bibliotek, których zbiory tworzą narodowy zasób biblioteczny, nie dookreślało także warunków szczególnej ochrony tegoż zasobu. W konkluzji stwierdzono, że idea narodowego zasobu bibliotecznego nie została w praktyce wcielona w życie, niektóre biblioteki nie potrafiły nawet wskazać, jaka część ich zbiorów kwalifikuje się do zasobu¹⁸.

Krytykowane przez NIK rozporządzenie uchylone zostało z dniem 2 lipca 2012 r. na mocy ustawy z dnia 31 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej oraz niektórych innych ustaw¹⁹. Wskazana nowelizacja odniosła się do kwestii określenia kryteriów zaliczania zbiorów poszczególnych bibliotek do narodowego zasobu. Zmieniony, w jej wyniku, tekst ustawy o bibliotekach przekazał kompetencje do określenia tychże kryteriów ministrowi właściwemu do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, przy uwzględnieniu charakteru historycznego zbiorów i charakteru edukacyjnego bibliotek włączonych do wykazu. Ustawowe doprecyzowanie przepisów dotyczących zaliczania poszczególnych zbiorów do narodowego zasobu uznać należy za w pełni uzasadnione. Dzięki temu Minister mógł w drodze rozporządzenia określić jednolite i powszechne wymagania, jakie spełniać mają zbiory zaliczane do narodowego zasobu bibliotecznego. Tym samym ograniczono nadmierną uznaniowość organizatorów bibliotek i uporządkowano instytucję narodowego zasobu bibliotecznego.

Kolejną zmianą wynikającą z nowelizacji z 2011 r. było ustawowe określenie statusu prawnego, zasad działania i organizacji Rady do Spraw Narodowego Zasobu Bibliotecznego. Rada, jako organ opiniodawczo-doradczy w sprawach narodowego zasobu bibliotecznego, odgrywa istotną rolę związaną z funkcjonowaniem narodowego zasobu bibliotecznego. Do zakresu działania Rady należy w szczególności: opiniowanie wniosków organizatorów bibliotek o włączenie ich zbiorów do narodowego zasobu bibliotecznego, przedstawianie ministrowi propozycji dotyczących zatwierdzenia tych wniosków, opiniowanie systemu informacji o narodowym zasobie bibliotecznym oraz opracowywanie i przyjmowanie planów pracy dotyczących narodowego zasobu bibliotecznego. W celu realizacji ustawowych zadań, przewodniczący Rady z własnej inicjatywy albo na wniosek

¹⁸ *Ibidem*, s. 93–98.

¹⁹ Dz. U. z 2011 r., nr 207, poz. 1230.

członka Rady, może tworzyć zespoły robocze złożone z członków Rady oraz osób spoza jej składu²⁰. Rada wyraża opinie oraz przyjmuje plany dotyczące narodowego zasobu bibliotecznego w formie uchwał, podejmowanych zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu. W przypadku równej liczby głosów rozstrzyga głos osoby, która przewodniczy posiedzeniu, czyli przewodniczącego lub wiceprzewodniczącego. Opinie Rady nie mają charakteru wiążącego ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, ale jako wyraz oceny i stanowiska organu profesjonalnego mają duże praktyczne znaczenie i brane są pod uwagę przy podejmowaniu decyzji dotyczących kształtowania się narodowego zasobu bibliotecznego. Członków dziesięcioosobowej Rady, na czteroletnią kadencję, powołuje minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. W skład Rady wchodzi po jednym przedstawicielu: ministra właściwego do spraw oświaty, ministra właściwego do spraw nauki, ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, Naczelnego Dyrektora Archiwów Państwowych, Biblioteki Narodowej, Biblioteki Jagiellońskiej, Biblioteki Zakładu Narodowego im. Ossolińskich, Polskiej Akademii Nauk i Krajowej Rady Bibliotecznej, oraz dyrektor Biblioteki Narodowej jako przewodniczący Rady. Szczegółowy tryb pracy Rady do Spraw Narodowego Zasobu Bibliotecznego określa regulamin nadany, w drodze zarządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 1 marca 2012 r. w sprawie Regulaminu Rady do Spraw Narodowego Zasobu Bibliotecznego²¹.

Obecnie kwestie dotyczące kryteriów zaliczania zbiorów do narodowego zasobu bibliotecznego, organizacji oraz zakresu szczególnej ochrony tegoż zasobu reguluje rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie narodowego zasobu bibliotecznego²². Zgodnie z § 2 rozporządzenia z 2012 r. do narodowego zasobu zaliczone mogą być zbiory biblioteki mające wyjątkową wartość i znaczenie dla dziedzictwa narodowego, które są unikatowe i spełniają co najmniej jedno ze wskazanych enumeratywnie kryteriów, tj. posiadają:

- 1) wartość historyczną;
- 2) wartość dla nauki;
- 3) wartość dla kultury;
- 4) wartość artystyczną.

Jeżeli tylko część zbiorów zaliczona została do narodowego zasobu, część tę wyodrębnia się z ogółu zbiorów biblioteki. Wskazane rozporządzenie uporządkowało także kwestie organizacji wewnętrznej narodowego zasobu, który podzielony został na siedem kategorii w zależności od rodzaju oraz wartości materialnej kolekcji. Kategorie te stanowią:

²⁰ Por. § 6 Regulaminu Rady do Spraw Narodowego Zasobu Bibliotecznego, Dz. Urz. MKiDN z 2012 r., poz. 6.

²¹ *Ibidem*.

²² Dz. U. z 2012 r., poz. 797.

1) rysunki wykonane dowolną techniką i na dowolnym materiale, których wartość wynosi: a) 12 000 zł albo więcej, b) mniej niż 12 000 zł;

2) grafiki i matryce do ich wykonania oraz plakaty, których wartość wynosi: a) 16 000 zł albo więcej, b) mniej niż 16 000 zł;

3) fotografie, filmy oraz ich negatywy, których wartość wynosi: a) 6000 zł albo więcej, b) mniej niż 6000 zł;

4) rękopisy, których wartość wynosi: a) 4000 zł albo więcej, b) mniej niż 4000 zł;

5) publikacje, których wartość wynosi: a) 6000 zł albo więcej, b) mniej niż 6000 zł;

6) kolekcje biblioteczne, których wartość wynosi: a) 16 000 zł albo więcej, b) mniej niż 16 000 zł;

7) inne niewymienione wyżej materiały biblioteczne, których wartość wynosi: a) 16 000 zł albo więcej, b) mniej niż 16 000 zł.

Obowiązkiem biblioteki, której księgozbiór zaliczony został, w całości lub w części, do narodowego zasobu jest ujęcie go w ewidencji elektronicznej. Do prowadzenia elektronicznej ewidencji narodowego zasobu bibliotecznego stosuje się przepisy dotyczące szczegółowej i sumarycznej ewidencji wpływów oraz szczegółowej i sumarycznej ewidencji ubytków, określone w rozporządzeniu Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 29 października 2008 r. w sprawie sposobu ewidencji materiałów bibliotecznych²³. Utworzenie elektronicznej ewidencji ma na celu ujęcie wpływów i ubytków materiałów bibliotecznych do narodowego zasobu w sposób umożliwiający identyfikację tychże materiałów oraz ujęcie ilościowe i wartościowe ich stanu i zachodzących w narodowym zasobie zmian. Ewidencja ma zatem głównie charakter informacyjno-monitorujący stan zasobu.

Narodowy zasób biblioteczny stanowią zbiory o niepodważalnym znaczeniu i wartości dla polskiego dziedzictwa kulturowego, z uwagi na to podlegają one szczególnej ochronie. Sposób i zasady ochrony tych zbiorów określane są w sporządzanych przez biblioteki, których zbiory w całości lub w części zaliczone zostały do narodowego zasobu bibliotecznego, planach ochrony zbiorów²⁴. Rozporządzenie w sprawie narodowego zasobu bibliotecznego określa szczegółowo wymagania dotyczące wskazanego planu. Po pierwsze plan ochrony zbiorów zaliczanych do narodowego zasobu zawierać ma określenie ewentualnych zagrożeń zasobu oraz ocenę ryzyka ich wystąpienia, a także obowiązki osób realizujących w danej jednostce organizacyjnej zadania z zakresu ochrony zbiorów zaliczanych do narodowego zasobu. Omawiany akt zakładowy wskazywać powinien także niezbędne zasoby ludzkie i techniczne oraz środki, potrzebne do ochrony tych zbiorów. Po drugie wskazany plan reguluje organizację ochrony przed zagrożeniami

²³ Dz. U. z 2008 r., nr 205, poz. 1283.

²⁴ Zob. K. Sałaciński, *Uwarunkowania związane z opracowaniem planu ochrony zbiorów bibliotecznych*, [w:] *Ochrona narodowego zasobu...*, s. 86–92.

charakterystycznymi dla danego regionu kraju (np. powodziami) i zagrożeniami charakterystycznymi dla obiektu lub grupy obiektów, w tym obiektu zabytkowego, w którym gromadzone są zbiory stanowiące narodowy zasób (np. pożar, zalanie. Plan ma określać także działania na wypadek wystąpienia tychże zagrożeń albo zaistnienia innych sytuacji kryzysowych. Plan ochrony zbiorów narodowego zasobu bibliotecznego zawiera istotne z operacyjnego punktu widzenia postanowienia dotyczące zabezpieczenia zasobu na wypadek zaistnienia wskazanych zagrożeń. Treścią planu ochrony są w dużej mierze techniczne postanowienia dotyczące współdziałania i łączności między podmiotami realizującymi zadania w zakresie ochrony zasobu, w szczególności organizacji systemu monitorowania zagrożeń oraz ostrzegania i alarmowania, ewakuacji osób i przemieszczenia całości albo narażonej na uszkodzenia lub zniszczenie części zbiorów zaliczanych do narodowego zasobu z obszarów zagrożonych. Dla zapewnienia rzeczywistej skuteczności wyrażonej w omawianym planie dołącza się do niego wykaz umów i porozumień związanych z realizacją zadań oraz działań określonych w planie ochrony zbiorów zaliczanych do narodowego zasobu. Tym samym plan nie stanowi jedynie przewidzianej na piśmie koncepcji ochrony, ale z uwagi na obowiązek zawarcia umów niezbędnych do jego wykonania, jest aktem zapewniającym rzeczywistą ochronę cennych dóbr kultury. Ponadto minister kultury i dziedzictwa narodowego nałożył na biblioteki sporządzające plany ochrony zbiorów obowiązek corocznej aktualizacji tychże planów. Szczególna ochrona narodowego zasobu polega na zapewnieniu bezpiecznych dla danego rodzaju materiałów bibliecznych warunków ich przechowywania, które nie spowodują pogorszenia stanu zachowania zbiorów i uniemożliwią ich zniszczenie lub kradzież. Formą ochrony zbiorów o wyjątkowej wartości i znaczeniu dla dziedzictwa narodowego jest także obowiązek ich utrwalania na informatycznych nośnikach danych oraz ich udostępnianie w celach naukowych albo ekspozycyjnych.

Oceniając kierunek zmian legislacyjnych dotyczących ochrony narodowego zasobu bibliotecznego należy stwierdzić, że odpowiednie przepisy zostały znacznie rozbudowane, uszczegółowione i dostosowane do wymogów współczesności. Przede wszystkim określono wymagane elementy treściowe planu ochrony zasobów oraz zwrócono uwagę na konieczność zapewnienia zbiorom odpowiednich warunków przechowywania, a także zabezpieczenia zbiorów przed zniszczeniem lub kradzieżą. Zrezygnowano z kolei z wymogu zapewnienia narodowemu zasobowi bibliotecznemu ochrony przed zniszczeniem w schronach lub budowlach ochronnych w obrębie jednostki organizacyjnej.

Zastanawiające jest radykalne zmniejszenie liczby bibliotek, których zbiory w całości lub w części, zaliczone zostały do narodowego zasobu z pięćdziesięciu sześciu bibliotek pod rządami rozporządzenia z 1998 r. do dwóch bibliotek obecnie. Pierwotnie zaliczenie zasobów bibliotek, z uwagi na brak wiążących w tym względzie kryteriów, było dowolne i wynikało z oddolnych dążeń danej biblioteki umieszczenia jej w wykazie, co wiązano z podniesieniem rangi i prestiżu danej

jednostki. Nie zawsze znajdowało to jednak przełożenie na rzeczywistą wartość zgromadzonych w danej bibliotece zbiorów. Niektóre z bibliotek, szczególnie te utworzone po II wojnie światowej, bądź biblioteki o branżowym charakterze zazwyczaj nie posiadają zbiorów na tyle cennych by umieszczać je w narodowym zasobie. Działania takie przyczynić się mogły jedynie do obniżenia rangi całej instytucji narodowego zasobu bibliotecznego. W obecnym stanie prawnym do bibliotek, które posiadają zbiory zaliczane do narodowego zasobu bibliotecznego należą²⁵: Biblioteka Narodowa w Warszawie będąca centralną naukową biblioteką państwa oraz sięgająca swoimi korzeniami XIV wieku Biblioteka Jagiellońska²⁶ w Krakowie. Biorąc pod uwagę wysoką rangę tych bibliotek oraz niekwestionowaną z punktu widzenia dziedzictwa narodowego wartość zgromadzonych w nich zbiorów, zaliczenie wskazanych księżnic do wykazu bibliotek, których zbiory stanowią narodowy zasób biblioteczny jest w pełni uzasadnione.

Z drugiej strony, rozważyć należy czy tak drastyczne ograniczenie liczby bibliotek, których zbiory stanowiły narodowy zasób biblioteczny pod rządami rozporządzenia z 1998 r. nie było podyktowane li tylko względami finansowymi. Zapewnienie wymaganej przez prawo szczególnej ochrony tych zbiorów stanowi bowiem poważne wyzwanie finansowe i logistyczne dla organizatorów bibliotek. Ograniczenia budżetowe nie powinny mieć jednak przełożenia na obiektywną ocenę wartości kulturalnej posiadanych zbiorów. W świetle tych rozważań nasuwa się refleksja, iż niebagatelne znaczenie miałyby ustawowe określenie zasad i zakresu finansowej odpowiedzialności państwa za należyte utrzymanie narodowego zasobu bibliotecznego. Narodowy zasób biblioteczny stanowi bowiem dobro chronione utworzone dla zachowania dziedzictwa narodowego i z uwagi na to obejmować powinien ogół zbiorów o wyjątkowej wartości i znaczeniu dla kultury.

Dnia 30 września 2013 r. na posiedzeniu Rady do Spraw Narodowego Zasobu Bibliotecznego przyjęty został formularz aplikacyjny rekomendowany bibliotekom ubiegającym się o zaliczenie całości bądź części ich zbiorów do narodowego zasobu bibliotecznego oraz zalecany tryb aplikowania do zasobu. Przyjęte rekomendacje nie mają obligatoryjnego charakteru. Rada pozytywnie zaopiniowała zaproponowany przez jej przewodniczącego skład zespołu roboczego do spraw rozpatrzenia wniosku Biblioteki Akademii Umiejętności i Polskiej Akademii Nauk w Krakowie o włączenie części jej zbiorów do narodowego zasobu bibliotecznego²⁷.

²⁵ Wykaz bibliotek, które posiadają zbiory zaliczane do narodowego zasobu, określa załącznik do rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie narodowego zasobu bibliotecznego (Dz. U. z 2012 r., poz. 797).

²⁶ Szerzej zob. *Dzieje Biblioteki Jagiellońskiej*, http://www.bj.uj.edu.pl/o_bib/dziejebj1_pl.php (odczyt 15.10.2013 r.).

²⁷ Posiedzenie Rady ds. Narodowego Zasobu Bibliotecznego, <http://www.bn.org.pl/aktualnosci/685-posiedzenie-rady-ds.-narodowego-zasobu-bibliotecznego.html> (odczyt 5.12.2013 r.).

Podsumowując, narodowy zasób biblioteczny stanowi wyodrębnione, ze względu na wyjątkową wartość i znaczenie dla dziedzictwa narodowego, dobro podlegające szczególnej ochronie prawnej. Zgodnie z ustawą o bibliotekach ogół bibliotek i ich zbiorów stanowi dobro narodowe, ustawodawca, dążąc jednakże do zapewnienia maksymalnej ochrony zbiorom unikatowym i szczególnie ważnym dla naszej kultury, a tym samym dla dziedzictwa kulturowego Europy, wyodrębnił omawianą subkategorię narodowego zasobu bibliotecznego. Zasady i formy ochrony wskazanego zasobu reguluje rozporządzenie z 2012 r., akt ten nakłada na organizatorów tych bibliotek, które posiadają zbiory zaliczone do narodowego zasobu bibliotecznego, obowiązki służące zapewnieniu szeroko pojętego bezpieczeństwa zbiorom. Narodowy zasób biblioteczny jest dobrem podlegającym ochronie także na gruncie ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami²⁸, przepis art. 51 ust. 4 pkt 3 tej ustawy stanowi bowiem, że zabytki piśmiennictwa znajdujące się w narodowym zasobie bibliotecznym nie mogą być wywożone za granicę na stałe. Zakaz ten podkreśla rangę oraz wartość materialną i duchową omawianego zasobu dla dziedzictwa narodowego państwa.

Instytucja narodowego zasobu bibliotecznego, służąc ochronie dziedzictwa narodowego, stanowi także realizację Tytułu XIII „Kultura” Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej²⁹. Zgodnie bowiem z art. 167 Traktatu Unia przyczynia się do rozkwitu kultur państw członkowskich w poszanowaniu ich różnorodności narodowej i regionalnej, równocześnie podkreślając znaczenie wspólnego dziedzictwa kulturowego. Ponadto aktywność Unii ukierunkowana jest m.in. na wspieranie działań w dziedzinie pogłębiania wiedzy oraz upowszechniania kultury i historii narodów europejskich oraz zachowania i ochrony dziedzictwa kulturowego o znaczeniu europejskim.

Narodowy zasób biblioteczny, stanowiąc dobro chronione w polskim prawie administracyjnym jest wyrazem troski państwa o to, co najcenniejsze dla prawidłowego rozwoju kultury i zachowania tożsamości narodowej. Ustawodawca przeniósł zatem na grunt prawny liryczne, lecz jakże właściwe, wezwanie poety Wiktora Gomułickiego „cześć starym księgom; najmniejszy ich szczątek Wart miejsca w świętej skarbnicy pamiątek!”³⁰. Utworzenie narodowego zasobu bibliotecznego i zapewnienie mu szczególnej ochrony na gruncie prawa polskiego wpisuje się także w międzynarodowe dążenia do zapewnienia uniwersalnej ochrony prawnej światowemu dziedzictwu kulturalnemu.

²⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.

²⁹ Dz. U. z 2004 r., nr 90, poz. 864/2 ze zm.

³⁰ W. Gomułicki, *Ex libris*, <http://www.wsp.krakow.pl> (odczyt 15.11.2013 r.).

*Monika Przybylska**

**ZAKRES OCHRONY
BEZPIECZEŃSTWA ENERGETYCZNEGO
W SEKTORZE ŹRÓDEŁ ENERGII ODNAWIALNEJ
W KONTEKŚCIE „MAŁEGO TRÓJPAKU ENERGETYCZNEGO”**

Uwagi ogólne

Bezpieczeństwo energetyczne – rozumiane ogólnie jako gwarancja dostaw energii elektrycznej – jest jednym z ważniejszych dóbr chronionych przez prawo przyjmowane na trzech szczeblach: międzynarodowym, europejskim i krajowym¹. Kontekst prawny regulacji przyjmowanych w tym zakresie wskazuje, że bezpieczeństwo energetyczne jest wartością chronioną w sposób bezpośredni (przez prawo energetyczne)² oraz pośredni (głównie przez prawo ochrony środowiska). Ponadto analiza przepisów prawa energetycznego prowadzi do wniosku, że istota bezpieczeństwa energetycznego zapewniona jest nie tylko poprzez wytwarzanie odpowiedniej ilości energii ze źródeł tradycyjnych, ale przede również ze źródeł odnawialnych. Ten ostatni aspekt jest wartością chronioną prawnie głównie przez prawo europejskie. Podstawowe zasady zmierzające do zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego poprzez wytwarzanie i dostarczanie energii pochodzącej ze źródeł odnawialnych przyjęte zostały w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/28/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych zmieniająca i w następstwie uchylająca dyrektywę 2001/77/WE oraz 2003/30/WE³ (dalej: dyrektywa OZE, dyrektywa 2009/28).

* Dr, Instytut Nauk Ekonomicznych i Społecznych, Wydział Przyrodniczo-Technologiczny Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu.

¹ Zgodnie ustawą z dnia 10 kwietnia 1997 r. *Prawo energetyczne* (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1059 z późn. zm.) art. 3 pkt 16 bezpieczeństwo energetyczne to „stan gospodarki umożliwiający pokrycie bieżącego i perspektywicznego zapotrzebowania odbiorców na paliwa i energię w sposób technicznie i ekonomicznie uzasadniony, przy zachowaniu wymagań ochrony środowiska”.

² Rozumiane jako zbiór unijnych i krajowych przepisów dotyczących funkcjonowania rynku elektroenergetycznego.

³ Dz. Urz. UE L 140/16.

Przyjmuje się, patrząc całościowo na dyrektywę OZE, że w zakresie warunków materialnych implementacji tej dyrektywy państwa członkowskie powinny przyjąć odpowiednie przepisy krajowe w zakresie:

- 1) zwiększenia bezpieczeństwa energetycznego poprzez zmniejszenie zależności państw członkowskich Unii Europejskiej od importu energii;
- 2) dążenia do zdecentralizowanego wytwarzania energii, które poprzez korzystanie z lokalnych źródeł energii będzie skutkowało większym bezpieczeństwem dostaw energii w skali lokalnej, krótszych odległościach transportowych oraz zmniejszeniem strat przesyłowych;
- 3) tworzenie możliwości zatrudnienia i rozwoju regionalnego, zwłaszcza na obszarach wiejskich;
- 4) wspieranie rozwoju technologicznego i innowacji oraz
- 5) obniżenie emisji gazów cieplarnianych, co pozwoli zrealizować postanowienia protokołu z Kioto przez całą UE.

W kontekście najważniejszych działań państw członkowskich UE zmierzających do przyjęcia dyrektywy OZE Polska uchybiła obowiązkowi implementacji, którego termin upłynął 5 grudnia 2010 r⁴, nie dokonała bowiem całkowitej implementacji polegającej na przyjęciu odpowiednich regulacji zmierzających do osiągnięcia na poziomie krajowym celów dyrektywy OZE. Nie wynika to wyłącznie z tego, że nie została uchwalona ustawa o odnawialnych źródłach energii (jako część tzw. trójpaku energetycznego), ale również dlatego, że nie ma porozumienia (polityczno-prawnego) co do kształtu tej ustawy w zakresie promocji poszczególnych źródeł energii odnawialnej. Niemniej wyrazem normatywnym częściowej implementacji dyrektywy OZE jest ostatnia nowelizacja ustawy *Prawo energetyczne*, czyli tak zwany „mały trójpak energetyczny”⁵. Równocześnie władze krajowe, odpowiedzialne za implementację unijnych dyrektyw, podejmują nieprzerwane działania zmierzające do przyjęcia odrębnej ustawy o OZE⁶. Czekając na pełną i prawidłową implementację przepisów dyrektywy 2009/28 warto postawić pytanie o zakres ochrony bezpieczeństwa energetycznego poprzez produkcję energii z OZE uregulowany „małym trójpakiem energetycznym”⁷. Wskazując na zakres tematyczny podjętego zagadnienia trzeba podkreślić, że przedmiotem analizy jest ocena rozwiązań prawnych służących promocji i rozwojowi OZE w Polsce.

⁴ Art. 27 dyrektywy OZE.

⁵ Ustawa z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy – *Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. z 2013 r., poz. 984), która weszła w życie 11 września 2013 r.

⁶ Ostatni projekt ustawy o OZE pochodzi z listopada 2013 r.

⁷ Pełna i prawidłowa implementacja dyrektywy OZE jest niezbędna z uwagi na wszczęte w marcu 2013 r. przez Komisję Europejską postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej przeciwko Polsce z tytułu nieprzestrzegania prawa unijnego. Zob. komunikat prasowy Komisji Europejskiej z 21 marca 2013 r. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-259_pl.htm (odczyt 10.12.2013).

Ostatnia nowelizacja ustawy – *Prawo energetyczne* („mały trójpak energetyczny”), powoduje konieczność wyróżnienia „tradycyjnych” instrumentów prawnych wspierających rozwój energii odnawialnej (obowiązujących przed wejściem w życie „małego trójpaku energetycznego”), do których zaliczamy przede wszystkim regulacje dotyczące wsparcia bezpośredniego oraz „nowych”, do których można zaliczyć głównie: 1) rozwiązania w zakresie wspierania energetyki prosumenckiej, 2) regulacje dotyczące wydawania gwarancji pochodzenia energii elektrycznej wytwarzanej w odnawialnym źródle energii, 3) krajowy plan działania w zakresie energii ze źródeł odnawialnych oraz 4) zasady współpracy międzynarodowej w zakresie wspólnych projektów inwestycyjnych oraz współpracy międzynarodowej w zakresie odnawialnych źródeł energii. Z wymienionych instrumentów prawnych analiza dotyczyła będzie jedynie przyjętych rozwiązań w zakresie energetyki prosumenckiej. Ponadto, poza zakresem analizy niniejszego artykułu znajduje się również ocena ochrony bezpieczeństwa energetycznego w formach wsparcia pośredniego, regulowana innymi przepisami niż ustawa – *Prawo energetyczne*, których głównym celem jest wspieranie decyzji o podjęciu inwestycji w źródła odnawialne. Do tej grupy instrumentów należą m.in. fiskalne formy wsparcia, których celem jest obniżenie kosztów inwestycji poprzez korzystne dla wytwórcy rozporządzenie wysokością zwłaszcza stawki podatku VAT, podatku dochodowego, podatku od nieruchomości oraz akcyzą, a także różnego rodzaju dotacje, którymi rozporządzają kompetentne podmioty publiczne, których celem działania jest dysponowanie środkami przeznaczonymi na modernizację energetyczną lub ochronę środowiska (na przykład Narodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej)⁸.

Zakres ochrony bezpieczeństwa energetycznego przez formy wsparcia bezpośredniego

Wzrost wytwarzania energii ze źródeł odnawialnych spowodowany jest nałożeniem na pewne grupy podmiotów obowiązku wytwarzania energii z tych źródeł. Z obowiązkiem tym skorelowane są prawa tych podmiotów do określonej rekompensaty z tytułu poniesionych kosztów wytwarzania energii w stosunku do kosztów jej wytwarzania w źródłach tradycyjnych. W związku z tym dyrektywa 2009/28 nałożyła na państwa członkowskie UE obowiązek wspierania – w formie pomocy publicznej⁹ – wytwarzania energii elektrycznej ze źródeł

⁸ Na temat wsparcia energii odnawialnej w formach pośrednich zob. między innymi K. Tomczyk, *Podatkowe stimulatory i bariery rozwoju odnawialnych źródeł energii w Polsce*, [w:] :] A. Walaszek-Pyziół (red.), *Wybrane węzłowe zagadnienia współczesnego prawa energetycznego*, Kraków 2012, s. 355–367.

⁹ Szerzej zob. R. Zajdler, *Pomoc publiczna dla odnawialnych źródeł energii w świetle regulacji Unii Europejskiej*, [w:] M. Królikowska-Olczak (red.), *Studia z gospodarczego prawa Unii Europejskiej. Stan obecny i perspektywy rozwoju*, Kraków 2004, s. 143–150.

odnawialnych. W tym zakresie funkcjonują dwa systemy: kwotowy i cen sztywnych. System kwotowy opiera się na tak zwanych zielonych certyfikatach, których rolą jest wyrównanie różnicy w kosztach wytwarzania energii ze źródeł odnawialnych względem tradycyjnych. Wyrównanie tych kosztów jest możliwe poprzez nałożenie obowiązku nabycia określonej części całkowitego zużycia energii ze źródeł odnawialnych na wszystkich konsumentów. Z kolei system cen sztywnych (regulowanych) polega na nałożeniu na przedsiębiorstwa energetyczne (typowo dystrybucyjne) obowiązku nabywania energii elektrycznej wytworzonej ze źródeł odnawialnych przez rodzinnych producentów¹⁰.

W Polsce podstawą prawną w zakresie obowiązku wytwarzania energii ze źródeł odnawialnych jest treść art. 9a ustawy – *Prawo energetyczne* oraz rozporządzenie ministra właściwego do spraw gospodarki z dnia 18 października 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązków uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia, uiszczenia opłaty zastępczej, zakupu energii elektrycznej i ciepła wytworzonych w odnawialnych źródłach energii oraz obowiązku potwierdzania danych dotyczących ilości energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnym źródle energii: wskazuje wielkość energii koniecznej do wytworzenia w źródłach odnawialnych (dalej: rozporządzenie OZE)¹¹.

Istota obowiązku wytworzenia energii ze źródeł odnawialnych polega na wytworzeniu tej energii w źródle odnawialnym (w wielkości określonej przez rozporządzenie OZE) w połączeniu z obowiązkiem pozyskania i przedstawienia do umorzenia¹² świadectw pochodzenia lub (alternatywnie) z obowiązkiem zapłaty opłaty zastępczej (obliczonej zgodnie z przepisami ustawy – *Prawo energetyczne*)¹³. Podmiotowy wymiar omawianego obowiązku dotyczy czterech odrębnych grup podmiotów¹⁴. Inaczej mówiąc, obowiązek ten nałożony jest na następujące podmioty: 1) odbiorcę przemysłowego¹⁵, 2) przedsiębiorcę ener-

¹⁰ Z. Muras, *Polityka UE i Polski w sprawie promocji odnawialnych źródeł energii – różne rozwiązania, wspólny cel*, „Biblioteka Regulatora” 2010, lipiec, s. 13.

¹¹ Dz. U. z dnia 9 listopada 2012 r., poz. 1229.

¹² Prawne zasady umarzania świadectw pochodzenia reguluje art. 9e ustawy – *Prawo energetyczne*.

¹³ Szerzej zob. M.E. Górka, T. Krzywicki, *Wspieranie odnawialnych źródeł energii w Polsce*, [w:] M. Wierzbowski, R. Stankiewicz (red.), *Współczesne problemy prawa energetycznego*, Warszawa 2010, s. 192.

¹⁴ Szerzej na temat zakresu podmiotowego wskazanego obowiązku zob. Z. Muras, [w:] M. Swora, Z. Muras (red.), *Prawo energetyczne. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 578–584.

¹⁵ Odbiorca końcowy, którego główną działalnością gospodarczą jest działalność w zakresie: a) wydobywania węgla kamiennego lub rud metali nieżelaznych, b) produkcji wyrobów z drewna oraz korka z wyłączeniem produkcji mebli, c) produkcji papieru i wyrobów z papieru, d) produkcji chemikaliów i wyrobów chemicznych, e) produkcji wyrobów z gumy i tworzyw sztucznych, f) produkcji szkła i wyrobów ze szkła, g) produkcji ceramicznych materiałów budowlanych, h) produkcji metali, i) produkcji elektrod węglowych i grafitowych, styków i pozostałych elektrycznych wyrobów węglowych i grafitowych, j) produkcji żywności. Ustawa – *Prawo energetyczne*, art. 3 pkt 20f.

getycznego¹⁶, 3) odbiorcę końcowego¹⁷ oraz 4) towarowy dom maklerski¹⁸. Nie-
rozerwalną częścią realizacji opisanej powyżej zasady wsparcia bezpośredniego
jest obowiązek określonych podmiotów zakupu energii wytworzonej w źródłach
odnawialnych. Zgodnie z art. 9a ust. 6 ustawy – *Prawo energetyczne* podmiotem
zobowiązanym do zakupu energii wytworzonej w źródłach odnawialnych jest sprze-
dawca z urzędu. Obowiązek dotyczy źródeł odnawialnych przyłączonych do sieci
dystrybucyjnej lub przesyłowej, które znajdują się na terenie obejmującym obszar
działania tego sprzedawcy, a energia oferowana jest przez przedsiębiorstwo ener-
getyczne, które uzyskało koncesję na jej wytwarzanie lub zostało wpisane do re-
jestru działalności regulowanej (działalność gospodarcza w zakresie wytwarzania
biogazu rolniczego lub wytwarzania energii elektrycznej z biogazu rolniczego).
Omawiany zakup odbywa się po średniej cenie sprzedaży energii elektrycznej
w poprzednim roku kalendarzowym. Zatem obowiązek zakupu energii wytworzo-
nej w źródłach odnawialnych został nałożony na przedsiębiorstwo energetyczne
posiadające koncesję na obrót paliwami gazowymi lub energią elektryczną, świad-
czące usługi kompleksowe odbiorcom paliw gazowych lub energii elektrycznej
w gospodarstwie domowym, niekorzystającym z prawa wyboru sprzedawcy.

Podsumowując istotę wsparcia bezpośredniego w sektorze energii odnawial-
nej należy podkreślić, że system ten będzie skuteczny jedynie wówczas, jeżeli za-
sady wsparcia będą określone w perspektywie długookresowej, z jednoczesnym
określeniem okresu wygasania dla danych technologii i jednostek¹⁹.

Zakres ochrony bezpieczeństwa energetycznego w formie zapewnienia pierwszeństwa dostępu OZE do sieci

Rozwój całego sektora energetycznego oparty jest na procesach liberaliza-
cyjnych, których celem jest wprowadzenie konkurencji w jego obszarze. Dlate-
go przepisy prawa energetycznego zapewniają dostęp do sieci infrastrukturalnej

¹⁶ Podmiot prowadzący działalność gospodarczą w zakresie: a) wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji paliw albo energii lub obrotu nimi albo b) przesyłania dwutlenku węgla. *Ibidem*, art. 3, pkt 12.

¹⁷ Odbiorca dokonujący zakupu paliw lub energii na własny użytek; do własnego użytku nie zalicza się energii elektrycznej zakupionej w celu jej zużycia na potrzeby wytwarzania, przesyłania lub dystrybucji energii elektrycznej. *Ibidem*, art. 3, pkt 13a.

¹⁸ Spółka akcyjna albo spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, prowadząca działalność maklerską w zakresie obrotu towarami giełdowymi. Ustawa z dnia 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., nr 48, poz. 284 z późn. zm.), art. 2, pkt 8.

¹⁹ Z. Muras, *Systemy wsparcia bezpośredniego źródeł odnawialnych i kogeneracyjnych – wczoraj, dziś, jutro*, [w:] A. Walaszek-Pyziół (red.), *op. cit.*, s. 351.

wszystkim zainteresowanym podmiotom, które zamierzają wykonywać działalność w sektorze energetycznym (tak zwana zasada dostępu osób trzecich, inaczej TPA: *third party access*)²⁰. Zgodnie z dyrektywą 2009/28 zasada dostępu dotyczy również źródeł odnawialnych, z tym jednak szczególnym rozwiązaniem, że jest to dostęp uprzywilejowany, co wynika przede wszystkim z treści art. 16 ust. 2 pkt b dyrektywy OZE, który stanowi, że „państwa członkowie zapewniają również priorytetowy dostęp do systemu sieciowego dla energii elektrycznej wytwarzanej z odnawialnych źródeł energii”. Oznacza to, że rozwiązania unijne promują pierwszeństwo dostępu źródeł odnawialnych do sieci, co potwierdza ponadto pkt 61 preambuły do dyrektywy 2009/28, który wskazuje na obowiązek państw członkowskich takiego ukształtowania krajowych ram prawnych, aby zapewnione było jak najszybsze przyłączenie nowych instalacji OZE. Jedynie wymogi odnoszące się do zachowania niezawodności i bezpieczeństwa sieci uzasadniają odstępianie od wskazanej zasady uprzywilejowanego dostępu do sieci.

Przepisy ustawy – *Prawo energetyczne* wprowadzają czteroetapową procedurę przyłączenia do sieci, na którą składają się: 1) uzyskanie warunków przyłączenia do sieci elektroenergetycznej, 2) zawarcie umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej, 3) zawarcie umowy o przesył lub dystrybucję oraz 4) zawarcie umowy o sprzedaż energii. Dokładny zakres każdego z etapów wyznaczają treści art. 5 i art. 7 ustawy – *Prawo energetyczne* oraz rozporządzenie OZE, które reguluje wielkość energii koniecznej do wytworzenia w źródłach odnawialnych.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy – *Prawo energetyczne*

[...] przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją paliw gazowych lub energii jest obowiązane do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci z podmiotami ubiegającymi się o przyłączenie do sieci, na zasadzie równoprawnego traktowania, jeżeli istnieją techniczne i ekonomiczne warunki przyłączenia do sieci i dostarczania tych paliw lub energii, a żądający zawarcia umowy spełnia warunki przyłączenia do sieci i odbioru. Jeżeli przedsiębiorstwo energetyczne odmówi zawarcia umowy o przyłączenie do sieci, jest obowiązane niezwłocznie pisemnie powiadomić o odmowie jej zawarcia Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki i zainteresowany podmiot, podając przyczyny odmowy.

Warunki – o których stanowi cytowany artykuł – udzielane są zawsze na wniosek podmiotu zainteresowanego (przyłączeniem instalacji OZE do sieci). Treść tego wniosku oraz treść udzielonych warunków determinowane są treścią § 7 i § 8 Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego²¹. Na podstawie wspomnianych warunków zostaje zawarta umowa o przyłączenie do sieci, której minimalne elementy określa art. 7 ust 2 ustawy – *Prawo energetyczne*. W tym zakresie należy zwrócić uwagę, że od wejścia w życie „małe-

²⁰ Na temat liberalizacji sektorów infrastrukturalnych i zasady TPA zob. szerzej M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako nowa funkcja państwa w gospodarce*, Toruń 2005, *passim*.

²¹ Dz. U. nr 93, poz. 623.

go trójpaku energetycznego” obowiązkowym elementem umowy o przyłączenie do sieci jest harmonogram przyłączenia, co należy ocenić pozytywnie z punktu widzenia ochrony praw podmiotów ubiegających się o przyłączenie do sieci. Trzecim etapem procedury przyłączenia do sieci jest zawarcie umowy o przesył lub dystrybucję, której wymagane minimalne elementy określa art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy *Prawo energetyczne*. Ostatnim etapem, który kończy proces uzyskania dostępu do sieci jest zawarcie umowy o sprzedaż energii, której minimalne elementy określa art. 5 ust. 2 pkt 1 ustawy *Prawo energetyczne*, a podmiotem zobowiązanym do jej zawarcia – jak wynika z rozważań dotyczących form wsparcia bezpośredniego – jest sprzedawca z urzędu.

Podsumowując opisaną powyżej w sposób ogólny procedurę przyłączenia do sieci – w kontekście zapewnienia dostępu uprzywilejowanego dla przyłączenia źródła OZE – trzeba wskazać, że obowiązujące przepisy prawa energetycznego nie pozwalają na pełną realizację tej zasady w warunkach krajowych. Wynika to głównie z tego, że przepisy wprost nie określają maksymalnego terminu zawarcia umowy o przyłączenie do sieci. Należy przyjąć, że do zawarcia umowy dojdzie, jeżeli strony umowy (to jest podmiot składający wniosek o przyłączenie oraz operator sieci) dojdą do porozumienia co do treści wszystkich obowiązkowych elementów umowy. Oznacza to, że mogą one prowadzić negocjacje w tym zakresie bez ograniczonego terminu ich trwania. Jeżeli nie zakończą się one w terminie obowiązywania warunków o przyłączenie, to jest w ciągu 2 lat, to operator sieci przestaje być zobowiązany do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci. Jest to rozwiązanie odbiegające od wyznaczonej dyrektywą OZE zasady uprzywilejowania dostępu do sieci i w kontekście rozwoju energii wytwarzanej w odnawialnych źródłach energii, która ma sprzyjać zapewnieniu bezpieczeństwa energetycznego, należy je ocenić krytycznie.

Zakres ochrony bezpieczeństwa energetycznego poprzez wsparcie energetyki prosumenckiej

Przepisy wspierające rozwój energii ze źródeł odnawialnych wytwarzanej przez osoby fizyczne i zużywaniu jej na ich własne potrzeby są nowymi przepisami w ustawie – Prawo energetyczne. W związku z tym na początku należy określić ich istotę, która polega na tym, że rozwój energetyki prosumenckiej związany jest z promowaniem wytwarzania energii elektrycznej w mikroinstalacji przez osobę fizyczną niebędącą przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej²², a jej sprzedaż nie jest działalnością gospodarczą definiowana przez art. 2 tej ustawy.

²² Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 672.

Analizując przepisy dotyczące wytwarzania energii odnawialnej w mikroinstalacji, można stwierdzić, że są one skuteczne w zakresie promocji wytwarzania energii przez konsumentów z punktu widzenia czterech najważniejszych zasad.

Po pierwsze, zasady obowiązku zakupu energii wytworzonej w mikroinstalacji. Podmiotem zobowiązanym do zakupu tej energii jest sprzedawca z urzędu. Zgodnie z treścią art. 9v – ustawy *Prawo energetyczne*:

energię elektryczną wytworzoną w mikroinstalacji przyłączonej do sieci dystrybucyjnej znajdującej się na terenie obejmującym obszar działania sprzedawcy z urzędu i oferowaną do sprzedaży przez osobę fizyczną jest obowiązany zakupić ten sprzedawca. Zakup tej energii odbywa się po cenie równej 80% średniej ceny sprzedaży energii elektrycznej w poprzednim roku kalendarzowym²³.

Po drugie, zasady opłaty za przyłączenie do sieci. Na wstępie należy wskazać, że jest ona preferencyjna, bowiem zgodnie z art. 7 ust. 8 pkt 3 ustawy – *Prawo energetyczne*

[...] za przyłączenie źródeł współpracujących z siecią oraz sieci przedsiębiorstw energetycznych zajmujących się przesyłaniem lub dystrybucją paliw gazowych lub energii pobiera się opłatę ustaloną na podstawie rzeczywistych nakładów poniesionych na realizację przyłączenia, z wyłączeniem: a) odnawialnych źródeł energii o mocy elektrycznej zainstalowanej nie wyższej niż 5 MW oraz jednostek kogeneracji o mocy elektrycznej zainstalowanej poniżej 1 MW, za których przyłączenie pobiera się połowę opłaty ustalonej na podstawie rzeczywistych nakładów, b) mikroinstalacji, za której przyłączenie do sieci dystrybucyjnej elektroenergetycznej nie pobiera się opłaty.

Po trzecie, zasady odmowy dostępu do sieci. Zgodnie z art. 9 ust. 8d² ustawy – *Prawo energetyczne*

[...] w przypadku gdy przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją energii elektrycznej odmówi przyłączenia do sieci odnawialnego źródła energii z powodu braku technicznych warunków przyłączenia wynikających z braku niezbędnych zdolności przesyłowych sieci w terminie proponowanym przez podmiot ubiegający się o przyłączenie odnawialnego źródła energii przedsiębiorstwo energetyczne określa planowany termin oraz warunki wykonania niezbędnej rozbudowy lub modernizacji sieci, a także określa termin przyłączenia.

Ponadto, zgodnie z art. 9 ust. 8d³ ustawy – *Prawo energetyczne*

[...] w przypadku braku technicznych lub ekonomicznych warunków przyłączenia w zakresie mocy przyłączeniowej określonej we wniosku o określenie warunków przyłączenia odnawial-

²³ Odrębną kwestię stanowi pytanie, czy słuszne jest rozwiązanie w ramach którego, prawu (decyzja fakultatywna) wytwarzania energii w źródłach odnawialnych towarzyszy obowiązek jej zakupu jedynie w obszarze wytwarzania energii w mikroinstalacji. Dyskusję na ten temat zob. szerzej M. Koszowski, *Polityka wobec odnawialnych źródeł energii – wczoraj, dziś, jutro – pomoc, wsparcie, konkurencja*, [w:] T. Długosz (red.), *Ochrona konkurencji i konsumentów w prawie sektorów infrastrukturalnych*, Kraków 2012, s. 86–87.

nego źródła energii, przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją energii elektrycznej powiadamia podmiot ubiegający się o przyłączenie o wielkości dostępnej mocy przyłączeniowej, dla jakiej mogą być spełnione te warunki. Jeżeli podmiot ten, w terminie 30 dni od dnia otrzymania powiadomienia: 1) wyraził zgodę na taką wielkość mocy przyłączeniowej, przedsiębiorstwo to wydaje warunki przyłączenia; 2) nie wyraził zgody na taką wielkość mocy przyłączeniowej, przedsiębiorstwo to odmawia wydania warunków przyłączenia.

Po czwarte, zasady przyłączenia do sieci. Zgodnie z art. 9 ust. 8d⁴ ustawy – *Prawo energetyczne*

[...] w przypadku gdy podmiot ubiegający się o przyłączenie mikroinstalacji do sieci dystrybucyjnej jest przyłączony do sieci jako odbiorca końcowy, a moc zainstalowana mikroinstalacji, o przyłączenie której ubiega się ten podmiot, nie jest większa niż określona w wydanych warunkach przyłączenia, przyłączenie do sieci odbywa się na podstawie zgłoszenia przyłączenia mikroinstalacji, złożonego w przedsiębiorstwie energetycznym, do sieci którego ma być ona przyłączona, po zainstalowaniu odpowiednich układów zabezpieczających i układu pomiarowo-rozliczeniowego. W innym przypadku przyłączenie mikroinstalacji do sieci dystrybucyjnej odbywa się na podstawie umowy o przyłączenie do sieci. Koszt instalacji układu zabezpieczającego i układu pomiarowo-rozliczeniowego ponosi operator systemu dystrybucyjnego elektroenergetycznego.

Wprowadzone „małym trójpakietem energetycznym” przepisy ustawy – *Prawo energetyczne* w zakresie wspierania energetyki prosumenckiej należy ocenić pozytywnie, zwłaszcza w kontekście treści dyrektywy OZE w zakresie zwolnienia „najmniejszych” odnawialnych źródeł energii z oceny z punktu widzenia możliwości technicznych lub ekonomicznych dla ich przyłączenia. Ponadto, koszty instalacji układu zabezpieczającego i układu pomiarowo-rozliczeniowego ponoszone są przez operatora systemu elektroenergetycznego, a nie przez osobę fizyczną.

Uwagi końcowe

Nie ulega wątpliwości, że obszerne przepisy prawa energetycznego wprowadzają szereg rozwiązań mających na celu ochronę bezpieczeństwa energetycznego w całym sektorze energetycznym, w tym również poprzez zabezpieczenie dostaw energii wytwarzanej w źródłach odnawialnych. Podsumowując ogólnie powyższe rozważania warto wskazać, że podstawowym rozwiązaniem prawnym gwarantującym dostawę energii wyprodukowanej w źródłach odnawialnych jest publicznoprawny obowiązek wytwarzania tej energii nałożony na określone grupy podmiotów. Samo nałożenie obowiązku wytwarzania energii w drodze ustawy należy ocenić pozytywnie, jednakże – jak wynika z powyższych rozważań – nieprecyzyjne są przepisy w zakresie dostępu źródeł odnawialnych do sieci. Jest to bez wątpienia jedna z najpoważniejszych barier prawnych w zakresie skutecznego rozwoju sektora źródeł odnawialnych. Pozytywnie jednak należy ocenić

najnowsze rozwiązania ustawy – *Prawo energetyczne* w zakresie wspierania energetyki prosumenckiej. W tym zakresie na szczególne uwzględnienie zasługuje nałożenie na sprzedawcę z urzędu obowiązku zakupu energii wytworzonej w mikroinstalacji i stosowanie opłat preferencyjnych z tytułu dostępu do sieci. Jednak ogólny wniosek jest taki, że prawna ochrona (wynikająca z ustawy – *Prawo energetyczne*) bezpieczeństwa energetycznego w sektorze energii odnawialnej nie jest wystarczająca. Po pierwsze dlatego, że wciąż jest brak pełnej implementacji dyrektywy 2009/28, a nowelizacja w formie „małego trójpaku energetycznego” stanowi jedynie początek procesu dostosowywania krajowych przepisów dotyczących energii odnawialnej do wymogów przyjętych przez UE. Po drugie, ponieważ obowiązujące przepisy ustawy *Prawo energetyczne* – nie zapewniają pełnej i skutecznej ochrony rozwoju sektora źródeł odnawialnych, nawet po nowelizacji ustawy „małym trójpakiem energetycznym”.

OCHRONA MIENIA RUCHOMEGO W ŚWIETLE USTAWY O OCHRONIE OSÓB I MIENIA

Problematyka ochrony mienia ruchomego jako przedmiotu regulacji ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia¹ wzbudza wątpliwości co do jej poprawności. Jak się zdaje, podstawową wadą powodującą taki stan jest z jednej strony nieprecyzyjność ustawodawcy w regulacji tej materii; z drugiej – niekonsekwencja wywołująca trudności interpretacyjne.

Istniejący stan rzeczy skłonił do przyjrzenia się tej kwestii, wpierv w wymiarze czysto dogmatycznym. Podstawą ocen poprawności obowiązujących rozwiązań powinna być obiektywna analiza prawna. Obraz normatywnego modelu prawnej ochrony mienia zawartego w jednej z ważniejszych regulacji prawnych z tej materii – ustawie o ochronie osób i mienia pozwoli na ocenę praktycznego ich zastosowania, a w konsekwencji ustalenia jego potencjału i/lub ewentualnych ułomności. Ustalenia empiryczne winny być prowadzone w odniesieniu do analizy teoretyczno-prawnej. Analiza ta wyznacza kierunek niniejszych rozważań. Jej celem jest ustalenie *de lege lata* modelu ochrony mienia ruchomego w omawianej ustawie.

Mienie ruchome jako przedmiot regulacji prawnej

Analiza statusu prawnego ochrony mienia ruchomego w polskim prawie wymaga dokonania zabiegu wyłączenia tego zagadnienia z szerszej materii poznawczej – z zagadnienia mienia. Problematyka ochrony mienia jest złożona i wymaga właściwego podejścia. Ochrona dóbr identyfikowanych z mieniem stanowi jedno z ważniejszych zadań prawa. Źródłem tej doniosłości jest *Konstytucja RP*², która ochronie mienia nadaje rangę podstawowej zasady ustrojowo-prawnej. Ochrony mienia postrzegana w kontekście ochrony własności stanowi jeden z fundamentów współczesnego ustroju; z jednej strony wolnorynkowego, z drugiej – opartego na gwarancji

* Dr, Wyższa Szkoła Prawa i Administracji, Przemyśl–Rzeszów.

¹ Dz. U. z 2014 r., poz. 1099.

² Dz. U. z 1997 r., nr 78, poz. 483.

praw i wolności obywatelskich oraz własności jako podstawowego prawa dysponowania mieniem. Stąd też za słuszny kierunek normatywny uznać należy tworzenie instrumentów ochrony mienia we wszystkich możliwych gałęziach prawa.

Przede wszystkim ochrona mienia stanowi przedmiot zainteresowań gałęzi prawa cywilnego. To na gruncie kodeksu cywilnego³ podejmowane są próby definiowania tej materii poznawczej. Problematyce mienia poświęcona jest *Księga pierwsza kodeksu cywilnego* – Tytuł III. *Mienie*. Definicję mienia wyrażono w art. 44 poprzez stwierdzenie, że „mieniem jest własność i inne prawa majątkowe”. Oznacza to, że chodzi wyłącznie o aktywa. Pasywa nie wchodzą w zakres tego pojęcia. Ogół aktywów to majątek danego podmiotu. Dodatkowo o mieniu – w przeciwieństwie do majątku – można mówić bez odnoszenia go do określonej osoby. Kodeks cywilny wyróżnia różne przedmioty kwalifikowane jako mienie. Własnością czy innymi prawami majątkowymi mogą być w szczególności: 1) nieruchomości czyli przedmioty materialne⁴; 2) ruchomości czyli rzeczy, przedmioty materialne; 3) inne prawa majątkowe niekwalifikowane jako nieruchomości bądź ruchomości, niebędące przedmiotami materialnymi. Mienie – nieruchome czy ruchome – powiązane może być z innymi składnikami majątkowymi, które są kwalifikowane jako części składowe rzeczy głównej (podstawowego składnika majątkowego), bądź też nie.

Także w polskim prawie karnym wypracowano system ochrony własności jak i samego mienia ustanawiając je w części szczególnej *Kodeksu karnego*⁵ – rozdziału XXXV – *Przestępstwa przeciwko mieniu*. Kodeks karny dokonuje podobnego rozróżnienia ruchomości i nieruchomości jak prawo cywilne. Różni się nieco aparatem pojęciowym. Co do ruchomości używa tożsamego określenia jak prawo cywilne, zaś dla nieruchomości stosuje pojęcie „prawa majątkowe”. Niezależnie od szaty pojęciowej, obie gałęzie prawa zgodnie rozróżniają mienie ruchome od nieruchomego/praw majątkowych. Rozróżnienie to można także dokonać na gruncie klasyfikacji czynów karanych. Kodeks karny przewiduje czyny zabronione podejmowane w odniesieniu do ruchomości⁶, jak również czyny zabronione podejmowane względem ruchomości i nieruchomości⁷. Tak dokonane rozróżnienie pozostaje nieostre, przez co nie dostarcza właściwej oprawy terminologicznej. Co jednak warto zauważyć, to że uwaga prawa karnego skupia

³ Dz. U. z 2014 r., poz. 121.

⁴ Nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności – grunty oraz budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności (art. 46 k.c.). Do tej grupy zaliczane są np. odrębna własność lokalu czy udziały w nieruchomościach. Nieruchomości mogą być kwalifikowane rozmaicie w zależności od przeznaczenia, np. grunty rolne, nieruchomości mieszkaniowe, obiekty budowlane itp.

⁵ Dz. U. z 1997 r., nr 88, poz. 553 z późn. zm.

⁶ Np. kradzież (art. 278 k.k.), kradzież z włamaniem (art. 279 k.k.).

⁷ Np. przywłaszczenie (art. 284 k.k.), niszczenie rzeczy (art. 288 k.k.).

się więcej na ruchomościach niż na prawach majątkowych. Kodeks karny operuje natomiast niedookreślonym pojęciem mienia znacznej i wielkiej wartości⁸, co także czyni takie rozróżnienie nieostrym. To powoduje, że poziom precyzji w dookreśleniu normatywnym pojęcia mienia ruchomego w prawie karnym nie jest najwyższy. Pozostawione to jest praktyce stosowania prawa, w tym głównie na potrzeby konkretnych postępowań.

Żadna z tych gałęzi nie formułuje jednak pojęcia ruchomości i nieruchomości w sposób pozwalający na nie budzącą wątpliwości ich identyfikację normatywną. W przeciwieństwie do prawa administracyjnego, które podejmuje próbę uporządkowania pojęciowego tej materii. Niestety, z niezbyt dobrym skutkiem. Na gruncie prawa administracyjnego ochrona mienia jest przedmiotem zainteresowań wielu uregulowań z różnych sfer regulacji. Poziom szczegółowości normatywnej tych regulacji też jest zróżnicowany. Wskazać w tym zakresie można np. ustawę – *Prawo wodne*⁹, która chroni mienie nieruchomości przed szkodliwym dla niego wpływem immisji sąsiedzkiej wywołanej zmianą stanu wody na gruncie. Innym przykładem może być ustawa – *Prawo budowlane*¹⁰, która poprzez reglamentację zamysłu inwestycyjnego i procesu jego realizacji oraz użytkowania obiektów budowlanych wpływa na ich ochronę. Dla ruchomości można wskazać ustawę – *Prawo o ruchu drogowym*¹¹, która poprzez reglamentację dopuszczania do ruchu drogowego pojazdów mechanicznych wpływa na ochronę poziomu ich sprawności. Trzymając się tak szeroko rozumianej ochrony mienia w prawie administracyjnym można by mnożyć przykłady o reglamentację jakości żywności jako formę ochrony jej społeczno-gospodarczego przeznaczenia, czy gospodarkę odpadami jako formę ochrony ruchomości (surowca) poprzez racjonalizację procesu utylizacyjnego.

Na szczególną uwagę zasługuje jednak ustawa o ochronie osób i mienia, która wprowadza prawne instrumenty ochrony tych dóbr i zdaje się być najbardziej uniwersalną ustawą zaliczaną do administracyjnoprawnych regulujących problematykę ochrony mienia. Ustawa ta jednak pozostawia pewien niedosyt. O ile uregulowanie ochrony ruchomości nie nastęrcza większych wątpliwości tak pojawiają się one w odniesieniu do ustalenia zakresu obowiązywania tej ustawy względem ochrony ruchomości. Wątpliwości te były bezpośrednią przesłanką do poświęcenia tej kwestii głębszych rozważań zawartych w niniejszym opracowaniu. Punktem wyjścia jest ustalenie stanu *de lege lata* dla norm zawartych w omawianej ustawie odnoszących się do ochrony ruchomości.

⁸ W przypadku popełnienia jednego z deliktów z zakresu „art. 278 § 1 lub 2, art. 284 § 1 lub 2, art. 285 § 1, art. 286 § 1, art. 287 § 1, art. 288 § 1 lub 3, lub w art. 291 § 1” na mieniu znacznej wielkości kara zostaje obostrzona – od roku do lat 10 (art. 294)

⁹ Zob. art. 29 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. – *Prawo wodne*, Dz. U. z 2012 r., poz. 145.

¹⁰ Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – *Prawo budowlane*, Dz. U. z 2013 r., poz. 1409.

¹¹ Zob. Dział III *Pojazdy* ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – *Prawo o ruchu drogowym*, Dz. U. z 2012 r., poz. 1137.

Przedmiotowe ujęcie mienia ruchomego

Dla potrzeb właściwej identyfikacji mienia ruchomego niezbędne jest ustalenie przedmiotu regulacji identyfikowanego z mieniem. W tym zakresie w pierw należy wskazać art. 1 pkt 1, w którym ustawodawca wymienia jako mienie poddane ochronie i to obowiązkowej: obszary, obiekty i urządzenia. To skłania do podjęcia trudu sprecyzowania zakresu pojęciowego tak ujętych dóbr materialnych. Czy zawarte w nich treści obejmują także ruchomości jako dobra, dla ochrony których wprowadza się tą ustawą określone narzędzia normatywne?

Analiza zakresów pojęciowych terminów użytych przez ustawodawcę wymaga systemowego podejścia. Po pierwsze, wykluczyć jako ruchomości należy obszary, które w omawianej ustawie zostały zdefiniowane jako obszar określony przez ministrów, kierowników urzędów centralnych i wojewodów, wydzielony i odpowiednio oznakowany (art. 2 pkt 3). Zauważyć przy tym należy, że użyte przez ustawodawcę sformułowanie nie ma na celu doprecyzowanie normatywnie użytego terminu „obszar”, lecz „obszar podlegający obowiązkowej ochronie”. Celem tego przepisu jest więc bardziej wskazanie tych obszarów, które są poddane obowiązkowej ochronie, niż próba definiowania normatywnego pojęcia „obszar”¹². W polskim prawodawstwie spotkać natomiast można próby tłumaczenia terminu „obszar” pojęciem „teren”¹³. Jakkolwiek, przyjąć można, że termin obszar nie odnosi się do ruchomości. Pozostaje w ścisłym związku z mieniem nieruchomym.

Inaczej jest z terminem „obiekt”. Nie zagłębiając się w etymologię tego terminu, na potrzeby prowadzonych rozważań przyjęto, że w odniesieniu do rzeczy materialnych zasadniczo stosuje się go zarówno do mienia ruchomego, jak i nieruchomego. O ile omawiana ustawa nie precyzuje użytego w niej terminu „obiekt” *expressis verbis*, to jednak treść jej przepisów zdaje się sugerować, że chodzi tu wyłącznie o mienie nieruchome. Jednym z wyrazów tej tendencji jest art. 8 ust. 1 pkt 1 określający zakres aktywności wewnętrznych służb ochrony podejmowanej w „granicach chronionych obszarów i obiektów”. Podobne sformułowanie zostało użyte w art. 36 ust. 1 pkt 3–5. W art. 36 ust. 1 pkt 1 i 2, jak i w art. 43 ust. 2 pkt 3 pojawia się ponadto treść jednoznacznie odnosząca się do obiektów jako nieruchomości. Mowa jest tu bowiem o wstępie, przebywaniu i opuszczeniu obszarów i obiektów. Pojęcie „obszar” i „obiekt” zostały tu jednolicie potraktowane, w przeciwieństwie do pominiętego w tych przepisach pojęcia „urządzenia”. To sugeruje ograniczenie przedmiotowe ustawy o ochronie osób i mienia wyłącznie

¹² Podobnie zob. np.: art. 5 pkt 2b, 2c, 2d, 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, Dz. U. nr 92, poz. 880 z późn. zm.; art. 9 ust. 1 pkt 6a, 6b, 6c ustawy – *Prawo wodne*; art. 2 pkt 6, 7, 8, 9 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, Dz. U. z 2012 r., poz. 647.

¹³ Zob. art. 3 pkt 20 ustawy – *Prawo budowlane*.

do obiektów będących nieruchomościami. Mienie ruchome zostało w tym zakresie pominięte jako przedmiot ochrony regulowanej ustawą o ochronie osób i mienia definiowany terminem „obiekt”.

Nieco inny obraz kształtuje się w odniesieniu do urzędzeń. Co prawda, ustawodawca nie definiuje terminu „urządzenia”, co wywołuje wątpliwości interpretacyjne w jego zakresie przedmiotowym. Wyraźnie jednak odróżnia równorzędnie używane terminy „obszar” i „obiekt” od terminu „urządzenie”. Wyrazem tej dyferencjacji są chociażby wyżej przytoczone przepisy. W art. 8 ust. 1 rozróżniono obszary i obiekty jednolicie potraktowane w pkt 1 od urzędzeń, którym poświęcono odrębny pkt 2. Szczególną doniosłość w omawianej materii zachowuje art. 36 regulujący uprawnienia pracownika ochrony przy wykonywaniu zadań ochrony osób i mienia. Uwaga ustawodawcy skupiła się tu wyłącznie na obszarach i obiektach. Urządzenia jako przedmiot ochrony zostały pominięte. To oznacza, że regulowane w rozdziale 6 ustawy o ochronie osób i mienia środki ochrony fizycznej *ex lege* nie mogą być stosowane w odniesieniu do urzędzeń. W tym zakresie ustawodawca wykazał się niekonsekwencją. O tym, że uznać to należy za przeoczenie przekonuje treść art. 42 zamykający katalog przepisów tego rozdziału, w którym pojawia się termin „urządzenia”, mimo że treść pozostałych przepisów składających się na ten rozdział pozostaje ambiwalentna dla problematyki ochrony urzędzeń.

Niedokładność ustawodawcy w regulowaniu problematyki ochrony ruchomości na gruncie ustawy o ochronie osób i mienia pojawia się także w innych przepisach. Nie dostrzegając ruchomości jako obiektów wymagających ochrony regulowanej omawianą ustawą z uwagą jaką poświęcił mieniu nieruchomemu, wprowadza jednocześnie kwalifikowane formy ochrony transportu mienia ruchomego. Jako obowiązkowy uznany został w art. 2 pkt 3a ustawy o ochronie osób i mienia transport broni, amunicji, materiałów wybuchowych, uzbrojenia, urzędzeń i sprzętu wojskowego, wysyłany z obszarów i obiektów podlegających obowiązkowej ochronie. O doniosłości tej ochrony świadczy fakt ujęcia transportu podlegającego obowiązkowej ochronie w wykazie podstawowych pojęć tej ustawy. Przepis ten uzupełnia art. 5 ust. 1 wprowadzający obowiązkową ochronę realizowaną przez specjalistyczne uzbrojone formacje ochronne lub odpowiednie zabezpieczenie techniczne dla transportu ważnego dla obronności, interesu gospodarczego państwa, bezpieczeństwa publicznego i innych ważnych interesów państwa. W tym przepisie transport został zrównany z obszarami, obiektami i urzędzeniami jako przedmiot kwalifikowanej ochrony. Z jednej strony stanowi rozwinięcie przedmiotowe mienia ruchomego ujętego w art. 2 pkt 3a o wszystko to, co ma znaczenie dla wartości wymienionych w art. 5 ust. 1 niejako otwierając katalog przedmiotowy mienia ruchomego poddanego ochronie. Niestety, założenie to nie znalazło rozwinięcia w pozostałych przepisach, w tym regulujących formalizację mienia jako podlegającego obowiązkowej ochronie poprzez wpis do stosownego wykazu, czy ewidencji. Tym samym przepis rozszerzający nie

znajduje umocowania o akt indywidualizujący konkretną ruchomość jako mającą znaczenie w rozumieniu art. 5 st. 1, a przez to wymagającą obowiązkowej ochrony z zachowaniem kwalifikowanej formy.

Także sam przedmiot określony w art. 2 pkt 3a trudno uznać za dookreślony normatywnie. Przykładem, pojęcie „broń” jest terminem o trudnej do ustalenia treści. Co innego termin „broń palna”, który ustawodawca definiuje w art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej¹⁴. W ustawie o ochronie osób i mienia mowa jest natomiast o „broni”, co stanowi zagadnienie znacznie szersze względem pojęcia „broń palna” i w zasadzie niedookreślone terminologicznie. Podobną uwagę można odnieść do innych terminów ujętych w tym przepisie, np. „urządzenia i sprzęt wojskowy”. Pozostawienie praktyce weryfikacji tego, co stanowi przedmiot kwalifikowanej ochrony przy transporcie jako sprzęt wojskowy, wobec powagi omawianej problematyki, trudno uznać za prawidłowe rozwiązanie. Uściślenie tych terminów mogłoby znaleźć się w stosownym wykazie w ramach rozporządzenia właściwego ministra. To wykluczyłoby wątpliwości interpretacyjne i ewentualne nieprawidłowości w postaci nadmiernej lub niewystarczającej ochrony.

Za nieudolne uznać także należy sformułowania użyte dla urządzeń w art. 5 ust. 2. Katalog tego, co w świetle tej normy należy do urządzeń co do zasady odnosi się do nieruchomości. Jedynym wyjątkiem jest mienie wymienione w pkt 3 lit. c, które przy przyjęciu określonych założeń można by uznać także za ruchome. Nie jest to jednak wyraz *expressis verbis* cytowanego przepisu lecz wynik praktyki interpretacyjnej. Ma więc charakter indywidualny i nie kieruje się jednym uniwersalnym kluczem. Użyte ponadto w jego treści sformułowania pozostają niedookreślone co zwiększa dowolność w zaliczeniu konkretnego urządzenia ruchomego jako wymagającego kwalifikowanej ochrony regulowanej omawianą ustawą. Termin „urządzenia znajdujące się w otwartym terenie”, czy „poważne straty materialne” mogą być różnie interpretowane. To z kolei, może wywołać nieprawidłowości w zaliczaniu konkretnych urządzeń jako poddanych kwalifikowanej ochronie zbędnie podnosząc poziom ich ochrony, lub ich jej pozbawiając.

Nie zmienia tego treść art. 7 ust. 1a odnoszący się bezpośrednio do transportu. To pozwala skonstatować o nieudolnych próbach ustawodawcy rozszerzenia katalogu mienia ruchomego poddanego obowiązkowej ochronie o przedmioty nieujęte w art. 2 pkt 3a przy zastrzeżeniu, że są to przedmioty wysyłane z obszarów i obiektów poddanych obowiązkowej ochronie. *A contrario*, przedmioty takie wysyłane z innych obszarów lub obiektów wymogom takiej ochrony nie podlegają. To oznacza szczególną odpowiedzialność za prawidłowy transport takich przedmiotów. Musi być realizowany z odpowiednich obszarów i obiektów, a przez to nie powinien nigdy trafić do innych jak tylko objętych wykazem obowiązkowej ochrony. Wówczas bowiem dalszy transport utraci kwalifikowaną

¹⁴ Dz. U. z 2013 r., poz. 628.

formę. To jednak nie mieści się w granicach normatywnej regulacji powodując w niej lukę.

Podobne wątpliwości wywołuje art. 6 ust. 2 ustawy o ochronie osób i mienia odnoszący się do ochrony wartości pieniężnych przechowywanych i transportowanych przez przedsiębiorców i inne jednostki organizacyjne, uwzględniając konieczność zapewnienia należytego poziomu bezpieczeństwa chronionych wartości pieniężnych. Co prawda, pojęcie „wartości pieniężne” pozostaje także terminem niedookreślonym w omawianej ustawie, to jednak akt wykonawczy do niej – Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 7 września 2007 r. w sprawie wymagań, jakim powinna odpowiadać ochrona wartości pieniężnych przechowywanych i transportowanych przez przedsiębiorców i inne jednostki organizacyjne, wprowadza wymierną jednostkę dookreślającą to pojęcie – „jednostkę obliczeniową”. Stanowi ona 120 krotność przeciętnego wynagrodzenia w poprzednim kwartale ogłaszanego przez prezesa Głównego Urzędu Statystycznego i jej wielokrotność stanowi odniesienie do identyfikacji przedmiotu określanego jako „wartość pieniężna”. W tym zakresie, wykładnia systemowa pozwala na ustalenie mienia ruchomego poddanego kwalifikowanej ochronie regulowanej ustawą o ochronie osób i mienia. Takie rozwiązanie potwierdza zgłoszony wyżej postulat odnoszący się doprecyzowania terminów użytych w art. 2 pkt 3a ustawy o ochronie osób i mienia.

Za niezrozumiałą uznać z kolei należy intencję ustawodawcy wyrażoną w art. 8 ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie osób i mienia. Jako przedmiot kwalifikowanej ochrony w transporcie realizowanej z zachowaniem ustawowych wymogów konwoju wskazano „mienie jednostki”. Uznać można, że przepis ten skierowany jest na ochronę mienia ruchomego. Transport nieruchomości co do zasady nie wchodzi w grę. Nie sposób jednak określić na podstawie tak lakonicznego sformułowania o jakie mienie chodzi. Czy o każde? Nawet najmniej wartościowe, jak np. materiały biurowe? Żaden z innych przepisów tej ustawy, jak i aktów wykonawczych do niej nie daje odpowiedzi na te pytania. To czyni omawianą regulację za niekompletną, bądź zbędną. Odpowiedzi będą miały czysto aprioryczny charakter, a przez to wykraczać będą poza przyjętą konwencję rozważań dogmatycznych. Stąd też, za cenę koniecznych uproszczeń pozostawione zostaną poza treść niniejszych rozważań. Jakkolwiek, przyjąć można, że takie sformułowanie normatywne wprowadza zamęt interpretacyjny, co trudno aprobować.

Zakres ochrony mienia ruchomego

Kolejnym ważnym elementem analizy ochrony mienia ruchomego w świetle ustawy o ochronie osób i mienia jest ustalenie zakresu tej ochrony. Innymi słowy, przed czym mienie to jest chronione i w jakich formach.

W ramach ochrony mienia wskazuje się jako pożądane działania zapobiegające przestępstwom i wykroczeniom przeciwko niemu, a także przeciwdziałające powstawaniu szkód wynikających z tych zdarzeń (art. 2 pkt 5). Takie ujęcie czyni ochronę mienia ograniczoną wyłącznie do granic zachowań bezprawnych, a więc pozytywnie zidentyfikowanych normą prawną. Te działania, które nie zostały przez ustawodawcę uwzględnione jako bezprawne, nie będą stanowiły podstawy podejmowania działań ochronnych. Zakres tej ochrony został jeszcze dalej ograniczony do bezprawności penalizowanej w granicach odpowiedzialności karnej. Wyklucza to więc bezprawność regulowaną innymi gałęziami prawa. Ochrona mienia może więc być realizowana wyłącznie w granicach pozytywnych unormowań karnych.

A zatem, na gruncie ustawy o ochronie osób i mienia ochrona ta jest stosunkowo ograniczona, co wywołuje wątpliwości o poprawności tego uregulowania. Pogląd ten znajduje potwierdzenie w literaturze przedmiotu¹⁵. Użyte w ustawie o ochronie osób i mienia sformułowanie odnoszące się do zakresu ochrony nie odpowiada konstytucyjnej zasadzie swobody dysponowania mieniem.

Zgodnie z art. 64 ust. 2 Konstytucji własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej. Zgodnie z art. 20 ustawy zasadniczej własność prywatna, między innymi, stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej. Stanowi więc fundament współczesnej organizacji ustrojowo-prawnej państwa. Zgodnie z art. 21 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolita chroni prawo własności. Własność ta może być bowiem ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności (ust. 3). To oznacza możliwość swobodnego dysponowania mieniem, w tym ruchomym, do którego posiada się tytuł prawny. To też oznacza, że w granicach tak pojętej ochrony powinno mieścić się prawo do podejmowania działań służących eliminacji wszelkich ingerencji w nasze dobro nie ograniczonych ustawowo. Mowa tu o eliminacji wszelkich ingerencji, a nie tylko tych nawiązujących do bezprawia karnoprawnego.

W zakresie wymogów ochrony własności i mienia, w zależności od potrzeb, powinna więc istnieć możliwość podejmowania wybranych przez obywatela środków eliminujących niepożądane zjawiska regulowane wszystkimi gałęziami prawa, w tym: cywilnym, karnym czy administracyjnym¹⁶. Ustawa o ochronie osób i mienia nie uwzględnia całego katalogu tych środków. Ogranicza się bowiem jedynie do wymiaru karnoprawnego. Mimo że zaliczana jest do regulacji administracyjnoprawnych, stanowi instrument uzupełniający ochronę karnopraw-

¹⁵ Zob. np. G. Gozdór, *Ustawa o ochronie osób i mienia. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 53; T. Hanausek, *Ustawa o ochronie osób i mienia. Komentarz*, Toruń 1998, s. 16; P. Kubiński, *Działalność gospodarcza w zakresie ochrony osób i mienia i jej koncesjonowanie*, Warszawa 2008, s. 163–165.

¹⁶ Por. np. S. Malarski, [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, s. 121.

ną z pominięciem jej wykorzystania dla ochrony przed działaniami identyfikowanymi prawem administracyjnym, czy cywilnym.

Tak dookreślone dysponowanie mieniem względem *erga omnes* nie wyczerpuje znamion swobody bezwzględnej. Ogranicza je bowiem kwalifikacja karna czynu skierowanego przeciwko mieniu. Inne ingerencje są więc ustawą o ochronie osób i mienia dopuszczalne, niezależnie od tego, czy naruszają normy cywilnoprawne, bądź administracyjnoprawne. Dysponując mieniem, zgodnie z intencją ustawodawcy, nie można eliminować działań bezprawnych w rozumieniu innych regulacji niż karna. Pozostaje liczyć na nieszkodliwy charakter takich oddziaływań, gdyż dopiero szkoda stanowi przesłankę do roszczenia odszkodowawczego dochodzonego na gruncie prawa cywilnego. Trudno jednak mówić o prawie do ochrony podejmowanej w wymiarze prewencyjnym, eliminującymi szkodę przed jej wystąpieniem. Takie bowiem działanie nie znajduje bowiem podstawy w omawianej ustawie.

Szczególnie dotkliwe jest w odniesieniu do mienia ruchomego. Formy ochrony tego mienia mają nieco inny katalog, niż służące ochronie mienia nieruchomości. To bowiem można ogrodzić, oznakować, zabezpieczyć urządzeniami zabezpieczenia mechanicznego, czy różnorodnymi systemami alarmowymi. Ochrona mienia ruchomego nie daje takich możliwości. Co więcej, jest bardziej narażona na naruszenia określone jako bezprawne i to nie tylko w rozumieniu prawa karnego.

Obowiązujące rozwiązanie należy poddać uzasadnionej krytyce. Nie sposób bowiem zgodzić się z uregulowaniem, które w sposób ewidentny ogranicza ochronę tylko do działań bezprawnych w rozumieniu prawa karnego. Zgodzić się należy z postulatem wprowadzenia nowej definicji legalnej ochrony mienia, która obejmowałaby nie tylko działania zapobiegające przestępstwom i wykroczeniom przeciwko mieniu, ale także działania przeciwdziałające powstawaniu szkody wynikającej z tych zdarzeń oraz czynów niedozwolonych w rozumieniu innych gałęzi prawa, np. cywilnego¹⁷. Przede wszystkim wskazać tu należy roszczenie odszkodowawcze dochodzone na podstawie art. 405 i nast., czy art. 415 i nast. Determinantem tego roszczenia jest szkoda odniesiona na mieniu, bądź prawie do jego dysponowania. Nie wyczerpuje to jednak pełnej ochrony mienia. Ochrona ta bowiem powinna także uwzględniać formy eliminujące nie tylko działania bezprawne w rozumieniu karnoprawnym czy działania szkodliwe dla mienia. Powinna w pełni gwarantować swobodę w dysponowaniu mieniem. Rolę tę mogłaby pełnić ustawa o ochronie osób i mienia, pod warunkiem właściwej treści zawartych w niej norm. Na przykład prawo do prywatności wyrażone w art. 47 Konstytucji przejawiające się w potrzebie/woli zachowania w tajemnicy faktu posiadania określonego mienia ruchomego. Naruszenie tego prawa może nie znajdować karnoprawnej kwalifikacji. Może też nie wywołać wymiernej szkody stanowiącej

¹⁷ Zob. np. P. Kubiński, *op. cit.*, s. 164.

podstawę roszczenia odszkodowawczego. Nie powinno jednak oznaczać normatywnej ambiwalencji w zapewnieniu ochrony prawnej. Tymczasem ambiwalencja taka jest odczuwalna na gruncie ustawy o ochronie osób i mienia, z czym trudno się godzić.

Podsumowanie

Przeprowadzona analiza pozwala stwierdzić, że ochrona mienia ruchomego na gruncie ustawy o ochronie osób i mienia nie jest prawidłowa. Nie jest to jednak spowodowane brakiem zainteresowania ustawodawcy potrzebą ochrony tego mienia. W ustawie wyraźnie przebija się wola takiej ochrony. Niestety, nie została ona należycie zrealizowana. Unormowania zawarte w tej ustawie są nieprecyzyjne w omawianej materii, co czyni je nieskutecznymi. Nie budzi wątpliwości, że ochrona mienia ruchomego zasługuje na właściwą ochronę prawną, przynajmniej na poziomie regulacji służących ochronie mienia nieruchomości. To wymaga jednak właściwie ukształtowanej materii normatywnej poświęconej ochronie mienia ruchomego. Jak się zdaje, w prawie administracyjnym najważniejszym aktem realizującym to założenie jest ustawa o ochronie osób i mienia. Ta jednak nie spełnia oczekiwanych standardów ochrony mienia ruchomego.

W obecnym stanie regulacji trudno jest mówić o konkretnych postulatach *de lege ferenda*. Możliwość takiego wnioskowania byłaby możliwa wobec regulacji w części niedokładnej, bądź spornej. Tymczasem, ustawa o ochronie osób i mienia z jednej strony pomija kwestię ochrony mienia ruchomego, z drugiej wprowadza ochronę jego transportu zachowując przy tym znaczny stopień niekonsekwencji. Ponadto, w sposób niezrozumiały skupia się na ochronie wyłącznie przed działaniami znajdującymi bezprawność karnoprawną. Ochrona mienia ruchomego została uregulowana w omawianej ustawie w sposób niekompletny, a niekiedy wręcz wadliwy.

Powyższe spostrzeżenia prowadzą do wniosku, że nie wystarczy sformułować kilku postulatów usprawniających. Potrzebne jest gruntowne podejście do regulacji ochrony mienia ruchomego w ustawie o ochronie osób i mienia. To wymaga przede wszystkim zrozumienia istoty rzeczy i wprowadzenia kategorii poznawczych, z których jedna będzie się odnosić do mienia ruchomego. Rozróżnienie mienia nieruchomości od mienia ruchomego będzie dopiero podstawą do kształtowania pozostałych elementów skutecznej ochrony, w tym form i środków. To skłania do ogólnej refleksji o potrzebie zgłoszenia postulatu rewizji obowiązującej ustawy o ochronie osób i mienia.

CZEŚĆ III

KWESTIE SZCZEGÓŁOWE ZWIĄZANE Z ADMINISTRACYJNOPRAWNĄ OCHRONĄ DÓBR

*Iwona Niżnik-Dobosz**

RANGA CZYNNOŚCI NIEWŁADCZYCH ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ, W TYM MATERIALNO-TECHNICZNYCH I SPOŁECZNO-ORGANIZATORSKICH, I ZNACZENIE ICH KONTROLI W REALIZACJI NORMATYWNYCH WARTOŚCI I DÓBR NA PRZYKŁADZIE STUDIUM PRZYPADKU

Wprowadzenie

Trudno o piękniejszy i wznioślejszy w obrębie nauki prawa administracyjnego temat niż zagadnienie dóbr chronionych w prawie administracyjnym. Tak postawione zagadnienie badawcze wyjaśnia i precyzuje istotę i sens bytu normatywnego prawa administracyjnego na tle postanowień prawa konstytucyjnego, europejskiego i międzynarodowego.

Tytułowe dobra jawią się przez pryzmat postanowień konstytucji. Ich podstawowy katalog mamy odkodowany przez ustrojodawcę z przyrodzonej godności człowieka i obowiązku solidarności z innymi¹. Jest zapisany na płaszczyźnie normatywnej konstytucji wprost lub w drodze odesłania do wartości przed i ponadpaństwowych. Powszechnie akceptowane przez suwerena wartości i dobra stają się przedmiotem praw i obowiązków podmiotów prawa, a także przedmiotem treści zasad obowiązującego porządku prawnego.

Prawo administracyjne posługuje się specjalną aparaturą pojęciową mającą umożliwić tworzenie, stosowanie i realizację tej gałęzi prawa, której pierwszorzędną cechą między innymi jest dostosowywanie do konstytucyjnych wartości, dóbr, celów, praw i obowiązków – adekwatnych różnorodnych postaci interesu publicznego, następnie normatywne „przekuwanie” interesu publicznego na normatywne postaci celów publicznych a potem przypisywanie celom publicznym

* Dr hab., prof. UJ, Katedra Prawa Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

¹ Przykładowo: godność człowieka, życie człowieka, zdrowie człowieka, dobro dziecka, dobro rodziny, prawda, sprawiedliwość, dobro i piękno, zrównoważony rozwój itd.

odpowiednich zadań publicznych, a także określanie zakresu ochrony praw i obowiązków². W ten sposób nauka prawa administracyjnego wkracza w problematykę norm celowościowych, zadaniowych, kompetencyjnych, podstawowych (materialnoprawnych). W uzasadnieniu realizacji interesu publicznego, w sferze normatywnej „pojawia się” administracja publiczna wyposażona we władztwo publicznoprawne, którego ostrze w dobie demokratycznego państwa prawnego jest odpowiednio złagodzone instytucją partycypacji społeczeństwa w wykonywaniu władzy publicznej. Administrowani są wyposażeni w sferze normatywnej w uzasadnione oczekiwania, interesy prawne, publiczne prawa podmiotowe i prawo do sądu administracyjnego. Sfera normatywnego przejawiania się prawa administracyjnego prezentuje wartości i dobra na płaszczyźnie norm prawnych. Sfery stosowania i realizowania prawa administracyjnego prezentują nam procesy wyważania i realizowania w praktyce interesu publicznego i opartego na prawie interesu jednostki.

Celem autorki jest zwrócenie uwagi na problemy związane z ochroną wartości i dóbr nie tyle na płaszczyźnie normatywnej co na płaszczyźnie realizacji prawa.

Nauka prawa administracyjnego koncentruje się w bardzo dużym stopniu na stosowaniu prawa administracyjnego. Wystarczy przeanalizować treść podręczników z zakresu prawa administracyjnego, aby zauważyć jak wiele miejsca jest w nich poświęcone tej problematyce.

Nie sposób jednak nie zauważyć, że obok pojęcia „stosowania prawa” w wąskim tego słowa znaczeniu³, doktryna posługuje się terminem szerszym „realizowanie prawa”⁴, w którym mieści się całokształt działalności administracji publicznej podejmowanej w celu wykonania, realizacji postanowień norm prawa administracyjnego, zarówno powszechnie obowiązującego, jak i wewnętrznego.

Można wręcz stwierdzić, że na pojęcie „realizowanie” prawa administracyjnego składają wszelkie wyobrażalne normatywnie formy⁵ działania administracji

² „Konstytucyjny zakres ochrony poszczególnych praw nie zawsze odpowiada zakresowi, w jakim dane prawo zostało skonkretyzowane w ustawach i innych aktach prawotwórczych. Ustawa zasadnicza może bowiem w sposób dorozumiany lub wyraźny dopuszczać zawężenie konstytucyjnego zakresu ochrony danego prawa przez ustawodawcę. Z drugiej strony ustawodawca może urzeczywistnić dane prawo w zakresie szerszym niż zagwarantowany w ustawie zasadniczej [...]”. Tak: K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 45.

³ „Stosowanie norm prawa administracyjnego dotyczy już tylko norm materialnoprawnych i polega – podobnie jak sądowe stosowanie prawa – na wyprowadzaniu z normy ogólnej (generalnej) i abstrakcyjnej normy indywidualnej i konkretnej”; tak: J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012, s. 260.

⁴ „Realizowanie prawa dotyczy więc w szczególności norm zadaniowych, norm określających cele i kierunki, norm kompetencyjnych, norm wewnętrznych, a także norm prawa materialnego”, *ibidem*.

⁵ Formy działania administracji publicznej dające się wyłożyć, wyinterpretować z treści norm prawa administracyjnego.

publicznej, nie tylko te, które ujęte są w klasyfikacjach form działania, według określonych przydatnych nauce kryteriów, ale także te, które wyłamują się spod tych klasyfikacji, albo dopiero się kształtują.

Co więcej, w procesie realizowania norm prawa administracyjnego olbrzymią rolę odgrywa ułożenie w czasie i w przestrzeni działań administracji publicznej po to, by te działania były nie tylko zgodne z prawem powszechnie obowiązującym, ale skuteczne i efektywne⁶. W doktrynie, w tym kontekście zostało opracowane m.in. pojęcie ciągu działań zorganizowanych⁷.

W przedmiocie form działania administracji publicznej dają się zaobserwować dwa podejścia: jedno zmierzające do drobiazgowego rozgraniczania i uszczegóławiania, doprecyzowywania form, postaci aktywności działalności administracji publicznej, drugie idące w stronę ich generalizacji.

W tej sytuacji względnie skrajnych postaw rozwiązaniem najlepszym wydaje się być generalizacja, ale ze świadomością różnorodności kryjącej się pod ogólnie wyodrębnioną kategorią działalności administracji publicznej.

Zainteresowanie przedstawicieli nauki prawa administracyjnego stosowaniem prawa jest całkowicie zrozumiałe. Tradycyjna metoda działania tego prawa oparta na jednostronnych, autorytatywnych stosunkach administracyjnoprawnych⁸, materializuje się z zasady w treści decyzji administracyjnej, na podstawie której konkretyzowany jest konstytutywnie albo deklaratoryjnie stosunek administracyjnoprawny. W drodze wydawanych przez siebie aktów administracyjnych (w tym przede wszystkim decyzji administracyjnych), administracja publiczna – na podstawie odpowiedniego, wyraźnie sformułowanego upoważnienia ustawowego – wkracza w sferę praw i wolności człowieka, obywatela, podmiotu administrowanego, realizując tym samym dobra prawem chronione, interesy publiczne w zbiegu z interesami indywidualnymi, cele publiczne, zadania publiczne wskazywane przez ustawodawcę w odpowiednio skonstruowanych normach prawnych.

W pewnym, niczym obecnie nie uzasadnionym cieniu zainteresowań nauki prawa administracyjnego, pozostają czynności materialno-techniczne, nastawione na wywoływanie skutków, zmian w sferze rzeczywistości, dotyczące zarazem wykonania praw i obowiązków podmiotów administrowanych⁹.

⁶ Na temat znaczenia czasu w prawie administracyjnym, zob: J. Zimmermann (red.), *Czas w prawie administracyjnym*, Warszawa 2011.

⁷ Dorobek T. Kuty i tzw. szkoły wrocławskiej w przedmiocie form działania administracji publicznej.

⁸ J. Filipek, *Stosunek administracyjnoprawny*, Kraków 1968 r.

⁹ „Wytyczenie granicy pomiędzy działaniami materialno-prawnymi a społeczno-organizatorskimi jest w praktyce dosyć trudne, a przyjmowane kryterium podziału nie zostało do końca sprecyzowane. W nauce prawa administracyjnego przyjmuje się zazwyczaj za J. Starościakiem, że działania materialno-techniczne wymagają określonych podstaw prawnych w prawie powszechnie obowiązującym, jako że stanowić mogą one podstawy do nakładania na jednostkę obowiązku bądź przyznawania jej uprawnień. Jednocześnie jednak do działań materialno-technicznych kwa-

W doktrynie podnoszone jest zarazem, że z faktem zaistnienia danej czynności materialno-technicznej administracji publicznej, ustawodawca może połączyć skutki prawne.

Tezy dotyczące tematu

Mając na uwadze wciąż rosnącą i przybierającą na społecznym znaczeniu administrację świadcząca, aktualnym wyzwaniem jest umiejętność rozgraniczania administrowania sprawami publicznymi od samego fachowego udzielania świadczeń materialnych lub niematerialnych. Czasami wręcz te sfery działania: z jednej strony administracji publicznej, a z drugiej strony specjalistów, fachowców w danej sferze użyteczności czy też zapotrzebowania społecznego, zacierają się.

Często jedna osoba/jeden podmiot wykonuje zarówno funkcje z zakresu administracji publicznej, czyli organizuje wykonanie podstawowych funkcji państwa i samorządu terytorialnego, jak i zarazem jest fachowcem, którego działania na rzecz społeczeństwa ma w określony sposób ma właśnie zorganizować administracja publiczna.

W ten sposób, ten kto ma działać fachowo w imię dobra ogółu, dóbr i wartości chronionych prawem, sam zarazem musi zorganizować wykonanie swojego działania.

Klasycznym, akademickim wręcz przykładem w tej mierze są zakłady administracyjne, podmioty administrujące (organy administrujące) lub podmioty partycypujące z własnej woli i aktywności w wykonywaniu zadań i funkcji administracji publicznej.

Postrzeganie granicy pomiędzy administracją publiczną w znaczeniu rzeczowym (przedmiotowym) a fachowym udzielaniem świadczeń przez specjalistów (co samo w sobie nie stanowi już administrowania), jest jednak niezwykle ważne, gdyż od umiejętności jej nakreślenia zależy kwestia odpowiedzialności za organizację wykonania zadań publicznych, jak i samo fachowe wykonanie świadczenia relewantnego (istotnego) z punktu widzenia norm prawa administracyjnego.

Administratywiści koncentrują się na uszczerbku w sferze praw i wolności, a także zakresu obowiązków – jaki mogą sporządzić podmiotowi administrowanemu niezgodne z prawem akty administracyjne.

lifikuje się cały szereg działań, które nie są związane z obowiązkami dla jednostek, jednak ich dokonywanie może być dla organów obowiązkowe, stanowiąc podstawę uprawnień dla jednostki. [...] Działania społeczno-organizatorskie nie wymagają sprecyzowanej podstawy prawnej do ich podejmowania i nie mogą też stanowić źródła obowiązków dla jednostki ani też skonkretyzowanych (zindywidualizowanych) uprawnień”; zob. K. Ziemiński, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 5, *Prawne formy działania*, red. A. Błaś, J. Boć, M. Stahl, K.M. Ziemiński, Warszawa 2013, s. 70–71.

Nie można jednak nie dostrzegać, że sprzeczne z prawem wykonywanie czynności materialno-technicznych, lub ich niepodejmowanie, wyrządza szkody zarówno w dobrach materialnych i niematerialnych innych niż dobra prawne, jak i w dobrach prawnych, a także na koniec są przyczyną powstania różnych postaci odpowiedzialności po stronie podmiotów odpowiedzialnych za wykonywanie czynności materialno-technicznych składających się na wykonywanie zadań publicznych.

Niezwykle istotne jest przy tym samo odpowiednie zorganizowanie czynności materialno-technicznych w czasie i w przestrzeni, a także ich kontrola, w tym autokontrola (samokontrola).

Jeszcze innym zagadnieniem związanym z czynnościami materialno-technicznymi jest wykonywanie przez administrację publiczną postanowień norm prawa ustrojowo-organizacyjnego. W tych przypadkach bardzo często przepisy prawne nie określają szczegółowej procedury, trybu wykonywania postanowień tych norm, pozostawiając pewien zakres tworzenia danego organu w praktyce działaniom zgodnym z prawem, ale niesformalizowanym.

W tej sytuacji organ administracyjny/administrujący wykonując postanowienia norm ustrojowo-organizacyjnych, np. tworząc faktyczny byt określonego ustawą organu pomocniczego, korzysta z całości przysługujących mu kompetencji, a zadanie w postaci powinności zorganizowania bytu rzeczywistego danego organu stanowi w pewnym sensie podstawę czynności materialno-technicznych i innych niewładczych działań społeczno-organizatorskich prowadzonych w celu jego kreacji.

Studium przypadku

Przypadkiem wybranym przez mnie do pewnych refleksji dotyczących form działania administracji publicznej jest sposób wykonywania przez pracowników administracji publicznej zadań publicznych z zakresu regulacji ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, a także ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej.

W ramach funkcjonowania rodziny zastępczej zawodowej poniosła śmierć dwójka dzieci: 3-letni chłopiec i jego 5-letnia siostra. Dzięki udostępnieniu informacji w tej sprawie, pismem z dnia 17 grudnia 2012 r. przez wojewodę w P., możemy dowiedzieć się, że w wyniku kontroli przeprowadzonej w dniach od 18 września do 26 września 2012 r. stwierdzono nieprawidłowości w działalności Powiatowego Centrum Pomocy Rodzinie (zwanego dalej PCPR) w P. w zakresie funkcjonowania rodziny zastępczej, w której doszło do tych tragicznych zdarzeń.

W tym miejscu pragnę zaznaczyć, że nie jest celem tego artykułu wypowiedanie się wprost o opisywanym zdarzeniu, które jest w tekście oczywiście zanonimizowane.

Nieprawidłowości opisane przez właściwe organy kontroli już po tym tragicznych zdarzeniach, stanowią dla mnie przyczynek do zaprezentowania własnych, ogólnych refleksji na temat prawnej i faktycznej rangi zakwestionowanych działań skontrolowanej *ex post* administracji publicznej.

Lektura wyników kontroli działalności PCPR w P. wskazuje, że być może pewna, „delikatnie pisząc”, niefrasobliwość różnych osób, podmiotów prawa, przy wykonywaniu czynności pozornie prostych, materialno-technicznych (lub innych, ale z zasady niewładczych), formalnych, ale w dużym stopniu niesformalizowanych – doprowadziła w jakimś stopniu do zdarzeń, które nie powinny zaistnieć w prawnym systemie publicznej pieczy nad rodziną i dziećmi w demokratycznym państwie prawnym.

Z pozytywnoprawnego punktu widzenia, właściwego dla prawnika administratywy można stwierdzić, że z przepisów bezwzględnie obowiązującego prawa administracyjnego, odnoszących się do pieczy rodzinnej, wynikały określone wzory powinnego zachowania się adresatów tych norm, które zostały jednak naruszone lub niepodjęte przez podmioty obowiązane do ich zachowania.

Pierwszy rodzaj nieprawidłowości został określony, przez organ kontroli, jako nieprawidłowości w organizacji pracy PCPR w P. w zakresie pieczy zastępczej.

Według pisma z dnia 17 grudnia 2012 sporządzonego przez zastępcę dyrektora Wydziału Polityki Społecznej PUW w G. dotyczącego wyników kontroli znajdują się następujące okoliczności:

1) „Zespół do Spraw Pieczy Zastępczej rozpoczął działalność w dniu 27 marca 2012 r., a winien być powołany z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, tj. od dnia 1 stycznia 2012 r.”

2) „Pracownik Zespołu do Spraw Świadczeń PCPR w P. nie będąc członkiem zespołu wykonuje zadania członka tego zespołu poprzez sprawowanie opieki nad rodzinami zastępczymi”.

3) „Bardzo nierównomierne obciążenie poszczególnych koordynatorów pieczy zastępczej i osób nadzorujących, liczbą rodzin zastępczych znajdujących się pod ich opieką”.

4) „Rodzina zastępcza została objęta opieką koordynatora rodzinnej pieczy zastępczej od dnia 2 kwietnia 2012 r. Zgodnie z art. 233 ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, objęcie rodziny zastępczej opieką koordynatora rodzinnej pieczy zastępczej winno trwać od dnia powierzenia dzieci, tj. od dnia 19 stycznia 2012 r.”

5) „Koordynator rodzinnej pieczy zastępczej opiekowała się Rodziną Zastępczą samodzielnie bez współpracy z Zespołem do Spraw Pieczy Zastępczej.”

6) „W obiekcie PCPR w P. brak jest osobnego pokoju do spotkań z rodzinami zastępczymi”.

We wskazanej grupie nieprawidłowości, z punktu widzenia nauki prawa administracyjnego, mamy do czynienia z tzw. beczynnością ustrojowo-organiza-

cyjną, która m.in. polega na tym, że przez podmiot wyposażony w odpowiednie kompetencje nie został kreowany, w terminie wskazanym ustawą, właściwy organ pomocniczy o nazwie „Zespół do Spraw Pieczy Zastępczej”¹⁰. Analogicznie, koordynator rodzinnej pieczy zastępczej z opóźnieniem objął opieką rodzinę zastępczą, o której mowa. Zaistniała też bezczynność w przedmiocie współdziałania obowiązanych do tego przez ustawodawcę podmiotów prawa i zarazem administracji publicznej. Zostały naruszone, przez zaniechanie, zasady kultury organizacyjnej w przedmiocie organizacji przestrzeni.

Tymczasem jedną z podstawowych zasad prawa administracyjnego jest zasada obowiązku działania administracji publicznej we właściwym czasie, która oznacza, że w przypadku, w którym zaistnieją okoliczności określone hipotezą normy, organ kompetentny do działania w tym stanie faktycznym i prawnym – ma prawny obowiązek wykonać, zrealizować te działania.

Kreowanie organów każdego typu, w tym pomocniczych, jest procesem rozciągniętym w czasie, wymaga zaprojektowania przez właściwy podmiot kreujący w czasie i w przestrzeni pewnego ciągu działań (czynności zarówno prawnych, jak i pozaprawnych). Każda z tych czynności potrzebuje dla swej realizacji odpowiedniej miary czasu i trybu (formy).

Niepodjęcie takiego działania w odpowiednim czasie skutkuje efektem bezczynności ustrojowo-organizacyjnej. Normy prawa administracyjnego posiadają charakter bezwzględnie obowiązujący. Oznacza to, że adresaci norm tego prawa nie mogą oświadczeniami/przejawami swojej woli, czy też istnieniem innych okoliczności, zmieniać treści postanowień bezwzględnie obowiązujących norm tego prawa.

Jednocześnie trzeba mieć na uwadze, że podstawowym obowiązkiem administracji publicznej demokratycznego państwa prawnego jest konstytucyjna zasada legalizmu działania organów władzy publicznej. W związku z jej treścią, organy administracji publicznej działają na podstawie i w ramach prawa oraz podejmują działania w odpowiednim czasie.

Obecnie doktryna upatruje w zasadzie legalizmu właśnie kwestie działania przez administrację publiczną w odpowiednim czasie.

Z kolei nierównomierne obciążenie poszczególnych koordynatorów pieczy zastępczej i osób nadzorujących, liczbą rodzin zastępczych znajdujących się pod ich opieką – jest wynikiem sprawowania przez uprawniony podmiot funkcji kierowniczych z pominięciem zasady proporcjonalnego i racjonalnego działania.

W tym przypadku okazuje się, że wewnętrzny podział pracy dokonywany przez osobę właściwą w tym przedmiocie, nie jest bez znaczenia, a wręcz przeciwnie, dla sfery zewnętrznych działań administracji publicznej.

¹⁰ Na ten temat zob. P. Dobosz, *Milczenie i bezczynność w prawie administracyjnym*, Kraków 2011, s. 251 i n.

W związku z tym trzeba mieć na uwadze swoiste sprzężenie zwrotne pomiędzy tzw. sferą wewnętrznego działania i organizacji administracji publicznej i oddziaływania tej sfery wewnętrznej na relacje zewnętrzne administracji publicznej z podmiotami administrowanymi, w tym objętymi pieczęcią.

Nauka administracji posługuje się pojęciami pojemności kompetencyjnej, zasięgu i rozpiętości kierowania, w tym także sprawowania nadzoru i kontroli. Przekroczenie miar tej pojemności, zasięgu i rozpiętości prowadzi do nieoczekiwanych przez prawo skutków.

Kolejny rodzaj nieprawidłowości to „Nieprawidłowe szkolenie, w lipcu i sierpniu 2010 r., na rodzinę zastępczą w świetle obowiązujących w tym czasie przepisów ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 2009, nr 175, poz. 1362 z późn. zm.): Rodzina zastępcza nie została, wbrew treści zaświadczenia kwalifikacyjnego przeszkolona na rodzinę zastępczą zawodową niespokrewnioną z dzieckiem.”

Ustosunkowując się do tego typu nieprawidłowości trzeba stwierdzić, że organizacja szkolenia i jego przebiegu stanowi ze strony administracji publicznej typową czynność materialno-techniczną. Jest to czynność kwalifikowana mająca – jako pewna wymagana prawem przesłanka ewentualnego nabycia uprawnień – określone znaczenie dla praw i zakresów obowiązków zarówno podmiotów szkolonych, jak i dla sytuacji prawnej i faktycznej tych, którzy mogą potencjalnie znaleźć się pod pieczęcią podmiotów/osób szkolonych. Samo szkolenie zawiera niezwykle cenny depozyt treści merytorycznych, relewantnych, istotnych z punktu widzenia ustawodawcy dla realizacji celów i zadań określonych ustawą. Wydawanie zaświadczeń też zaliczamy do czynności materialno-technicznych regulowanych normami k.p.a. Wydawanie zaświadczenia sprzecznego ze stanem prawnym lub faktycznym stanowi przestępstwo urzędnicze.

Następnie w dokumencie pokontrolnym wymieniona jest nieprawidłowa kwalifikacja rodziny zastępczej w dniu 9 września 2010 r. w świetle obowiązujących w tym czasie przepisów ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej:

a) nie ustalono i nie sprawdzono w procesie kwalifikacji Rodziny Zastępczej wątku leczenia psychiatrycznego u matki zastępczej, b) opinię o spełnianiu przez kandydatów do pełnienia funkcji rodziny zastępczej warunków, o których mowa w art. 73 ust. 1 u ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej stanowiły dwa zdania, niewyczerpujące wymogów wynikających z przywołanego przepisu; c) brak wymienionych niżej dokumentów wskazanych jako podstawa kwalifikacji rodziny zastępczej (potwierdzenie odbycia 10 godzinnego stażu, pozytywna opinia wydana przez właściwy terenowo ośrodek pomocy społecznej po przeprowadzeniu rodzinnego wywiadu środowiskowego, rekomendacja szkolących kandydatów na rodzinę zastępczą, rekomendacja opiekuna stażu kandydatów na rodzinę zastępczą). (Brak również informacji o opiece stażu).

Organ kontroli podkreśla także, że „Rodzina Zastępcza nie była rekwalifikowana przed umieszczeniem w niej dzieci”.

Wyżej opisane czynności kwalifikacyjne i rekwalifikacyjne stanowią kategorię czynności materialno-technicznych typu kontrolowanie i opiniowanie. Kontrola, o której jest tutaj mowa, stanowi niezwykle istotną instytucję ustawy, gdyż determinuje możliwość podjęcia przez rodzinę zastępczą pieczy. Odzwierciedleniem przebiegu kontroli jest sposób napisania protokołu kontroli i wypełnienia kwestionariusza rodzinnego wywiadu środowiskowego. W odniesieniu do czynności kontrolnych, procedury/trybu przebiegu kontroli – w nauce prawa administracyjnego i nauki administracji znajdujemy wypowiedzi o tym, że czynności te muszą być podejmowane zgodnie z zasadą prawdy obiektywnej, materialnej z zachowaniem zasady swobodnej oceny materiału dowodowego, bezstronności i zakazu dyskryminacji. Z kolei w procesie opiniowania i akcie opinii nie wystarczy sama sentencja, ale istotne jest uzasadnienie wyrażonego stanowiska. Opinia bez uzasadnienia stanowi akt arbitralnego działania administracji publicznej nieprzystające do zasad demokratycznego państwa prawnego. Z perspektywy dorobku prawa administracyjnego opinie mają charakter różnorodny: mogą mieć postać aktu administracyjnego (postanowienia), na które służy zażalenie i skarga do sądu administracyjnego. Mogą też mieć wymiar czynności materialno-technicznej. Wtedy problem ich kwestionowania przez adresata przed administracją publiczną i sądem administracyjnym zależy od tego, czy spełniają przesłanki czynności materialno-technicznych, o których stanowi art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*.

Zaistniały także odstępstwa od stanu prawnego:

Rodzina zastępcza przed umieszczeniem dzieci nie uzyskała, wymaganych przez art. 53 ust. 2 z dnia ustawy 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, pozytywnej opinii koordynatora rodzinnej pieczy zastępczej.[...] W dokumentacji brak też zgody Rodziny Zastępczej na umieszczenie więcej niż 3 dzieci.

Ponadto

Rodzina Zastępcza nie otrzymywała wymaganego przez przepisy ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, wsparcia ze strony PCPR w P.

W obrębie tych zarzutów:

a) P.C.P.R. w P. otrzymywał sygnały o nieprawidłowym funkcjonowaniu Rodziny Zastępczej i nie podjął stosownych działań zapobiegawczych. Przeprowadzone postępowania wyjaśniające i naprawcze były nieodpowiednie do powziętych informacji. Sprawy rozpatrywano tendencyjnie, w żadnym z postępowań wyjaśniającym nie brano pod uwagę, że dane wydarzenia mogły mieć miejsce. Przyjmowano bezkrytycznie wyjaśnienia Rodziny, minimalizując odpowiedzialność;

b) Koordynator rodzinnej pieczy zastępczej opiekujący się Rodziną, otrzymując szereg sygnałów o możliwych i stwierdzonych nieprawidłowościach w Rodzinie Zastępczej, nie podjął odpowiednich działań sprawdzających, a także wspierających właściwe funkcjonowanie Rodziny Zastępczej;

c) Nie dokonano oceny rodziny zastępczej, o której mowa w art. 134 ust 1 w związku z art. 134 ust. 5 z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, przed upływem roku od umieszczenia w niej dzieci mimo ustalonych faktów będących przesłankami do dokonania takiej oceny;

d) Nie podjęto działań w zakresie ustalenia sposobu kontaktów chrzestnych rodziców oraz wszystkich dzieci z ojcem biologicznym.

W obrębie tych nieprawidłowości znajdują się te kategorie, które już były komentowane. Cechą, niestety powtarzającą się w tych nieprawidłowościach, jest lekceważenie przez właściwe podmioty wymogów formalnych, mających jednak poważne przełożenie na kwestie merytoryczne, materialnoprawne sprawowania pieczy oraz pomijanie czynności kontrolnych, w tym autokontrolnych (brak autorefleksji, samokontroli, która jest nieodłączną funkcją administrowania), od których zależało życie, zdrowie, opieka, wychowanie, wykształcenie, zadowolenie i szczęście dzieci objętych pieczą rodziny zastępczej i państwa.

Administrowanie sprawami publicznymi w przedmiocie wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej dotyczy niezwykle cennej, wrażliwej i istotnej dla życia, zdrowia, opieki, wykształcenia i wychowania sfery stosunków społecznych. W odniesieniu do tego administrowania, ustawodawca – i zdecydowanie słusznie – formułuje cały szereg różnorodnych wymogów merytorycznych, materialnoprawnych, które bezwzględnie, bo taka jest właśnie natura prawa administracyjnego, muszą być zachowane zarówno przez administrację publiczną, podmioty wykonujące pieczę, jak i beneficjentów oraz użytkowników wspierania rodziny i systemu rodzinnej pieczy.

Jakiegokolwiek odstępstwa od zachowania wymogów formalnych, proceduralnych, ustrojowo-organizacyjnych, które w zamierzeniu ustawodawcy gwarantują zachowanie wymogów merytorycznych, materialnoprawnych – mogą doprowadzić, co niestety obrazuje przedstawiony casus, do efektów polegających na tragicznym zachwianiu pewności sytuacji prawnej jednostki w prawie administracyjnym¹¹ i w sferze faktów – których w żadnym wypadku nie oczekuje człowiek, ani społeczeństwo, ani ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej.

¹¹ Na ten temat zob.: A. Błaś (red.), *Pewność sytuacji prawnej jednostki w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012.

Joanna Machut-Kowalczyk*

**PROBLEMY Z UJMOWANIEM DÓBR OSOBISTYCH
NA TLE WOLNOŚCI SŁOWA I OCHRONY CZCI
W ŚWIETLE WYPOWIEDZI ZAMIESZCZANYCH NA ŁAMACH
„GAZETY SĄDOWEJ WARSZAWSKIEJ”**

Proces kształtowania koncepcji dóbr osobistych

W XIX w. zaczyna się proces kształtowania koncepcji dóbr osobistych. Co prawda początkowo kodyfikacje cywilnoprawne wprowadzane na naszych ziemiach¹, nie definiowały dóbr osobistych², a z europejskich jedynie kodeks szwajcarski posiadał ogólny przepis dotyczący *bezprawnego wtrącania się w stosunki osobiste*³. Nie znajdujemy także takiej definicji w przepisach administracyjnych z XIX i początków XX wieku, ani w ustawodawstwie konstytucyjnym, choć szczegółowo wyliczono tam wolności i swobody obywatelskie (np. konstytucja z 17 marca 1921 r. przewidywała m.in.: ochronę życia, wolności⁴; wolności słowa, przekonań⁵, prasy⁶ itd.).

* Dr, Katedra Historii Państwa i Prawa Polskiego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego. Autorka publikacji jest stypendystką w ramach projektu „Kształcenie kadr dla potrzeb rynku flexicurity i gospodarki opartej na wiedzy – oferta kierunków nauk humanistyczno-społecznych UŁ”, współfinansowanego ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego.

¹ *Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten* (1794 r.), *Code civile* (1804 r.), *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* (1811 r.), *Kodeks Cywilny Królestwa Polskiego* (1825 r.) czy *BGB (Bürgerliches Gesetzbuch*, 1900 r.).

² S. Grzybowski, *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1957, s. 45.

³ *Prawo cywilne, Część szczegółowa*, skrypt wg wykładów prof. dr. E. Waśkowskiego, Wilno 1934 s. 5–6.

⁴ Pierwsze zdanie art. 95 Konstytucji z 17 marca 1921 r.: „Rzeczpospolita Polska zapewnia na swoim obszarze zupełną ochronę życia, wolności i mienia wszystkim bez różnicy pochodzenia, narodowości, języka, rasy lub religii”.

⁵ Art. 104 Konstytucji z 17 marca 1921 r.: „Każdy ma prawo swobodnego wyrażania swoich myśli i przekonań, o ile przez to nie narusza przepisów prawa”.

⁶ Art. 105 Konstytucji z 17 marca 1921 r.: „Poręcza się wolność prasy. Nie może być wprowadzona cenzura ani system koncesyjny na wydawanie druków. Nie może być odjęty dziennikom

Teoretycy zastanawiali się nad istnieniem jednego ogólnego prawa osobowości, czy też prawa ochrony poszczególnych dóbr osobistych (takich jak zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia itp.). Przedstawiciele nauki prawa (zarówno w XIX, jak i XX wieku) byli zgodni, że ścisłej i wyczerpującej definicji tych dóbr nie da się sformułować. Przywołajmy w tym miejscu międzywojenny skrypt prawa cywilnego:

Wobec trudności wyliczenia wszystkich dóbr osobistych zaszła konieczność określenia wszechobjemującego prawa osobiste. Takie określenie nie jest jednak łatwe i w literaturze zjawiał się ich cały szereg. Prof. Garcis, Niemiec, ojciec współczesnej teorii praw osobistych określił: że każdy ma prawo na uznanie swej indywidualności. Rohler – prawo osobistości to prawo żądać, by osoba moja była uznawana jako samoistna fizyczna i moralna jednostka. Gierke – że są to prawa, które nadają władztwo nad częściami własnej sfery osobistej. Ktoś inny powiedział, że prawo osobistości to prawo wyłączenia wszystkich od oddziaływania na sferę naturalną człowieka. Inny jeszcze, że prawa osobiste ochraniają dobra, nierozzerwalnie związane z człowiekiem. Adler – że to są prawa, przeznaczone bezpośrednio i wyłącznie do ochrony osobistości, Zeiger /Austriak/ – prawa osobiste to prawa godności, nazwiska i swobody działalności każdej istoty. Puchta – że to jest zupełnie władztwo nad losami własnej osoby. Małyszew – prawa osobiste to 1/ prawo nietykalności, 2/ prawo każdego do ochrony wyobrażenia współobywateli co do jego indywidualności. Określeń jest dużo i żadne nie jest całkowicie odpowiednie⁷.

W praktyce przepisy chroniące prawa osobiste wprowadzono stopniowo w różnych gałęziach prawa i w konsekwencji dobra osobiste chronione były nie tylko przez przepisy prawa cywilnego, ale także przez przepisy prawa administracyjnego⁸, karnego⁹, prawa pracy itp¹⁰. Dostrzegano to w to doktrynie:

i drukom krajowym debit pocztowy, ani ograniczone ich rozpowszechniania na obszarze Rzeczypospolitej. Ustawa osobna określi odpowiedzialność za nadużycie tej wolności”.

⁷ *Prawo cywilne...*, s. 4–5.

⁸ W przepisach administracyjnych znajdujemy rozporządzenia mające chronić poszczególne dobra osobiste. Np. Komisja Rządowa Sprawiedliwości 8/20 grudnia 1852 r. wydała „Rozporządzenie, aby Sądy winnych nieludzkiego obchodzenia się z ujętymi przestępcami do odpowiedzialności pociągały”. W treści rozporządzenia przytoczono przykłady nieludzkiego traktowania więźniów. Np. „przestępca, bywa zaraz na miejscu przez przytrzymujących go nielitościwie bity, następnie skrepowany, częstokroć przez długą noc jesienną lub zimową a czasem i dłużej trzymany w zimnie i głodzie, nim go oddadzą do Wójta gminy lub Burmistrza, i w tym nawet transporcie nie raz dnie całe skrepowany leży na wozie, bo transportujący w każdej niemal karczmie zasilają się trunkiem, który, podniecając ich zapalczliwość przeciwko związanemu przestępcy, daje powód do wywierania na nim nowych okrucieństw [...] odstawiony bywa do Sądu Policji Poprawczej w stanie zupełnie chorobliwym, tak, że zaraz w szpitalu musi być umieszczony, gdzie częstokroć, obok najusilniejszego starania lekarza, życie kończy”, „Rozporządzenie, aby Sądy winnych nieludzkiego obchodzenia się z ujętymi przestępcami do odpowiedzialności pociągały” z 8/20 grudnia 1852 r., *Zbiór Przepisów Administracyjnych Królestwa Polskiego*, Wydział Sprawiedliwości, część II, *Organizacja sądownictwa karnego*, t. XI, 1867, s. 73–75).

⁹ Np. w art. 2 *Kodeksu Kar Głównych i Poprawczych* z 1847 r. czytamy: „Naruszenie przepisów wydanych dla zachowania ustawami zawarowanych praw, oraz powszechnego i osobistego bezpieczeństwa lub dobra, zowie się wykroczeniem”.

¹⁰ S. Grzybowski, *op. cit.*, s. 12–13.

[...] obecnie powstały nowe kategorie stosunków i norm, których w prawie rzymskim jeszcze nie było. Do nich należą prawa osobiste do czci, imienia, nazwiska, wolności, własnego wizerunku, tajemnicy korespondencji. Dobra te nie były dawniej pozbawione całkowicie ochrony prawnej, były broniące o tyle, o ile chodziło o wynagrodzenie krzywdy, nie stanowiły jednak samodzielnej kategorii praw, jak to ma miejsce dzisiaj. Następnie do liczby tych nowych kategorii należy doliczyć prawo autorskie na utwory literackie, muzyczne, artystyczne, prawo o wynalazkach, prawo do firmy itd¹¹.

Wskazano też cechy wspólne dla tych praw: ich bezwzględna skuteczność – *erga omnes*; ich niematerialny charakter. Dobra osobiste definiowane były jako przedmioty prawa osobistego¹², a dla ochrony ich w okresie międzywojennym wyróżniano: „1). skargę o odszkodowanie, 2). o ustalenie, 3). o zaniechanie, 4). samopomoc i wreszcie 5). skargę w trybie postępowania karnego, o ile ustawa karna również broni zaczepionych dóbr”¹³.

W II połowie XX w. jako cechę wspólną dóbr osobistych, wskazywano: „niemajątkowe, indywidualne wartości świata uczuć, stanu życia psychicznego człowieka”¹⁴ i proponowano wciąż daleką od doskonałości definicję: „Najogólniej mówiąc, dobrami osobistymi są takie dobra, które przedstawiają dla człowieka wartości niemajątkowe, psychiczne, jak np. dobra słowa, cześć, nietykalność ciała, wolność itp.”¹⁵

Atrakcyjnym źródłem informacji o kształtowaniu się koncepcji dóbr od ostatniej ćwierci XIX w., po wybuch II wojny światowej jest „Gazeta Sądowa Warszawska”¹⁶. Na jej forum pojawiło się, wiele artykułów o dobrach materialnych i niematerialnych i ich ochronie. W publikacjach poruszano zagadnienia ochrony dóbr osobistych osób fizycznych i prawnych¹⁷.

Najczęściej za dobra osobiste uważano pewne wartości niematerialne związane ściśle z człowiekiem (również z osobą prawną), ale niewiele jest artykułów

¹¹ *Prawo cywilne...*, s. 3.

¹² *Ibidem*, s. 3–4.

¹³ *Ibidem*, s. 8.

¹⁴ S. Grzybowski, *op. cit.*, s. 78.

¹⁵ *Ibidem*, s. 9.

¹⁶ „Gazeta Sądowa Warszawska” jest bogatym źródłem informacji o prawie i jego stosowaniu w XIX i XX w. Wydawana była w latach 1873–1939, na jej łamach publikowano sprawozdania z głośnych procesów sądowych krajowych i zagranicznych, rozprawy naukowe (podzielone niejednokrotnie na odcinki), orzecznictwo karne i cywilne, listy do redakcji, dokonywano rozbioru pytań, itd. Więcej: S. Milewski, *Gazeta Sądowa Warszawska, Historia czasopiśmiennictwa prawniczego*, „Palestra” 2007, z. 1–2.

¹⁷ Na łamach „Gazety Sądowej Warszawskiej”, występuje też zagadnienie ochrony czci osób prawnych. W jednym z artykułów czytamy: „Osoba moralna, jako nie mogąca, ani posiadać, ani utracić honoru, nie może tem samym być podmiotem biernym przestępstw, zmierzających do jego nadwyrężenia. Lecz z drugiej strony państwo nie może być obojętne na czyny, nacechowane pogardą dla instytucji rządowych, jako podkopujące powagę władzy krajowej”. *O spotwarzeniu osób moralnych*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1879, nr 20, s. 154.

traktujących ogólnie o interesujących nas dobrach. Częściej natrafiamy na co ciekawsze kazusy z praktyki sądowej krajowej i zagranicznej. Sporo interesujących spraw dotyczyło m.in. ochrony miru domowego, swobody sumienia, prawa autorskiego. Wydaje się jednak, że za sztandarowe, bo najczęściej omawiane dobra należy uznać cześć (godność i dobre imię) i wolność słowa. W związku z tym na ich przykładzie postaramy się wskazać na pewne tendencje w kształtowaniu się opinii na temat dóbr osobistych, w wąskim środowisku prawniczym Kongresówki.

Nie da się oczywiście na podstawie tylko tego jednego źródła kompleksowo omówić tych dwóch dóbr osobistych. Wymagałoby to dokładnego przyjrzenia się praktyce sądowej w tym zakresie, a zwłaszcza szczególnie bogatemu zasobowi informacji, jakim są akta wydziałów policji prostej sądów pokoju, gdzie właśnie przeważają sprawy o obelgi słowne, czynne i potwarze¹⁸. Mnożenie się spraw o obelgi, potwarz widać też w statystykach i artykułach publikowanych na łamach „Gazety Sądowej Warszawskiej” [dalej: GSW]¹⁹.

Cześć

Ochrona czci poddanego-obywatela

Dużo uwagi publikujący na łamach GSW prawnicy poświęcali ochronie dobrego imienia i godności człowieka, przy okazji omawiania kazusów, w których opi-

¹⁸ Zob. np. Archiwum Państwowe w Łodzi, nr zespołu: 120, Sąd Policji Prostej Okręgu Zgierskiego: Akta Sądu Policji Prostej pko. Ekart. Marya o obelgi, sygn. 3; Akta Sądu Policji Prostej Okręgu Zgierskiego w sprawie pko: Augustowi Guze o obelgi i odgróźki, sygn. 29; Sprawa przeciwko Teofilowi Hejman o obelgi, sygn. 76; Sprawa przeciwko Elżbiecie Glesman i innym o rozpowszechnianie fałszywych informacji 1865–1867, sygn. 81; Sprawa przeciwko Teofilowi Jerzewicz o obrazę, sygn. 83; Akta Sądu Policji Prostej Okręgu Zgierskiego w sprawie pko: Georgowi Fraso o obelgi, sygn. 85; Sprawa przeciwko Janowi Benke i innym o oszczerstwo, sygn. 86; Sprawa przeciwko Fierlowi Drukier i innym o oszczerstwo, sygn. 97, k. 5; Sprawa przeciwko Moszkowi Wiązowskiemu o pobicie, znieważenie i oszczerstwa, sygn. 99.

¹⁹ Według opublikowanej na łamach GSW statystyki sądu gminy Blizne za rok 1871, spośród 75 osądzonych tam spraw policyjnych, 24 dotyczyły obelg, a 4 ubliżenia członkom sądu gminnego na posiedzeniu. Ar. T., Sądownictwo Gminne, Z Sądu Gminy Blizne, statystyka z roku 1871, GSW 1873, nr 34, s. 271. W 1873 r. spraw o potwarz i obelgi było w całym Królestwie Polskim 1566. R. Buczyński, „Sprawozdanie sądowe za rok 1873”. Wydanie Kommissyi Rządowej Sprawiedliwości (po ros.), Literatura i Krytyka, GSW 1875, nr 29, s. 226.

W jednym z artykułów czytamy: „Ze wszystkich przestępstw najpospolitsze są obelgi (1), bo dotyczą tego rodzaju prawa osobistego, którego określenie in concreto jest najtrudniejsze, stąd też najłatwiej naruszeniu podlega. Trudność polega w szczególności osobistym charakterze tego, co nazywamy czcią, tak że wartość jej prawie u każdego posiadającego jaźń, t. j. świadomość samego siebie, jest odmienna, nie co do istoty, ale co do formy”. *O jurysdykcy w sprawach obelgowych*, GSW 1881, nr 16, s. 127–129.

sane zostały czyny wypełniające znamiona potwarzy²⁰, obelg słownych i nie tylko. Ochrona tego dobra osobistego była uregulowana dość kazuistycznie na gruncie ówczesnego prawa karnego (np. *Kodex Kar Głównych i Poprawczych*, dział X, rozdział VI pt. *O obrazie honoru*)²¹. Regulacja prawna w zakresie czci budziła wiele wątpliwości²² i przysparzała wielu trudności w praktyce sądowej. Zmiany pojawiające się w tym zakresie niekiedy tylko komplikowały już i tak niejasną regulację. Najwięcej problemów występowało przy kwalifikacji prawnej. Nie łatwo było też sądom ocenić, czy w konkretnym przypadku doszło do naruszenia czci skarżącego. Nad znaczeniem pojęcia godności, czci, potwarzy, zastanawiano się na łamach GSW kilkakrotnie. W jednym z artykułów czytamy:

Skala pojęć o godności osobistej jest ogromnie szeroka, skala ta warunkuje się opinią publiczną i wykształceniem obrażonej jednostki, przechodzi od drażliwości, spowodowanej złym humorem, aż do szlachetnej zdolności przebaczenia nawet ciężkiej zniewagi, – od zupełnego niemal braku poczucia osobistej godności, do pełnego jej zrozumienia. Sąd zatem karny, zastanawiający się nad tem, czy dany czyn jest obelgą lub nie: 1^o usiłuje rozwiązać zagadkę – nie do rozwiązania; 2^o orzekając, iż dany czyn nie był obelgą, staje na stanowisku sądu honorowego, lecz nie karzącego; ostatnie zaś jest jego zadaniem; 3^o wyrządza krzywdę obrażonemu. Czy dany czyn jest obelgą, czy nie – właściwym sędzią może być tylko obrażona osoba; skoro wnosi skargę, musi czuć się dotkniętą w swej osobistej godności²³.

²⁰ Np.: Sprawa o potwarze, GSW 1873, nr 33, s. 262; *Potwarz*, Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1874, nr 37, s. 296; *Potwarz*, Wiadomości bieżące krajowe, GSW, nr 15, 1875, s. 114 [powinno być 120, prawdopodobnie błąd w druku].

²¹ Rozdział był podzielony na trzy oddziały: 1. O przestępstwach przeciw czci i wstydnemu niewieścemu (art. 1000–1009; 2. O bezpośrednich osobistych obelgach (art. 1010–1018); 3. O potwarzy i rozszerzaniu obelżywych lub innych sławie uwłaczających pism, obrazów i wizerunków, lub wieści (art. 1019–1026).

²² W 1895 r. ukazał się artykuł poświęcony czci kobiecej. Autor we wstępie wymienił przestępstwa, które naruszały tę część według ówczesnego prawa. Pokazuje też różnorodność kwalifikowania takich czynów za granicą. Na łamach GSW czytamy: „W dziale przestępstw, ochrzczonych mianem »obraza honoru«, pierwsze miejsce w Kodeksie karnym obowiązującym zajmują przestępstwa »przeciwko czci i cnocie niewieściej«. Pozbawienie dziewictwa, zgwałcenie, porwanie i uwiedzenie — oto czyny, które prawo karne obowiązujące do kategorii tych przestępstw zalicza. Z kodeksów cudzoziemskich jedne podciągają owe czyny pod rubrykę zamachów na wolność osobistą (np. szwedzki), inne znów zaliczają je do przestępstw »przeciwko dobrym obyczajom i spokojowi rodzinnemu«. (np. Kod. niemiecki, belgijski, włoski, hiszpański, portugalski). J.J. Litauer, *Cześć niewieścia a władza rodzicielska*, GSW1895, nr 21, s. 321.

²³ S. Czyń., *Sprawa o obelgi*, Kronika Kryminalna, GSW 1926, nr 20, s. 156–157. Parę lat później znów pojawia się problem odpowiedniego rozumienia pojęcia obelgi, potwarzy itd.: „krzywdą honorowa wyrządzona dowodzenia nie potrzebuje, i aby wykazać, że skarżący istotnie ją poniósł, dość, aby świadkowie poświadczyli tożsamość jego z osobą, opisaną w zaskarżonym artykule, lub aby ta tożsamość z innych względów była widoczną. Inna rzecz z opinią. Tej skarżący mógł przez potwarz nie utracić, może publiczność wzgardziła paszkwilem i dla tego śledztwo ma za zadanie wykazać, czy pod tym względem istotnie jakie zło nastąpiło, lub też potwarz pozostała bezskuteczną. Opinia o człowieku może być różną w różnych kółkach towarzyskich, ale Sąd winien brać pod uwagę opinię najbliższych spotwarzonego osób, gdyż tylko ta przede wszystkim go obchodzi”. W. Małagowski, *Kilka uwag o potwarzy w druku*, GSW 1876, nr 27, s. 215–218.

W innej publikacji z 1875 r. czytamy:

[...] w znacznej liczbie wypadków sądy omijają prawne udowodnienie obelżywości czynu, i uznają go za taki na mocy jedynie wewnętrznego, a więc indywidualnego i chwiejnego własnego pojęcia o honorze i czci osobistej. Tymczasem ocenienie, czy dany czyn jest obelgą i jaką mianowicie, przedstawia w każdej nieledwie sprawie dość ważne trudności, szczególnież też pod powagą obecnie obowiązującego kodeksu, który odróżnia: obelgi słowne w piśmie lub druku, rozszerzanie potwarczych wieści przez pismo lub druk, obelgi czynne i lżejsze uszkodzenie na zdrowiu. Miejsce nie pozwala nam dokładniej kategoryzować rodzaju obelg, w kodeksie przewidzianych; chodziło nam tylko o wskazanie głównych, zasadniczych kategorii, a już samo ich zestawienie przekonywa, że pojęcia te, tak ściśle się ze sobą zlewają, iż czynią niepodobnym określenie między nimi stałej, niewzruszonymi pojęciami prawnymi obwarowanej granicy. Na najpierwszém miejscu postawić tu nam wypada trudność ocenienia, czy zaskarżone wyrażenie się słowne jest obelgą, czy nie²⁴.

Poza komentowaniem przepisów prawa, prawnicy zastanawiali się również nad stosunkiem obrażonego do naruszenia jego dobra osobistego. Z przedstawionych w GSW rozważań wynika, że cześć, honor, godność przedstawiała dla Polaków ogromną wartość. Jeden z autorów przytoczył myśl pochodzącą jeszcze z XVI w.:

„Skoro ty jedno polakowi czią zagroisz (mówi St. Orzechowski w XVI wieku), już go wiedź kędy chcesz, rozkaż mu co chcesz, wypuść go na co chcesz; albowiem to, co u innych ludzi szkoda, łańcuch, kłoda, śmierć, to u polaków cześć wszystko waży i daleko więcej nad to wszystko”. Zmienił się stan polityczny, zmieniły i stosunki społeczne, jednakże pojęcia te, które wyrobiły się przy dawnym porządku rzeczy, nie zmieniły się do takiego stopnia, żeby je mierzyć było można miarą jakiegos ogólnie-przecięciowego Europejczyka²⁵.

Natrafiamy niekiedy na łamach omawianego periodyku jedynie na krótkie wzmianki w dziale wiadomości bieżących krajowych, kpiące z wrażliwości niektórych poddanych. Na przykład Andrzej Synowiec posługujący przy kościele parafialnym w Zadrożu został oskarżony o obelgi, których dopuścił się na szkodę Maryanny G. Okoliczności były następujące. Pokrzywdzona podczas uroczystości kościelnych chciała wraz z innymi kobietami nieść obraz. Przeszkodził jej w tym pan Synowiec szarpiąc ją za ramię. Obwiniony tłumaczył się w sposób następujący:

Maryanna G. odznaczająca się od wielu rówieśniczek swoich – dziewcząt – gorszącem prowadzeniem, zasługiwała na większą ze strony pasterza parafii bacność, upoważniającą go do zastosowania przeciwko jej sposobowi życia energicznych i skutecznych represyj. Moral-

W 1881 r. ten temat poruszył inny autor: „Ale oprócz powodów czysto osobistych, obraza czci ma jeszcze dwie podstawy: społeczną, ze stosunku osobnika, do otaczającego goła tak właściwie społecznego, narodowego, plemiennego, wyznaniowego, albo klasy społecznej, stanu, professyi i t. p. jakoteż tej sfery towarzyskiej, z którą przestaje i której reguły przyjął lub też przyjąć jest obowiązany”. *O jurysdykcji w sprawach obelgowych*, GSW 1881, nr 16, s. 127–129.

²⁴ Z przedstawionego później przez autora przykładu wynika, że sąd wymierzył winnemu potwarzy słownej karę jednego miesiąca i piętnastu dni w domu poprawy K., *Sprawa o obelgi słowne*, Kronika Kryminalna, GSW 1926, nr 1, s. 6–7.

²⁵ *O jurysdykcji w sprawach obelgowych*, GSW 1881, nr 17, s. 135–136.

nym, a nadającym się ku temu środkiem było zabronienie jej noszenia, na równi z cnotliwymi dziewczętami, obrazów, czego skutkiem być miało obrażenie miłości własnej Maryanny G²⁶.

Ochrona czci organów państwa

Często poruszonym zagadnieniem w GSW była ochrona czci państwa i urzędników²⁷. W jednym z takich artykułów (opublikowanym w 1877 r.) próbowano przybliżyć powody, dla których to przewinienie jest spenalizowane:

Państwo, w dzisiejszym jego pojęciu, otoczone jest majestatem, nie ulegającym żadnej krytyce, tym bardziej zniewadze. Takież sam majestat otacza jedną ze składowych części państwa, Władzę Najwyższą, z ramienia której powstają organa państwowe, urzędnicy rządowi. Urzędnicy ci nie mają własnego majestatu państwowego. Cześć ta stanowi cześć urzędniczą, która nadaje urzędnikowi prawo do poszanowania, nie uwalnia go jednak od odpowiedzialności przed państwem, w imię którego działa. Odpowiedzialność tę mogą wywołać nawet osoby prywatne, skoro prawa ich obrażone zostały. W osobach prywatnych jednoczy się więc z jednej strony obowiązek uszanowania czci urzędniczej, z drugiej strony prawo krytyki i skargi na działalność urzędnika. Ztąd, gdy zajdzie potrzeba wykonywania tego ostatniego prawa, dla prywatnej osoby rodzi się trudne położenie, wobec którego potrzeba wiele roztropności, aby umieć bronić swoich praw, a mimo to nie obrażać. Następstwem trudności tych są nieskończone zajścia, któremi zajęte są sądy nie tylko nasze, lecz i wszystkich krajów²⁸.

Z drugiej strony można zaobserwować zaniepokojenie społeczeństwa możliwością naruszania przez urzędników swoich uprawnień²⁹. O sprawie w przedmiocie takiego nadużycia wyrokował między innymi Sąd Okręgowy Odeski. Obwinionym o nadużycie w urzędowaniu był Sędzia Pokoju Miasta Ołgopola. Okoliczności były następujące:

²⁶ *Obelgi*. Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1876, nr 32, s. 261. Podobnie: *Zniestawienie*. Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1876, nr 37, s. 302.

²⁷ Np.: J.B., *Sprawa o zniewagę urzędnika*, Kronika Kryminalna, GSW 1874, nr 2, s. 13–14; *Proces pułkownika Stoffela o zniewagę urzędnika*, Kronika Zagraniczna, GSW 1874, nr 3, s. 23, 30; *Zniewaga urzędnika*, Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1874, nr 37, s. 295; X.X., *Sprawa Bergmana, obwinionego o znieważenie władzy*, Kronika Kryminalna, GSW 1874, s. 93; *Obelgi czynne podczas odbywania czynności urzędowych*, Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1874, nr 43, s. 344, *Znieważenie urzędnika*, Kronika Kryminalna, GSW 1877, nr 16, s. 127; *Zniewaga urzędnika*, Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1877, nr 45, s. 361; Al. K., *Sprawa Adwokata, obwinionego o zobelżenie Towarzysza Prezesa Sądu Okręgowego*, Kronika Kryminalna, GSW 1879, nr 45, s. 364–365; *Z departamentu kryminalnego.*, Wyrok w sprawie Kazimierza Budrewicza o zobelżenie urzędnika, Jurisprudencja Senatu, GSW 1892, nr 1, s. 8–9 itd.

²⁸ *Znieważenie urzędnika*, Kronika Kryminalna, GSW 1877, nr 16, s. 127.

²⁹ „W maju 1876 r. we wsi Modliszewice oficer Ł. dopuścił się nadużycia władzy, za co w wyniku głośnego procesu został skazany przez sąd na trzy miesiące aresztu. W opisującym ów proces artykule czytamy: Następnie zabrał głos prokurator Martinów, a streściwszy w krótkim omówieniu przebieg zajścia, wnioskował, że podsądny Ł., nie tylko nadużył dozwolonej mu władzy, siłą swych żołnierzy wymierzając sobie sprawiedliwość, ale nadto przestąpił prawo, w sposób ubliżający traktując słownie równego mu stanowiskiem człowieka, wnosił więc za ukaraniem winnego 6-cio miesięcznym aresztem na odwachu”. *Nadużycie władzy*, Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1877, nr 6, s. 48.

Służący Sokołowa doniósł mu, że kucharka p. Dmitriewskiego, u którego się sędzia stołował, powiedziała, „że Dmitriewski żywi Sokołowa z łaski”. Sędzia obraził się temi zaocznie wyrzeczonymi wyrazami i spisał protokół treści następującej: „Mnie, Sędziego pokoju Olgopolskiego, obraziła włościanka Anna Dunajenkowa, i narobiła mi wiele przykrości, i dla tego stanowią, aby pociągnąć ją do odpowiedzialności sądowej. W imieniu Najjaśniejszego Pana, na zasadzie art. 119 Ustawy o karach, wymierzanych przez sędziów pokoju, skazuję włościankę Annę Dunajenkową na zamknięcie w areszcie policyjnym przez miesiąc jeden”. Następnie sędzia dodał klauzulę egzekucyjną i kazał wykonać ten wyrok. obrońca podsądnego starał się go obronić niewiadomością prawa. Przysięgli uniewinnili podsądnego³⁰.

W nr 19 z 1875 r. pojawia się informacja o procesie Ludwika Gajzlera, redaktora odpowiedzialnego „Kuryera Poznańskiego” o obrazę ministerstwa i o obrazę ks. kanonika Dulińskiego, w zamieszczonych w kurierze korespondencjach z Gniezna. Wydział Karny Sądu Powiatowego Poznańskiego skazał obwinionego na 2 miesiące więzienia za pierwsze przewinienie, a za drugie wymierzył mu karę grzywny w wymiarze 50 tal. (z możliwością zamiany na dwa tygodnie więzienia)³¹.

Wrażliwość sądów na różnorakie pomówienia była przedmiotem kilku publikacji. W jednej (z 1878 r.) opisano sprawę Kazimierza Waszczuka, który w I instancji został skazany za nieuszanowanie sądu gminnego³². Sprzeczne zeznania³³

³⁰ *Nadużycie w urzędowaniu*, Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1875, nr 6, s. 48.

³¹ *Sprawa prasowa*, Wiadomości bieżące zagraniczne, GSW 1875, nr 19, s. 152.

GSW donosiła również o przypadkach, w których zniewaga sądu była poważna. „W Czerniowcach na posiedzeniu sądu karnego doszło do następującego zdarzenia: Dora Ensler, dowiedziawszy się, iż wyrzeczenie przysięgłych wypadło niekorzystnie – poczęła gwałtownie krzyczeć i wpadłszy w istny szal miotła obelgi na trybunał. Drugi podsądny, Bayer, zachęcony przykładem Enslerowej, zwrócił się do sędziów przysięgłych i znieważył ich całym stekiem słów obrażających, jak „Gesindel” (hołota) i t.p. Przykład zniewagi znalazł naśladowców wśród licznej publiczności izraelskiej, która przysłuchiwała się rozprawie. Ozwało się sykanie, następnie świst, krzyki i cały tłum publiki, wyłamawszy galeryę, przeznaczoną dla słuchaczy, wpadł do miejsca, gdzie stoją ławy przysięgłych i trybunału sądu. Przewodniczący trybunału, otoczony zewsząd wzburzonym tłumem, uciekł się do dzwonka, ale ani dzwonka ani nawoływań nie było słycać. Dozorca więzień, Kulik, pragnął uspokoić tłum, awanturnicy jednak porwali go między siebie i obili, porozrywawszy na nim odzież w kawalki. Sytuacja stała się tak groźną, że trybunał i przysięgli, nie czekając dalszych następstw, salwowali się ucieczką do dalszych pokoi, zamknawszy drzwi od sali obrad, gdzie pozostali tylko podsądni i czerń rozjuszona”. *Zniewaga Sądu*, Kronika Zagraniczna, GSW 1885, nr 11, s. 171.

³² „Okoliczności faktyczne według znieważonego Sądu Gminnego przedstawiały się następująco: pozwoił sobie mówić, do Sądu, nie wstając z miejsca, rozparłszy się na ławce, w półsiedzącej postawie, a następnie, kiedy sędzia gminny kazał spisać protokół o odmówieniu przez Waszczuka wykonania przysięgi, ten, machając rękami i chodząc wzdłuż i wszerz po sali posiedzeń, zaczął podniesionym głosem ganić czynności Sądu, mówiąc, że Sąd nałożył zbyt małą karę pieniężną na winnego i że w składzie Sądu niewłaściwie bierze udział osoba, znajdująca się w stosunkach pokrewieństwa z jedną ze stron, spór wiodących. Prócz tego, kiedy sędzia gminny rozkazał sporządzić protokół co do nieprzyzwoitego zachowania się Waszczuka w sądzie i żądał następnie od niego, żeby podpisał protokół, Waszczuk, niepodpisawszy go, samowolnie oddalił się z sali posiedzeń”.

³³ „Jeden ze świadków zeznał: Waszczuk w Sądzie zachowywał się przyzwoicie, że z sędzią rozmawiał stojący, nie machając rękami i nie rozpierał się w ławce z poręczami, gdyż w sądzie nie

i zarzut Kazimierza Waszczuka o udział w składzie tegoż sądu brata jednej ze stron, przeciwko której wtedy zeznawał, doprowadziły do uchynienia przez Izbę Sądową Warszawską wyroku Sądu Okręgowego Siedleckiego i uznania Waszczuka niewinnym zarzuconego mu czynu³⁴.

W nr 20 z 1879 r. zaś pojawił się artykuł opisujący proces sądowy o potwarz na sąd gminny. Ławnik sądu gminnego w Żelewie, przedstawił sędziemu tegoż sądu skargę na komisarza do spraw włościańskich Stachowicza, który będąc u niego w gościnie pomówił cały skład sądu gminnego (określił, że w jego skład wchodzi „łapownicy”). Reakcja była natychmiastowa – cały skład sądu gminnego domagał się ukarania komisarza. Sprawę rozpoznał Sąd Okręgowy Piotrkowski. Komisarz Stachowicz został uniewinniony. Wśród motywów czytamy:

1. że w wyrażeniu się S. „wyroki tendencyjne”, użytym w rozmowie prywatnej, nie można dopatrzeć się cech niezbędnych dla przestępstwa potwarzy; 2. że zeznanie świadka Kobyłańskiego, ze względu na art. 716, 717 ust. post. krym., nie może być przedmiotem poważnego rozbioru, gdyż nieoznaczenie czasu jako też i osób, rozmawiających o działalności sądu gminnego – pozbawia sąd możności dojścia do źródła rozpowszechniania o sędzie gminnym wieści; 3. że ani w Ustawie o karach ani w Kod. Kar nie przewidziano wypadku, w którym by osoba fizyczna podlegała karze za obrazę osoby moralnej – gdy fakt ogranicza się na odmawianiu teje osobie pewnych moralnych przymiotów i nie obraża wyraźnie i bezpośrednio jej przedstawicieli; 4. że wskutek tego w czynie kom. S. nie ma cech ani potwarzy, ani też jakiegokolwiek bądź innego występku³⁵.

Wolność słowa w konkurencji do ochrony czci

Wśród artykułów dotyczących ochrony dóbr jest sporo poświęconych wolności słowa. Niektóre z nich starają się pokazać absurdalne ingerencje władzy, ośmieszając organy stojące na straży tzw. cenzury³⁶. Inne pokazują interesującą

ma nawet poręczy u ławek. Drugi: że protokół nie był spisany zaraz, aż dopiero w trzy dni, kiedy bowiem pisarz Sądu zapytywał sędziego jakże będzie z protokołem, to sędzia tylko machnął ręką i do badania świadków w sprawie, do której się zebrali, nie przystąpiono”.

³⁴ W. Sadk, *Sprawa Kazimierza Waszczuka, obwinionego o jawne nieusznanowanie dla Sądu*, Kronika Kryminalna, GSW 1878, nr 44, s. 350–351.

³⁵ A.E., *Sprawa o potwarz na sąd gminny*, Kronika Kryminalna, GSW 1879, nr 20, s. 157.

³⁶ W 1873 r. ukazał się np. artykuł opisujący sprawę czasopisma „Kolce”. W jednym z numerów nie zamieszczono wzmianki o zezwoleniu cenzury i o drukarni. Warszawski Komitet Cenzury wystąpił do Prokuratora Królewskiego przy Sądzie Kryminalnym w Warszawie z żądaniem pociągnięcia do odpowiedzialności sądowej redaktora i właściciela drukarni. Redaktor tłumacząc się w sądzie zauważył, że zakwestionowany numer miał zezwolenie cenzury na druk, a opuszczenie tej wzmianki miało miejsce tylko w niektórych egzemplarzach i prawdopodobnie było skutkiem omyłki drukarza. Sprawa została osądzona przez Sąd Kryminalny w Warszawie. Redaktor został uwolniony od zarzutu naruszenia cenzury. W artykule czytamy: „redaktora odpowiedzialnego nie może ciążyć dopełnienie formalności czysto drukarskich”. J.R., *Sprawa o wykroczenie przeciwko przepisom cenzuralnym*, GSW 1873, nr 10, s. 77. Podobnie: *Wiadomości bieżące i rozmaitości, Przekroczenie cenzuralne*, GSW 1873, nr 33, s. 263; nr 38, s. 304.

dyskusję dotyczącą z jednej strony ograniczenia wolności słowa właśnie, a z drugiej strony ochrony czci³⁷.

Wolność słowa niekiedy ograniczana była faktycznie poprzez zastraszanie redaktorów, a co za tym idzie opinii publicznej. Taka sytuacja miała mieć miejsce we Włoszech, o czym pisano w GSW nr 18 z 1875 r.³⁸

Inny charakter miała odpowiedzialność redaktora za naruszenie praw osób trzecich na łamach redagowanej publikacji. Gdzie zaczyna się odpowiedzialność redaktora? Na to pytanie próbowano znaleźć odpowiedź na łamach omawianego czasopisma. W jednym z artykułów czytamy:

[...] redaktor winien użyć wszelkich środków, jakie leżą w jego mocy, dla przekonania się czy komunikowane mu wieści są prawdziwe w przeciwnym razie ulega karze za rozprzestrzenianie potwarzy, które miało miejsce właśnie wskutek jego nieostrożności i lekkomyślnego pełnienia obowiązków. Rozumie się, mówi Senat, że zdarzają się wypadki, gdy redaktor czasopisma otrzymującego zewsząd wiadomości, szybkie komunikowanie których dla czytelników jest, z uwagi na charakter wydawnictwa, koniecznym, znajdzie się w niemożności sprawdzenia czy wiadomości są rzeczywiste i polegając na dobrej wierze korespondentów, znanych redakcyi, może zostać przy zbiegu szczególnych okoliczności wprowadzonym w błąd, w takim wypadku odpowiedzialność za potwarz powinna spaść wyłącznie na współpracownika lub korespondenta. Uwolnienie redaktora od odpowiedzialności karnej w takich wypadkach, oparte na rozpatrzeniu treści wyjaśnień jego i ocenie stosunku jego do osobistości współpracownika lub korespondenta, położenia społecznego tego ostatniego i źródeł, z jakich wiadomość czerpano, będzie w zupełności zgodne z celami wymiaru sprawiedliwości³⁹.

Autor innego artykułu skrytykował wprowadzoną zmianę w zakresie karania m.in. potwarzy w druku. Chodziło o odebranie możliwości osobom prywatnym dochodzenia nieprawdziwości opublikowanych informacji. W artykule czytamy:

Sąd ma za zadanie ocenić, czy odnosi się to do skarżącego i czy stanowi rzeczywiście obelgę lub potwarz, po stwierdzeniu się zaś téj okoliczności ma wymierzyć karę, nie powinien zaś

³⁷ „W d. 25 października (6 listopada) 1879 r. przed Sądem Okręgowym Radomskim, sędzona była sprawa o potwarz w druku. Sąd skazał panów C.S. i R.S. za potwarz (art. 1535 kod. kar.) na karę po dwa tygodnie aresztu i polecił opublikować wyrok na ich koszt”. *Sprawa prassowa*, Kronika Kryminalna, GSW 1880, nr 3, s. 23–24.

³⁸ „Redaktorowie we Włoszech nie długo znikną zupełnie, bo jednych nieprzyjazne pomordują stronnictwa, a drudzy przerażeni losem towarzyszy, poświęcą się innemu zawodowi, który na śmierć nie naraża. Jeszcze nie wyjaśniła się sprawa zamordowania p. Sanzogno, redaktora dziennika „Capitale”, a już nowa o podobnej zbrodni dochodzi wiadomość. P. Henryka Hind, właściciela dziennika neapolitańskiego „Osservatore”, znaleziono nieżywego w studni własnego domu. Zrazu sądzono, że to samobójstwo, bliższe atoli badania udowodniły dostatecznie, że to było morderstwo, dokonane z pobudek politycznych”. (*Redaktorowie we Włoszech*, Wiadomości bieżące zagraniczne, GSW 1875, nr 18, s. 144).

³⁹ *Odpowiedzialność redaktora czasopisma*, Kronika z Cesarstwa, GSW 1887, nr 41, s. 269. Temat odpowiedzialności redaktora poruszany był również w innych publikacjach. Np.: *Sprawa p. Nikoladze, redaktora gazety..., obwinionego o naruszenie praw prasowych*, Kronika z Cesarstwa, GSW 1879, nr 31–34, s. 251; 258–259; 266–267; 274–276.

i nie może wdawać się w rozbiór przedstawianej *exceptio veritatis*. W razie jedynie potwarzy, odnośnie do służbowej działalności osób, może tylko przyjąć dowód piśmienny⁴⁰.

Autor tej publikacji wyraził sprzeciw zamieszczaniu obelg i potwarzy w druku. Zdawał sobie sprawę z *ratio legis* wprowadzonych zmian⁴¹. Z drugiej jednak strony obawiał się zamknięcia drogi spotwarzonym przedsiębiorcom przez „tzw. reklamy” do odzyskiwania dobrego imienia⁴².

W 1885 r. w GSW pojawiło się doniesienie z zagranicy o przestępczej działalności jednego redaktora. Ów „redaktor” dorabiał sobie na szantazu groźbą naruszenia prywatności. Sąd kryminalny wymierzył mu karę 13 miesięcy więzienia⁴³.

W GSW nawiązano raz do sprawy o potwarz w druku z powodu krytyki literackiej. Mianowicie w nr. 35 „Prawdy” z 1885 r. ukazał się artykuł pod tytułem *Sztandar ze spódnicy*. Publikacja ta w sposób krytyczny odnosiła się do zbioru

⁴⁰ B., *O obelgach i potwarzach w druku*, GSW 1875, nr 14, s. 106–107.

⁴¹ „Żadna obelga, żadna potwarz choćby publicznie rzucona, nie rozejdzie się tak daleko, nie zaszkodzi moralnie tyle, co rozpowszechniona przez druk; bo gdy pierwsza obejmie pewną miejscowość, gdzie może nawet przebrzmieć bez wrażenia, gdy osobistość, którą spotwarzyć chciano, jest wyższą nad zarzuty, druga—dojdzie do odległych miejsc, tam nawet gdzie nie znają bliżej osoby, i gdzie w skutek tego imię jej na wiarę drukowanego słowa oczernionem zostanie. Druk otwiera obszerne pole dla zawiści, paszkwili i osobistych niechęci, należy więc stawić im przeszkodę, a w razie, gdy bez względu na karę wystąpią jawnie, nie dozwoląc dalej się rozszerzać przez zbieranie dowodów w śledztwie sądowem”. *Ibidem*.

⁴² Autor podał następujący przykład: „W jednym z pism perjodycznych przed dwoma blisko laty pojawił się obszerny artykuł, w którym autor, rozwodząc się najprzód nad znaczeniem higieny, zaczawszy rzecz tę od greków, doszedł do opisu, że w pewnym ogrodzie jest mleczarnia, gdzie trują ludzi jakąś miksturą, podawaną na brudnych naczyniach, że jest to zbrodnia przeciwko zdrowiu publicznemu i t. p. Na drugi dzień w témże piśmie wyraźnie wydrukowano, że artykuł wspomniany nie odnosi się do mleczarni pana A., ponieważ zaś w tym ogrodzie były tylko dwie mleczarnie, zatem odnosić się musiał do drugiej należącej do pana N. Artykuły te są widoczną reklamą dla pana A., opartą na naganie produktów pana N. i są potwarzą, gdyż bezwątpienia zaszkodziły jego dobremu imieniu, podkopały jego renomę i odstręczyły mu gości. Autor artykułu żadnych nie miał dowodów na poparcie swego twierdzenia, swoje zatem osobiste, może błędne zdanie, rzucał jako zdanie ogółu, i na swoim pojęciu o dobroci mleka uczynił niepowetowaną materyalną i moralną dla przedsiębiorcy krzywdę. Artykuł 12 wspomnianego prawa nakazuje ukarać go, gdyż nie wolno mu prawdziwości takiego zarzutu dowodzić”. *Ibidem*.

⁴³ „Odwiedzał gorliwie sądy policyi poprawczej, notując nazwiska i adres osądzonych, wybierając tych, którzy, podług jego wyrażenia, dobrą mieli minę, a przyszedłszy do domu do tych ostatnich wystosowywał list następującej treści: »Panie (albo pani)! Trybunał skazał cię za czyn ciężko cię kompromitujący. W charakterze redaktora „Petit Journal des Tribunaux”, pisma bardzo rozpowszechnionego, muszę zdać sprawę z tego procesu. Zastać mnie można codzień rano od godziny 10 do 11, w biurze, gdzie udzielam posłuchanie za nim się artykuł ukaże w dzienniku«. Można sobie wystawić sensację osoby, która taki odebrała liścik. Węglarz, który oszukiwał na wadze, kupiec lub przekupień, którzy fałszowali wino lub mleko, widzieli nieodwołalnie straconą swoją reputację. Nie ma rady, mówili sobie, niech co chce kosztuje, trzeba zapobiedz rozgłoszeniu tej nieszczęsnej sprawy; czempredzej więc spieszyli do Marsa”. (*Redaktor przed sądem kryminalnym*, Wiadomości bieżące, GSW 1885, nr 11, s. 173–174).

utworów p. Śnieżko-Zapolskiej, zatytułowanego *Akwarelle*. Autorka wystąpiła ze skargą przeciwko redaktorowi Świętochowskiemu i autorowi Popławskiemu. Sąd okręgowy postanowił skargę pani Śnieżko-Zapolskiej, jako niezasadną oddalić⁴⁴.

Pochodzący z 1929 r. artykuł poświęcony był wyrokowi w związku z krytyką pracy naukowej (zarzut obrazy czci). Wśród jego motywów czytamy, że zarzut wskazywał niewłaściwą formę krytyki naukowej. Autor (Władysław Wolter) jednak sceptycznie nastawiony do wyroku przytacza „katalog inkryminowanych zwrotów”:

[...] fantazja, fantastyczna przesada, curiosum natury fizjologicznej, zarzucanie autorowi płytkości i lekkomyślności w interpretowaniu prawdy, zarzucanie twierdzeń mijających się z prawdą, sprzecznych z codzienną obserwacją, zarzucanie wprowadzania chaosu i pomieszania pojęć. Twierdzi również krytyk, że książka roi się od błędów, nie spełnia minimalnych warunków podręcznika szkolnego, wreszcie pozwala sobie mówić o wyjaśnieniach i tłumaczeniach autora, przyczem słowa wyjaśnienia i tłumaczenia stawia w cudzysłowach⁴⁵.

Zdaniem autora w tym konkretnym przypadku mamy do czynienia z dozwoloną krytyką pracy naukowej.

O wolności słowa, prasy w GSW pisano też chętnie na przykładzie głośnych procesów o ochronę czci organów państwa. W 1885 r. ukazał się np. artykuł poświęcony procesowi o obrazę czci cesarza Wilhelma i kanclerza Bismarcka⁴⁶. Ob-

⁴⁴ Adw. Pilecki, uzasadniając oskarżenie, dowodził, że artykuł „Sztandar ze spódnicy” przekracza granice przyzwoitej krytyki. Autor jego zwraca się często z zjadliwymi konceptami wprost do osoby autorki, zowiąc ją »osobą romansową, której rozkiełznana wyobraźnia« itd. dalej krytyk twierdzi, iż wszystkie zbyt jaskrawe obrazy miłosne w „akwarellach” są reminiscencyami przeżytych przez autorkę uczuć i zdarzeń. Tym sposobem krytyk wdziera się w życie prywatne autorki i półsłówkami usiłuje splamić jej cześć. Najjaskrawszemu jednak nadużyciu czysto kryminalnej natury jest postawiony przez krytykę zarzut, jakoby „Małasza” była przeróbką z drukowanej w Charkowie powieści rossyjskiej, a nowelka „Gdybyś ożyła” przeróbką z francuzkiego (Mademoiselle Galathée), i do tego tak oryginału blizką, że nudny formalista nazwałby ją wprost plagiatem. Na poparcie jednak takiego twierdzenia krytyk żadnego dowodu przedstawić nie jest w stanie. Że spotwarzenie p. Śnieżko dokonane zostało przez krytykę rozmyślnie i ze złą wiarą, dowodem tego, obok fałszywości zarzutu plagiatu, jest ton całego artykułu i owa zjadliwość, z którą krytyk do osobistości autorki się zwraca”. W.C., *Sprawa o dyffamację i potwarz z powodu krytyki w „Prawdzie”*, Kronika Kryminalna, GSW, nr 17, 1886, s. 269–270.

⁴⁵ W. Wolter, *Krytyka naukowa i obraza czci*, GSW 1929, nr 14, s. 207–211.

⁴⁶ O częstym procesowaniu się Bismarcka donosiła GSW już dziesięć lat wcześniej: „Ks. Bismarck należy do ludzi najczęściej mających procesów. Wątpić można, aby ktokolwiek z żyjących mógł się z nim równać w tym względzie. Do d. 1 listopada r. z., książę posłał do rozmaitych sądów 784 skargi, i to wyłącznie przeciwko redaktorom dzienników, rządowi nieprzychylnych. W skutek tych skarg zapadło 610 wyroków, skazujących redaktorów w ogólnej summie na 39 lat i 9 miesięcy więz”. (*K. Bismarck*, Wiadomości bieżące krajowe, GSW 1875, nr 1, s. 8).

Kilka lat później ponownie skomentowano jeden z wytoczonych przez Bismarcka procesów: „Jeden z dzienników niemieckich Został pociągnięty do odpowiedzialności za ostrą krytykę polityki kanclerza. Prokurator żądał wymierzenia surowej kary. Tymczasem wydział karny sądu ziemiańskiego w Strasburgu uwolnił redaktora od wszelkiej odpowiedzialności, podając motywa, że chociażby

winiony – filozof, który ponoć w opublikowanej przez siebie broszurze obraził obu pokrzywdzonych, bronił się w sposób następujący:

[...] cesarza niemieckiego nie można obwiniać o żaden z czynów ks. Bismarka, a co się tyczy tego ostatniego, opisywał i krytykował (ten filozof) tylko wypadki, które rzeczywiście się wydarzyły, i są powszechnie znane [...] mówiąc o morderstwie myślał o wznieconej przez ks. Bismarka wojnie, że zabijanie we wojnie nazywają niektórzy filozofowie morderstwem⁴⁷.

W dwudziestoleciu międzywojennym materia ochrony czci organów państwa i ograniczeń z tym związanych nadal budziła dużo emocji. W 1926 r. z krytyką spotkało się rozporządzenie z mocą ustawy wydane przez Prezydenta Rzeczypospolitej z 4 listopada 1926 r. o karach za zniewagę władz i ich przedstawicieli. Wolność prasy zagwarantowana przez art. 105 *Konstytucji RP* została, zdaniem autora w znacznej mierze zawieszona przez ten akt prawny. W artykule komentującym tę zmianę czytamy:

I wówczas gdy w myśl 74 art. konstytucji w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej sprawiedliwość wymierzają sądy, art. 7 promulgowanego w n-rze 110 Dziennika Ustaw rozporządzenia powołuje do orzekania o przestępstwach, przewidzianych w tem rozporządzeniu, władze administracyjne drugiej instancji lub szczególnie przez ministra spraw wewnętrznych upoważnione władze administracyjne pierwszej instancji⁴⁸.

Podsumowanie

Dyskusja na temat ochrony dóbr osobistych na łamach GSW nie jest tak różnorodna, jak tego można by oczekiwać biorąc chociażby pod uwagę dyskusje teoretyków prawa w omawianym okresie. Autorzy sygnalizują trudności występujące w praktyce przy ocenie, czy w konkretnym przypadku mogło dojść do naruszenia dóbr osobistych. Wskazują na niełatwe pogodzenie praw obywatela (do 1918 r. – poddanego) do krytyki urzędnika, z ochroną jego czci i godności.

Pod koniec XIX w. dyskusja na temat wolności słowa i ochrony czci była dużo bardziej ożywiona niż na początku XX w. Autorzy publikacji komentują w przeważającej większości głośne procesy sądowe, niekiedy pozwalając sobie na krytykę wprowadzanych przez państwo uregulowań prawnych. Charakterystyka publikacji poświęconych dobrom osobistym jest różnorodna. Widać wyraźnie,

nawet można w wywodach rzeczzonego artykułu dostrzec jakąś obrazę, uwzględnić należy, iż jest obowiązkiem i najgłówniejszym zadaniem prasy peryodycznej poddać pod dyskusję wszelkie zajścia i wypadki życia politycznego. Zaprzeczenie tego zadania wyrównywałoby zawieszeniu i zniesieniu wolności prasy”. (*Proces o obrazę Bismarcka*, Wiadomości bieżące, GSW 1884, nr 40, s. 646).

⁴⁷ S. Tokarski, *Proces o obrazę czci cesarza Wilhelma, i kanclerz ks. Bismarka*, Kronika Zagraniczna, GSW1885, nr 37, s. 586–589.

⁴⁸ H. Karnecki, *Zagrożenie wolności prasy*, GSW 1926, nr 46, s. 627–628.

że prawnicy szukali atrakcyjnych przypadków, nie ograniczając się jedynie do kazusów krajowych. Wzmianki o procesach zagranicznych pojawiają się na łamach GSW, niekiedy bez głębszej analizy. Biorąc pod uwagę całokształt omówionych publikacji, widać wyraźnie, że pojęcia dóbr osobistych dopiero się kształtują. Nie dotyczy to jedynie czci i wolności słowa, ale również innych dóbr osobistych. Na przykład w nieomówionych tu artykułach, prawnicy zastanawiali się jak zakwalifikować obcięcie kobiecie bujnych loków przez zazdrosną koleżankę⁴⁹. Prawnicy dostrzegali problem niedookreślenia przez prawodawcę niektórych pojęć i braku przepisów ogólnych – kompleksowo zabezpieczających ochronę dóbr osobistych. Widać to chociażby w opisanym na łamach GSW przypadku sprzedaży żony przez męża. Sądy miały wątpliwości, jak zakwalifikować taką transakcję. Doszło do przekroczenia uprawnień mężowskich? Czy może naruszenia godności człowieka? A może do pozbawienia wolności⁵⁰? Prawo nie tyle nie nadążało za zmieniającymi się stosunkami społecznymi, a raczej nie było w stanie przewidzieć wszystkich możliwych do wystąpienia życiowych sytuacji.

⁴⁹ Np. w Wiadomościach bieżących zagranicznych opisana została sprawa o obcięcie loków przez zazdrosną koleżankę. Na łamach GSW czytamy: „Były na balu, tańczyły tuż obok siebie. W wirze walca panna D. słyszy te słowa: „Ach, te cudne, cudne loki”. Słowa te wyrzekł porucznik. „Wojna z lokami” – zawołała w duchu panna D., i w dwa dni po balu zaprosiła do siebie przyjaciółkę na herbatę. Rozmawiają, bawią się; panna R. siada do fortepianu; z pod palców jej wypływa smętna sonata Beethovena – panna D. słucha, zbliża się, staje za grającą, i wśród najsilniejszego „forte” odcina loki przyjaciółce. Panna R. nie czuła wcale tej operacji, dopiero w domu u siebie przy toalecie spostrzegła amputację. Pobiegła do przyjaciółki z wymówkami, lecz ojciec panny D. obrażony, skarży ją o oszczerstwo; wówczas pani R. staje w obronie córki i skarży o uszkodzenie ciała. Sędziowie byli w ambarasie, gdyż nie ma dotąd w kodeksie paragrafu, specjalnie o lokach traktującego, jednak na wniosek prokuratora połatano paragrafy, i sąd skazał zdobywczynię loków na 5 dni więzienia, albo 15 talarów kary” (*Proces o loki*, Wiadomości bieżące zagraniczne, GSW 1875, nr 27, s. 216).

⁵⁰ W „Kronice Kryminalnej” w 1873 r. zamieszczony został artykuł poświęcony głośnemu procesowi, w wyniku którego ostatecznie Sąd Kryminalny w Warszawie skazał dwóch mężczyzn Jana Sz. (sprzedającego swoją żonę) za „nadużycie praw małżeńskich” i Karola B. (kupującego cudzą żonę) „za uczestniczenie w tym przestępstwie” na karę osadzenia w więzi na 4 miesiące i dwa dni, pokutę kościelną i koszty procesu. Jak ustalono w śledztwie okoliczności faktyczne były następujące: „Jan Sz. po obrachowaniu pieniędzy danych mu przez karczmarza, kopnął żonę nogą i popchnął ją za kratę, gdzie stał karczmarz B. Ten zaś wziął ją za kołnierz, że się tak wyrażę, i zaprowadził do alkierza. Nikt z obecnych pomimo płaczu żony Jana Sz. nie przyszedł jej z pomocą; opór więc w tym wypadku ograniczyć się musiał, tylko do płaczu i oburzenia, widocznego ze słów: przecież nie jestem zwierzęciem, abym miała być sprzedawaną... skutkiem postępków obwinionych, było ścieśnienie wolności żony Jana Sz., trwające od wieczora do południa dnia następnego”. J. Radw., *Sprawa o sprzedaż żony*, Kronika Kryminalna, GSW 1873, nr 12, s. 91–95.

*Anna Ostrowska**

W KWESTII „WNIOSKOWEGO” DOSTĘPU DO INFORMACJI PUBLICZNEJ

Wstęp

Jawność życia publicznego to standard współczesnej demokracji. Transparentność poczynań władzy publicznej stanowi jedną z zasadniczych gwarancji legalności działań organów władzy oraz innych podmiotów, którym powierzono wykonanie zadań publicznych. Dostęp do informacji publicznej jest czynnikiem, dzięki któremu wpływ kontroli społecznej na jakość administracji, w tym na obniżenie zjawisk korupcyjnych, jest realny. Korzyści płynących z tego zjawiska nie sposób zatem nie dostrzec.

Już w 1992 r. Wojciech Taras, pisząc o powszechnym trendzie ku większej otwartości funkcjonowania organów państwa, podkreślał, że „przyczyn fenomenu społecznego zwanego jawnością można doszukiwać się w różnych obszarach i płaszczyznach. Realizuje ona hasła demokracji, pozwala obywatelom na sprawowanie kontroli nad aparatem państwa, umożliwia im współuczestnictwo w sprawowaniu rządów, stanowi próbę przeciwstawienia się dowolnej dystrybucji wiedzy, jej monopolizowaniu i ideologizacji”¹. Obecnie, dzięki praktyce sądów administracyjnych uwzględniających dziesiątki skarg na odmowę udzielenia informacji publicznej bądź bezczynność organu w tym przedmiocie, obowiązek informowania o sprawach publicznych utrwalił się również w świadomości osób pełniących funkcje organów administracji publicznej, które wcześniej miały naturalną skłonność do ochrony wszelkich informacji będących w ich posiadaniu.

Jest jednak druga strona medalu. Jak się bowiem okazuje, prawo dostępu do informacji publicznej, będąc gwarantem transparentności władzy publicznej, a w szerszej perspektywie – urzeczywistnienia zasady praworządności – nadużywane – może prowadzić do nadmiernego obciążenia podmiotów wykonujących

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie.

¹ W. Taras, *Informowanie obywateli przez administrację*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1992, s. 228.

zadania publiczne i w konsekwencji odwrócić ich uwagę od podstawowych zadań, do których wykonywania zostały powołane bądź których wykonanie zostało im powierzone. Liczba wniosków do podmiotów administrujących² o udostępnienie informacji publicznej, a w konsekwencji skarg do sądów administracyjnych na odmowę udostępnienia tych informacji bądź bezczynność w tym zakresie zwiększa się systematycznie, co oznacza, że w społeczeństwie wzrasta świadomość co do roli, jaką w procesie wykonywania zadań administracji publicznej odgrywa kontrola społeczna.

W Polsce szeroki dostęp do informacji publicznej gwarantuje zarówno *Konstytucja RP*, jak i ustawodawstwo zwykle, na czele z ustawą z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej³. Liberalne przepisy są jednak źródłem piętrzących się wątpliwości, wiążących się zarówno z zakresem przedmiotowym, jak i podmiotowym prawa dostępu do informacji publicznej. Oczywiście ramy tego opracowania uniemożliwiają kompleksową analizę tego zagadnienia, dają jednak możliwość zaprezentowania kluczowych problemów, z którymi w niedalekiej perspektywie czasowej przyjdzie zmierzyć się zarówno ustawodawcy, jak i sądownictwu administracyjnemu. Skoncentruję się przy tym na tzw. wnioskowym trybie udostępniania informacji publicznej, wokół którego ogniskują się spory doktrynalne i orzecznicze.

Stosowanie norm kodeksu postępowania administracyjnego w postępowaniu z wniosku o udostępnienie informacji publicznej

Zasada powszechnego dostępu do informacji publicznej zakłada maksymalne odformalizowanie i skrócenie procedury udostępnienia informacji. Wedle tego założenia, na żądanie o udostępnienie określonej informacji publicznej, składane w dowolnej formie (ustnej, pisemnej, czy elektronicznej), organ udostępnia tę informację bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku, co stanowi czynność materialno – techniczną i nie wymaga wydawania aktu administracyjnego. W takiej modelowej sytuacji zagadnienia proceduralne schodzą na dalszy plan.

W wielu przypadkach wnioski o udostępnienie informacji publicznej zawierają jednak braki, które wymagają uzupełnienia (np. wymagają sprecyzowania bądź wniesienia opłaty, albo – w przypadku informacji przetworzonej – wykazania istnienia szczególnego interesu publicznego w uzyskaniu informacji). Ani podmioty, do których wpływają wnioski o udostępnienie informacji publicznej,

² Pojęcia „podmiot administrujący” używam jako zbiorczego określenia, obejmującego wszystkie podmioty wykonujące zadania z zakresu informacji publicznej.

³ Dz. U. nr 112, poz. 1198 ze zm., zwana dalej u.d.i.p.

ani sądy administracyjne, nie podają w wątpliwość, że powstaje wówczas po stronie adresata żądania obowiązek wezwania wnioskodawcy do usunięcia braków wniosku. Pozostaje jednak pytanie o podstawę prawną tego obowiązku, a także o rygor, jaki należy nadać wezwaniu do usunięcia braków wniosku.

Lakoniczne regulacje proceduralne ustawy o dostępie do informacji publicznej rodzą ponadto wiele innych wątpliwości.

Po pierwsze, istnieje spór co do tego, jak należy postąpić z wnioskiem o udzielenie informacji publicznej w przypadku, gdy z jego treści wynika, że został omyłkowo złożony do niewłaściwego organu? Kodeks postępowania administracyjnego reguluje taką sytuację, nakazując organowi niezwłoczne przekazanie podania organowi właściwemu i jednocześnie zawiadomienie o tym składającego podanie (art. 65 § 1 k.p.a.). Ale czy można podmioty obowiązane do udzielenia informacji publicznej obarczać tak daleko idącym obowiązkiem? A może adresat wniosku powinien po prostu powiadomić wnioskodawcę na piśmie, że informacji nie posiada?

Po drugie, wątpliwe jest, czy podmiot, który złożył wniosek o udzielenie informacji publicznej ma możliwość skorzystania z wszystkich praw, które w każdym jurysdykcyjnym postępowaniu administracyjnym przysługują stronie (np. art. 7, 9, 10 § 1 k.p.a.). Twierdząca odpowiedź na to pytanie uczyniłaby bowiem 14-dniowy termin do rozpoznania wniosku w większości przypadków iluzorycznym.

Po trzecie, trudno przesądzić, jak ma postąpić organ, jeżeli wnioskodawca po złożeniu wniosku o udostępnienie informacji a przed jego rozpoznaniem przez organ cofnął wniosek bądź zmarł?

Powyższe zagadnienia dają asumpt do dyskusji nad regulacjami dotyczącymi zakresu zastosowania reguł jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego zawartych w Dziale II kodeksu postępowania administracyjnego do postępowań wszczętych z wniosku o udzielenie informacji publicznej⁴. Na pozór jednoznaczny w swej treści art. 16 ust. 1 u.d.i.p., który odsyła do odpowiedniego stosowania norm kodeksowych do decyzji o odmowie udzielenia informacji oraz o umorzeniu postępowania, jest źródłem sporów doktrynalnych i rozbieżności w orzecznictwie. Literalna i systemowa wykładania tego przepisu nie daje podstaw do stosowania norm kodeksowych na etapie poprzedzającym podjęcie wyżej wymienionych decyzji. Skłania tym samym do przyjęcia, że uregulowane w kodeksie jurysdykcyjne postępowanie administracyjne w sprawie z wniosku o udostępnienie informacji

⁴ Analogiczny problem jest żywo dyskutowany na gruncie przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – *Prawo budowlane* (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., nr 243, poz. 1623 ze zm.), dotyczących zgłoszenia robót budowlanych. W wyroku z dnia 20 kwietnia 2011 r. (Kp 7/09, OTK-A 2011, nr 3, poz. 26) Trybunał Konstytucyjny problem ten co do zasady rozwiązał, przesądzając, że zgłoszenie robót budowlanych nie wszczyna jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego, a przepisy kodeksu postępowania administracyjnego mogą być stosowane dopiero do decyzji o wniesieniu sprzeciwu od zgłoszenia.

publicznej jest wszczynane z urzędu przez adresata wniosku (organ) dopiero wówczas, gdy podejmie on decyzję o odmowie udostępnienia informacji bądź umorzy postępowanie w tej sprawie⁵. Jeżeli zatem nie zaistnieją przesłanki do wydania jednej z decyzji, o których mowa w art. 16 ust. 2 u.d.i.p., przepisy kodeksu postępowania administracyjnego w postępowaniu wywołanym wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej w ogóle nie znajdują zastosowania.

Nie brakuje jednak zwolenników przeciwnej teorii, według których

[...] przez użycie w art. 16 ust. 2 u.d.i.p. określenia „do decyzji” nie można rozumieć wyłącznie samego momentu wydawania decyzji, czy też jej treści. Ich zdaniem, skoro powołana regulacja dotyczy również trybu odwoławczego (modyfikuje termin rozpatrywania odwołania), to trzeba interpretować ją w sposób celowy, a mianowicie, że intencją ustawodawcy było nakazanie stosowania przepisów kodeksu także do całego toku postępowania poprzedzającego wydanie dwóch decyzji – o odmowie udostępnienia informacji publicznej oraz o umorzeniu postępowania⁶.

Z pewnością nie można zakładać, że wniosek o udostępnienie informacji publicznej raz wszczyna jurysdykcyjne postępowanie administracyjne, a innym razem nie wszczyna tego postępowania – w zależności od sposobu jego rozpatrzenia (tj. wszczyna postępowanie jurysdykcyjne wyłącznie wówczas, gdy zachodzą przesłanki do wydania decyzji, o której mowa w art. 16 ust. 1 u.p.z.p., zaś w innych sytuacjach, w szczególności, gdy organ udziela informacji, nie wszczyna tego postępowania)⁷.

Analiza przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej w kontekście zasady odformalizowania i szybkości udostępnienia tych informacji skłania do zaaprobowania stanowiska, iż wniosek o udostępnienie informacji publicznej nie wszczyna jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Przemawiają za tym następujące względy:

Powołana ustawa nie zawiera ogólnej normy, która odsyłałaby do przepisów kodeksu postępowania administracyjnego w zakresie w tej ustawie nieuregulowanym. Jedynym przepisem zawierającym odesłanie do kodeksu jest cytowany wyżej art. 16 ust. 1 u.d.i.p., który zawiera nakaz odpowiedniego stosowania norm kodeksowych jedynie do decyzji o odmowie udostępnienia informacji oraz

⁵ Czynność podjęcia decyzji odróżniam od czynności wydania decyzji. Przyjmuję za W. Dawidowiczem, że pierwsza z nich to „rezultat procesu decyzyjnego zachodzącego wewnątrz organu administracji”, natomiast druga oznacza „manifestację podjętej decyzji na zewnątrz, z czym mogą już wiązać się określone skutki prawne”. W. Dawidowicz, *Postępowanie administracyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1983, s. 201.

⁶ Tak wyroki WSA w Krakowie: z dnia 3 września 2007 r., II SAB/Kr 28/07 i z dnia 31 marca 2008 r., II SAB/Kr 34/07, LEX nr 497344.

⁷ Tak również A. Kowalska, *Wymóg formalny opatrzenia wniosku o udzielenie informacji publicznej podpisem a status postępowania w sprawie udzielenia tej informacji*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2012, nr 10, s. 46–47 cytowana przez H. Knysiak-Molczyk, *Granice prawa do informacji w postępowaniu administracyjnym i sądowniczym*, Warszawa 2013, s. 219.

o umorzeniu postępowania. Gdyby zamiarem ustawodawcy było „rozszerzenie” reguł postępowania jurysdykcyjnego na etap poprzedzający wydanie wskazanych decyzji, to w ustawie o dostępie do informacji publicznej zamieściłby przepis odsyłający do odpowiedniego stosowania kodeksu w zakresie nieuregulowanym w tej ustawie, nie ograniczając tego odesłania do decyzji wymienionych w art. 16 ust. 1 u.d.i.p.

Do uznania postępowania w sprawie wniosku o udostępnienie informacji publicznej za postępowanie jurysdykcyjne nie uprawnia również dyspozycja art. 1 pkt 1 k.p.a., zgodnie z którym kodeks normuje postępowanie przed organami administracji publicznej w należących do właściwości tych organów sprawach indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych. Wprawdzie postępowanie z wniosku o udostępnienie informacji może zakończyć się wydaniem decyzji administracyjnej, jednak zważyć należy, że wydanie decyzji odmawiającej udzielenia informacji bądź umarzającej postępowanie stanowi wyjątek od zasady, że postępowanie takie kończy się udostępnieniem informacji w formie czynności materialno – technicznej. Założeniem ustawodawcy nie było zakończenie tego postępowania wydaniem aktu administracyjnego, ale wykonaniem czynności materialno – technicznej, należącej do sfery nieformalnych działań administracji, stąd nie można przyjąć, jakoby sprawa z wniosku o udostępnienie informacji publicznej należała do kategorii spraw, o których mowa w art. 1 pkt 1 k.p.a.

Nie sposób w związku z tym podzielić poglądu, że skoro art. 16 ust. 2 pkt 1 u.d.i.p. dotyczy również trybu odwoławczego, modyfikując termin rozpatrywania odwołania od jednej z dwóch wymienionych w nim decyzji, to intencją ustawodawcy było nakazanie stosowania przepisów kodeksu także do całego toku postępowania poprzedzającego wydanie dwóch decyzji. Zawarcie w powołanym przepisie normy odnoszącej się do trybu odwoławczego oznacza jedynie modyfikację norm kodeksowych regulujących tryb rozpoznania odwołania od decyzji organu pierwszej instancji. W sytuacji, gdy postępowanie w sprawie wniosku o udostępnienie informacji publicznej kończy się wydaniem decyzji, do których, w myśl art. 16 ust. 1 u.d.i.p., stosuje się przepisy kodeksu, to od takiej decyzji przysługuje stronie przewidziany w kodeksie środek odwoławczy, a postępowanie odwoławcze prowadzone jest na podstawie odpowiednio stosowanych przepisów kodeksu z modyfikacją wynikającą z art. 16 ust. 2 pkt 1 i 2 u.d.i.p. Stosowanie norm kodeksowych do postępowania wywołanego odwołaniem od decyzji, o których mowa w art. 16 ust. 1 u.d.i.p. (a zatem toczącego się już po wydaniu decyzji), nie może zatem stanowić argumentu przemawiającego za stosowaniem tych norm na etapie przed ich wydaniem.

Powyższe spostrzeżenia uzasadniają tezę, że złożenie wniosku o udostępnienie informacji publicznej nie uruchamia jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Jakie reguły postępowania obowiązują zatem organ, do którego wpływa wniosek, skoro stosowne regulacje ustawy o dostępie do informacji publicznej są dość lakoniczne, a do reguł kodeksowych ustawa na tym etapie postępowania

nie odsyła? Oczywiście problem ten nie występuje, jeżeli wniosek obejmuje udostępnienie informacji nieprzetworzonej, a organ posiada tę informację i udostępnienia ją bez opłat, o których mowa w art. 15 u.d.i.p. Wówczas z wniosku musi jedynie jasno wynikać, jakiej informacji domaga się wnioskodawca. Ani wniosek pisemny, ani wysłany pocztą elektroniczną nie musi być nawet podpisany. Jeżeli zaś chodzi o samego wnioskodawcę, to w takiej sytuacji nie musi być nawet w pełni zidentyfikowany (co ma często miejsce w przypadku złożenia wniosku drogą mailową⁸). Szereg wniosków o udostępnienie informacji publicznej zawiera jednak braki uniemożliwiające nadanie im biegu (np. na podstawie treści wniosku nie sposób ustalić, jakiej informacji domaga się wnioskodawca, albo do rozpoznania wniosku konieczne jest udostępnienie przez wnioskodawcę dodatkowych danych).

Zarówno adresaci wniosków o udostępnienie informacji, jak i sądy administracyjne, nie kwestionują praktyki polegającej na wzywaniu w takich sytuacjach wnioskodawcy do usunięcia braków wniosku. W moim przekonaniu, źródła istnienia po stronie adresata wniosku obowiązku wezwania do usunięcia braków wniosku nie należy doszukiwać się w art. 64 § 2 k.p.a.⁹, który został zamieszczony w Dziale II kodeksu, regulującym przebieg jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Nie ma natomiast żadnych przeszkód, by upatrywać jego źródła w ogólnych zasadach postępowania administracyjnego zawartych w Dziale I kodeksu.

Należy bowiem zważyć, że umieszczając zasady ogólne w Dziale I kodeksu, ustawodawca nie ograniczył ich oddziaływania jedynie do jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego, ale nadał im pewien wymiar uniwersalny. Zasady te wykraczają swoją treścią znacznie poza kwestie procesowe i część z nich może być zaliczona do administracyjnego prawa materialnego albo stanowi wskazówki interpretacyjne dla wykładni tego prawa. Wynikające z zasad kodeksowych obowiązki organów administracji publicznej ustanawiają jednocześnie ważne prawa obywateli (tzw. prawa refleksowe). Stąd znaczna część zasad ogólnych kodeksu postępowania administracyjnego obejmuje każdą aktywność podmiotów administracyjnych, podejmowaną również poza jurysdykcyjnym postępowaniem administracyjnym, o którym mowa w art. 1 pkt 1 k.p.a. Z pewnością do grupy takich zasad należy zaliczyć zasadę praworządności i legalności (art. 6 i art. 7), zasadę prawdy obiektywnej (art. 7), zasadę budzenia zaufania obywateli do organów

⁸ W orzecznictwie panuje zgoda co do braku obowiązku autoryzacji wniosku złożonego drogą elektroniczną. Zamiast wielu zob. wyrok NSA z dnia 16 marca 2009 r., I OSK 1277/08, wyrok WSA w Krakowie z dnia 6 marca 2012 r., II SAB/Kr 183/11, LEX nr 1139107, wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 listopada 2010 r., II SAB/Wa 259/10, wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 grudnia 2007 r., II SAB/Wa 86/07, wyrok WSA w Łodzi z dnia 10 maja 2012 r., II SAB/Łd 46/12, LEX nr 1166260.

⁹ Art. 64 § 2 k.p.a. obliguje adresata podania, które nie czyni zadość wymaganiom ustalonym w przepisach prawa (innym niż brak adresu wnioskodawcy), do wezwania wnoszącego do usunięcia braków w terminie siedmiu dni z pouczeniem, że nieusunięcie tych braków spowoduje pozostawienie podania bez rozpoznania.

władzy publicznej (art. 8), zasadę informowania (art. 9) oraz zasadę przekonywania (art. 11)¹⁰.

Oznacza to, że w postępowaniach administracyjnych, w których – z woli ustawodawcy – nie stosuje się norm regulujących postępowanie jurysdykcyjne (np. w postępowaniu z wniosku o udostępnienie informacji publicznej, czy w postępowaniu wszczętym zgłoszeniem robót budowlanych), podstawę obowiązków podmiotów prowadzących te postępowania stanowią wyżej wymienione zasady. Stąd nie sposób podzielić zapatrywania, że „teza, jakoby wniosek o udzielenie informacji publicznej nie stanowił impulsu do wszczęcia postępowania administracyjnego, pozbawia organ administracji możliwości wezwania wnioskodawcy do usunięcia braków formalnych wniosku”¹¹. Źródłem obowiązku wezwania wnioskodawcy do sprecyzowania niejasnego wniosku o udostępnienie informacji publicznej bądź do jego uzupełnienia jest dyspozycja art. 9 k.p.a., stanowiącego przejaw ochrony jednostki przed negatywnymi skutkami nieznamości prawa¹², a także wyrażona w art. 8 k.p.a. zasada zaufania obywateli do organów władzy publicznej.

Nieprawidłowa jest praktyka organów administracji, które przedmiotowe wezwania opatrują kodeksowym rygorem pozostawienia wniosku bez rozpoznania. Przede wszystkim, rygor ten wynika z art. 64 § 2 k.p.a., który, jak wyżej starałam się wykazać, nie ma zastosowania do uzupełnienia braków wniosku o udostępnienie informacji publicznej. Nie sposób go również wywieść z przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej. W ustawie bowiem przewidziano ten rygor wyłącznie w art. 23g dotyczącym wniosku o przekazanie informacji publicznej w celu jej ponownego wykorzystania, którego nie można utożsamiać z wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej. Skoro ustawodawca, określając w jednym akcie prawnym procedurę rozpoznania dwóch różnych wniosków, nałożył rygor postawienia bez rozpoznania tylko w stosunku do jednego z nich, wykluczone jest stosowanie tego rygoru do drugiego z wniosków.

Nie ma również podstaw, by wezwaniu do uzupełnienia braków wniosku o udostępnienie informacji publicznej nadawać rygor oddalenia wniosku (odmowy udzielenia informacji), bądź umorzenia postępowania w tym przedmiocie. Zarówno przesłanki wydania decyzji odmawiającej udzielenia informacji, jak i umorzenia postępowania zostały ściśle określone w przepisach prawa (art. 5, art. 3 ust. 1 pkt 1 oraz art. 14 ust. 2 u.d.i.p.), a biorąc pod uwagę zasadę powszechnego dostępu do informacji publicznej, rozszerzająca wykładnia przepisów wprowadzających

¹⁰ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010, s. 93–94.

¹¹ A. Kowalska, *op. cit.*, s. 46–47.

¹² W myśl art. 9 k.p.a., organy administracji publicznej są obowiązane do należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Organy czuwają nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu nieznamości prawa, i w tym celu udzielają im niezbędnych wyjaśnień i wskazówek.

ograniczenia w tym względzie jest niedopuszczalna. Inaczej rzecz ujmując, skoro ustawa przewiduje zakończenie postępowania w drodze decyzji administracyjnej, jeżeli wystąpią określone w jej przepisach przesłanki odmowy udostępnienia informacji bądź umorzenia postępowania (art. 16 ust. 1 u.d.i.p.), to nie sposób przyjąć takiego sposobu zakończenia postępowania w przypadku nieuzupełnienia przez wnioskodawcę braków wniosku¹³. Trudno zatem podzielić pogląd A. Kowalskiej, że

[...] w braku określenia przez ustawodawcę formy udostępnienia informacji publicznej można stwierdzić, że właściwą formą jest decyzja administracyjna, a zatem wniosek o udostępnienie informacji publicznej uruchamia postępowanie podlegające regułom wskazanym w kodeksie postępowania administracyjnego, które w każdym wypadku powinno zakończyć się wydaniem decyzji administracyjnej konkretyzującej i indywidualizującej uprawnienia wnoszącego wniosek o udostępnienie informacji publicznej¹⁴.

Przede wszystkim, ani literalna, ani celowościowa wykładnia przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej nie dają podstaw, by przyjmować, że postępowanie z wniosku o udostępnienie informacji w każdym przypadku powinno kończyć się wydaniem decyzji. Wręcz przeciwnie, celem regulacji ustawowych jest udostępnienie wnioskodawcy żądanej informacji, co nie wymaga wydania decyzji, ale następuje w drodze czynności materialno-technicznej.

Wzywając zatem wnioskodawcę do sprecyzowania treści bądź uzupełnienia braku wniosku o udostępnienie informacji publicznej, adresat wniosku nie jest związany kodeksowym terminem 7 dni wynikającym z art. 64 § 2 k.p.a., ani określonym w tym przepisie rygorem. Nie wchodzi również w grę rygor odmowy udostępnienia informacji publicznej w drodze decyzji. Aby jednak zadośćuczynić zasadom wynikającym z art. 8 i art. 9 k.p.a. adresat wniosku powinien poinformować wnioskodawcę, iż nieuzupełnienie braku we wskazanym w wezwaniu terminie uniemożliwi merytoryczne rozpoznanie wniosku. W konsekwencji powyższego, nieuzupełnienie wniosku nie będzie skutkowało pozostawieniem go bez rozpoznania na podstawie art. 64 § 2 k.p.a., ani wydaniem decyzji o odmowie

¹³ Koncepcja ta jest zgodna z prezentowaną przez część przedstawicieli doktryny koncepcją domniemania decyzji administracyjnej, według której, jeżeli przepisy prawa nie precyzują sposobu załatwienia sprawy, a mamy do czynienia ze sprawą administracyjną, do której załatwienia właściwy jest organ administracji publicznej, to wówczas należy wydać decyzję administracyjną. Tak C. Martysz, [w:] G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. II, Kraków 2005, s. 20 oraz A. Wróbel, [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2000, s. 569. Inne stanowisko prezentuje I. Skrzydło-Niżnik (*Normy strukturalno-organizacyjne a jednolitość orzecznictwa administracyjnego w sprawach samorządowych*, [w:] I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosz (red.), *Jedność systemu prawa a jednolitość orzecznictwa sądowoadministracyjnego i administracyjnego w sprawach samorządowych*, Kraków 2001, s. 111–113), według której koncepcji domniemania decyzji administracyjnej nie można wywodzić z prawa pozytywnego.

¹⁴ A. Kowalska, *op. cit.*, s. 50.

udostępnienia informacji, ale poinformowaniem wnioskodawcy (ustnie, pisemnie, drogą mailową), że jego wnioskowi, z uwagi na nieuzupełnienie braków, nie nadano biegu (co w istocie jest równoznaczne w skutkach prawnych z kodeksowym pozostawieniem wniosku bez rozpoznania).

Inaczej rzecz się ma w przypadku, gdy adresat wniosku (organ) uzna, że żądana we wniosku informacja ma charakter informacji przetworzonej (art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p.). Po stronie organu istnieje wówczas obowiązek wezwania wnioskodawcy do wykazania istnienia szczególnie istotnego interesu publicznego w udostępnieniu tej informacji (jeżeli oczywiście wnioskodawca w treści wniosku tego nie wykaże), z tym, że następuje to pod rygorem wydania decyzji o odmowie udostępnienia informacji (art. 16 ust. 1 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p.)¹⁵. Wprawdzie wydanie w takiej sytuacji decyzji odmownej nie wynika wprost z żadnego przepisu ustawy o dostępie do informacji publicznej, ale przemawia za tym istnienie po stronie adresata wniosku obowiązku oceny istnienia bądź nieistnienia materialnoprawnej przesłanki udostępnienia informacji przetworzonej w postaci szczególnej istotności dla interesu publicznego. Odmowa udostępnienia informacji publicznej ma miejsce zarówno wówczas, gdy wnioskodawca nie odpowie na wezwanie, jak też wtedy, gdy, odpowiadając na wezwanie, nie wykaże istnienia szczególnego interesu publicznego w udostępnieniu mu informacji¹⁶.

Istotnym elementem zasady powszechnego dostępu do informacji publicznej jest zasada bezpłatnego udostępniania tych informacji. Ustawa o dostępie do informacji publicznej wyjątkowo jednak zezwala na pobieranie opłat za udostępnienie informacji publicznej. Możliwość ta istnieje w sytuacji, gdy podmiot obowiązany do udostępnienia informacji ma ponieść dodatkowe koszty związane ze wskazanym we wniosku sposobem udostępnienia lub koniecznością przekształcenia informacji w formę wskazaną we wniosku. Wysokość opłaty powinna odpowiadać kosztom udostępnienia informacji (art. 15 ust. 1 u.d.i.p.).

Powołana ustawa zawiera szczególną regulację dotyczącą powiadomienia wnioskodawcy o konieczności uiszczenia stosownej opłaty za udostępnienie informacji. W myśl art. 15 ust. 2 u.d.i.p., adresat wniosku w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku, powiadamia wnioskodawcę o wysokości opłaty. Udostępnienie informacji zgodnie z wnioskiem następuje po upływie 14 dni od dnia powiadomienia

¹⁵ Wyrok NSA z dnia 8 lutego 2011 r., I OSK 1938/10, ONSAiWSA 2011, nr 6, poz. 127 z aprobowaną glosą H. Knysiak-Molczyk, ZNSA 2012, nr 3, s. 161–166.

¹⁶ Znane jest również inne stanowisko, którego nie podzielam, iż wniosek o udostępnienie informacji przetworzonej winien zostać rozpoznany zarówno, gdy brak w nim będzie jakiegokolwiek uzasadnienia „szczególnego interesu publicznego”, jak również kiedy wnioskodawca w ogóle nie zareaguje na wezwanie, by ten interes wykazał. Według tego poglądu, w takiej sytuacji podmiot zobowiązany powinien samodzielnie zbadać przesłanki przemawiające za istnieniem szczególnej istotności dla interesu publicznego, a jego negatywna ocena będzie zawsze równoznaczna z odmową udostępnienia żądanej informacji. Por. wyrok NSA z 11 września 2012 r., I OSK 1015/12, LEX nr 1260013. Zgadzam się natomiast z H. Knysiak-Molczyk (*op. cit.*, s. 282), iż istnienia przesłanki udostępnienia informacji przetworzonej nie można domniemywać.

wnioskodawcy, chyba że wnioskodawca dokona w tym terminie zmiany wniosku w zakresie sposobu lub formy udostępnienia informacji albo wycofa wnioski. Należy zwrócić uwagę, że w przepisie tym jest mowa nie o wezwaniu do wniesienia opłaty, ale o powiadomieniu o wysokości opłaty¹⁷. Powiadomienie, które stanowi czynność materialno-techniczną o charakterze informacyjnym, w przeciwieństwie do wezwania, ze swej istoty nie powinno zawierać elementu przymusu, stąd nie powinno być opatrzone żadnym rygorem.

Z pewnością nie ma również podstaw, by uznać, że brak opłaty stanowi przesłankę wydania decyzji odmawiającej udzielenia informacji. Literalna wykładnia zdania drugiego art. 15 ust. 2 u.d.i.p., w którym użyto sformułowania „udostępnienie informacji zgodnie z wnioskiem następuje po upływie 14 dni od dnia powiadomienia wnioskodawcy [...]”, prowadzi do wniosku, że o ile istnieją podstawy do udostępnienia informacji (objęta żądaniem informacja jest informacją publiczną, jest w posiadaniu adresata wniosku oraz nie jest dostępna w trybie bezwnioskowym), to należy jej udzielić niezależnie od tego, czy wnioskodawca uiścił opłatę za udostępnienie informacji, czy też nie¹⁸.

W doktrynie wyrażono pogląd¹⁹, że nieuiszczona za udostępnioną informację opłata podlega ściągnięciu w drodze ustawy z 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji²⁰. Z uwagi na konstrukcję art. 15 ust. 2 u.d.i.p. i na wskazany wyżej charakter powiadomienia jako czynności informacyjnej, pogląd ten trudno zaaprobować. Obecnie nie ma zatem skutecznego instrumentu prawnego pozwalającego na skuteczne żądanie uiszczenia opłaty za udzielenie informacji publicznej, czy wyegzekwowanie jej, co należy ocenić zdecydowanie negatywnie.

Przyjęcie, że wniosek o udostępnienie informacji publicznej nie wszczyna jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego pozwala rozstrzygnąć kolejny z przedstawionych wyżej dylematów, dotyczący obowiązku przekazywania przez organ administracji omyłkowo złożonego do niego wniosku organowi właściwemu. Otóż, podmiot wykonujący zadania publiczne, niezależnie od tego, czy stanowi część aparatu administracyjnego, czy będąc poza tym aparatem, wykonuje zadania publiczne objęte zakresem ustawy o dostępie do informacji publicznej,

¹⁷ Powiadomienie o ustaleniu wysokości opłaty za udostępnienie nie jest ani decyzją, ani postanowieniem, ani też aktem z zakresu administracji publicznej, o którym mowa w art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi* (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 270 ze zm.). Stąd wniesioną do wojewódzkiego sądu administracyjnego skargę na to powiadomienie należy odrzucić jako niedopuszczalną na podstawie art. 58 § 1 pkt 6 tej ustawy.

¹⁸ Wąskie odesłanie do przepisów kodeksu postępowania administracyjnego, wynikające z art. 16 ust. 1 u.d.i.p., czyni również niedopuszczalnym zastosowanie do opłat za udostępnienie informacji publicznej dyspozycji art. 261–267 k.p.a.

¹⁹ S. Szuster, [w:] M. Kłaczyński, S. Szuster, *Komentarz do art. 15 ustawy o dostępie do informacji publicznej, stan prawny na dzień 1 listopada 2003 r.*, LEX nr 76488.

²⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1015 ze zm.

nie ma obowiązku przekazywania omyłkowo złożonego do niego wniosku organowi (podmiotowi) właściwemu. Obowiązku tego nie sposób wywodzić z wyżej wymienionych zasad ogólnych postępowania administracyjnego, ani z art. 65 k.p.a., stosowanego wyłącznie w postępowaniu jurysdykcyjnym²¹. Również ustawa o dostępie do informacji publicznej nie zawiera żadnych regulacji w tej kwestii. Nie oznacza to jednak, że organ, do którego skierowano wniosek o udzielenie informacji publicznej nie będącej w jego posiadaniu, jest zwolniony od podjęcia jakichkolwiek czynności w stosunku do tego wniosku. Byłoby to oczywiście sprzeczne z wyrażoną w art. 9 k.p.a. zasadą informowania.

Wobec braku szczegółowych uregulowań i kierując się zasadami wyrażonymi w art. 8 i art. 9 k.p.a., organ powinien w takiej sytuacji poinformować wnioskodawcę o tym, że nie posiada żądanej informacji i, o ile dysponuje taką wiedzą, powinien wskazać podmiot właściwy do rozpoznania wniosku²².

Powyższe argumenty przemawiają za przyjęciem analogicznego sposobu postępowania adresata wniosku o udostępnienie informacji publicznej w sytuacji, gdy wnioskodawca żąda udzielenia informacji, które nie są informacjami publicznymi lub takich informacji publicznych, w stosunku do których tryb dostępu odbywa się na odrębnych zasadach (art. 1 ust. 2 u.d.i.p.). Również w tych przypadkach ustawa o dostępie do informacji publicznej nie nakłada na adresata wniosku obowiązku wydania decyzji administracyjnej²³.

Zatem czynność materialno-techniczna kończy postępowanie zainicjowane wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej nie tylko wówczas, gdy adresat wniosku udziela żądanej informacji w sposób i w formie określonej we wniosku, ale także wtedy, gdy organ danej informacji nie posiada, albo żądana informacja nie jest informacją publiczną, bądź też wnioskodawca żąda udostępnienia takiej informacji publicznej, do której dostęp regulują odrębne ustawy.

Pozostał jeszcze do rozstrzygnięcia przedstawiony na wstępie problem postępowania podmiotu zobowiązanego do udostępnienia informacji publicznej w razie śmierci adresata wniosku po jego wniesieniu, a przed jego rozpoznaniem bądź w razie cofnięcia wniosku.

W jurysdykcyjnym postępowaniu administracyjnym śmierć strony skutkuje co do zasady zawieszeniem postępowania (art. 97 § 1 pkt 1 k.p.a.), a w przypadku, gdy chodzi o uprawnienia i obowiązki o charakterze osobistym (niezbywalne, niedziedziczne) – umorzeniem postępowania. Na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej instytucja zawieszenia postępowania nie występuje. Natomiast umorzenie postępowania w sprawie z wniosku o udostępnienie informacji

²¹ Por. wyrok NSA z dnia 16 grudnia 2009 r., I OSK 1116/09, LEX nr 594900 oraz wyrok NSA z dnia 16 marca 2009 r., I OSK 1277/08, ONSAiWSA 2010, nr 5, poz. 91.

²² Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 18 grudnia 2012 r., II SAB/Po 62/12, LEX nr 1234546, wyrok WSA w Olsztynie z dnia 23 listopada 2010 r., sygn. II SAB/OI 84/10, LEX nr 756129, wyrok WSA w Białymstoku z dnia 18 września 2008 r., sygn. II SAB/Bk 14/08, niepubl.

²³ Por. wyrok NSA OZ w Lublinie z dnia 20 czerwca 2002 r., II SA/Lu 507/02, niepubl.

publicznej uregulowane jest w art. 14 ust. 2 w związku z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. Artykuł 14 ust. 2 u.d.i.p. określa przesłankę umorzenia postępowania, stanowiąc, że jeżeli informacja publiczna nie może być udostępniona w sposób lub w formie określonych we wniosku, podmiot obowiązany do udostępnienia powiadamia piśmemni wnioskodawcę o przyczynach braku możliwości udostępnienia informacji zgodnie z wnioskiem i wskazuje, w jaki sposób lub w jakiej formie informacja może być udostępniona niezwłocznie. W takim przypadku, jeżeli w terminie 14 dni od powiadomienia wnioskodawca nie złoży wniosku o udostępnienie informacji w sposób lub w formie wskazanych w powiadomieniu, postępowanie o udostępnienie informacji umarza się.

Czy wobec powyższego można uznać, że umorzenie postępowania w sprawie wniosku o udostępnienie informacji publicznej następuje również w sytuacji śmierci wnioskodawcy, cofnięcia przez niego wniosku, bądź w każdym innym przypadku, gdy postępowanie to stanie się bezprzedmiotowe, tak jak ma to miejsce w jurysdykcyjnym postępowaniu administracyjnym (art. 105 § 1 k.p.a.)? Konsekwentnie, odmawiając postępowaniu wywołanemu wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej charakteru jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego, należy takie rozwiązanie odrzucić. Przemawia za tym również brak stosownej regulacji w ustawie o dostępie do informacji publicznej, która umorzenie postępowania w drodze decyzji przewiduje tylko w razie zaistnienia przesłanki określonej w art. 14 ust. 2 u.d.i.p. W art. 16 ust. 1 u.d.i.p. ustawodawca użył sformułowania „umorzenie postępowania o udostępnienie informacji w przypadku określonym w art. 14 ust. 2”, co wskazuje na dopuszczalność umorzenia postępowania z wniosku o udostępnienie informacji publicznej tylko w razie zaistnienia przesłanki wynikającej z ostatniego z cytowanych przepisów.

Wobec powyższego należy przyjąć, że okoliczność, iż postępowanie w sprawie wniosku o udostępnienie informacji publicznej może zakończyć się decyzją o umorzeniu postępowania nie oznacza, że taką decyzję można wydać zawsze, ilekroć postępowanie stanie się bezprzedmiotowe. Można się jednak zastanawiać, czy takie ograniczenie możliwości wydania decyzji o umorzeniu postępowania z wniosku o udostępnienie informacji publicznej jest rozwiązaniem właściwym. Na gruncie obowiązujących przepisów nie sposób bowiem jednoznacznie ustalić formy zakończenia postępowania w tej sprawie, które z jakichkolwiek względów stało się bezprzedmiotowe. Z pewnością nie wchodzi w grę wydanie decyzji administracyjnej ani pozostawienie wniosku bez rozpoznania. Pozostaje zatem otwartą kwestią, czy organ w takiej sytuacji powinien podejmować jakiegokolwiek działania w stosunku do wniosku.

Na marginesie należy nadmienić, że umorzenie postępowania na podstawie art. 14 ust. 2 u.d.i.p. stanowi na gruncie prawa administracyjnego swego rodzaju osobliwość. Tradycyjnie przyjmuje się bowiem, że umorzenie postępowania nie jest rozstrzygnięciem co do istoty sprawy, a jedynie procesowym sposobem zamknięcia postępowania, które, z określonych względów, nie może zostać za-

kończone merytorycznie. Natomiast umorzenie postępowania w oparciu o dyspozycję art. 14 ust. 2 u.d.i.p., zważywszy na jego przesłankę, zawiera element merytorycznego rozstrzygnięcia wniosku o udostępnienie informacji publicznej, stanowiąc w istocie odmowę udostępnienia informacji w sposób lub w formie określonych we wniosku z przyczyn technicznych.

Podmioty uprawnione do wnioskowego dostępu do informacji publicznej

Prawo dostępu do informacji publicznej przysługuje każdemu. Wprawdzie w art. 61 ust. 1 *Konstytucji RP* jest mowa o „obywatelu”, ale już w art. 2 ust. 1 u.d.i.p. ustawodawca poszerzył krąg podmiotów uprawnionych do uzyskania informacji publicznej, przyznając to prawo „każdemu”. Wydawać by się mogło, że takie określenie zakresu podmiotowego ustawy o dostępie do informacji publicznej nie powinno budzić wątpliwości, nadal jednak pozostaje przedmiotem sporów zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie.

„Każdy” to, zgodnie z potocznym rozumieniem tego słowa, każda żyjąca osoba fizyczna i każdy istniejący podmiot nie będący osobą fizyczną (osoby prawne i jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej). Taka wykładania wskazywałaby na to, że prawo do informacji publicznej przysługuje bez względu na wiek, zdolność do czynności prawnych, czy miejsce podmiotu w strukturze państwa. Do kręgu uprawnionych należałoby zatem zaliczyć również dziecko, osobę ubezwłasnowolnioną, cudzoziemca, bezpaństwowca, osobę prawną, czy organ administracji publicznej. Należy przy tym zaznaczyć, że żaden przepis ustawy o dostępie do informacji publicznej nie zawiera wskazówek interpretacyjnych zawężających krąg podmiotów uprawnionych do uzyskania informacji publicznej. Część doktryny skłania się jednak ku zawężaniu zakresu podmiotowego art. 2 ust. 1 u.d.i.p., nadając pojęciu „każdy” znaczenie odmienne od powszechnie przyjętego.

Obecnie nie ma już wątpliwości, że prawo dostępu do informacji publicznej przysługuje nie tylko obywatelom polskim, ale również cudzoziemcom i bezpaństwowcom²⁴. Zgoda panuje również w kwestii przysługiwania tego prawa osobom prawnym i jednostkom organizacyjnym nie posiadającym osobowości prawnej, ale będącym podmiotami prawa. Co się zaś tyczy objęcia tym przywilejem pod-

²⁴ A. Piskorz-Ryń, *Dostęp do informacji publicznej – zasady konstrukcyjne ustawy*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2002, z. 4, s. 194–195, M. Bar, *O dostępie do informacji publicznej raz jeszcze – artykuł polemiczny*, „Radca Prawny” 2005, nr 1, s. 78, W. Sokolewicz, *Komentarz do art. 61 Konstytucji RP*, [w:] L. Garlicki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, Warszawa 2005, s. 14, powołany przez M. Bednarczyka w: tenże, *Obowiązek bezwnioskowego udostępniania informacji publicznej*, LEX nr 8847.

miotów nie mających pełnej zdolności do czynności prawnych, to M. Bar stanęła na stanowisku, że „ustawa o dostępie do informacji publicznej nie rozstrzyga kwestii wpływu zdolności do czynności prawnych wprost, niemniej jednak ograniczenie prawa do informacji do osób pełnoletnich byłoby rozwiązaniem zbyt daleko idącym i raczej sprzecznym z intencją ustawodawcy”. Zdaniem autorki, użyte w ustawie słowo „każdy” powinno być rozumiane szeroko i oznaczać naprawdę każdego, niezależnie od [...] wieku. Nie istnieją żadne argumenty przemawiające za odmową udzielenia informacji osobie niepełnoletniej²⁵. Również według M. Bednarczyka i A. Piskorz-Ryń, w świetle ustawy o dostępie do informacji publicznej bez znaczenia jest wiek i związana z nim zdolność do czynności prawnych²⁶. Natomiast, zdaniem I. Kamińskiej, dostępu do informacji może domagać się każda osoba fizyczna, bez względu na przynależność państwową, jeżeli tylko ma pełnię praw cywilnych, tzn. jest pełnoletnia i nie została ubezwłasnowolniona²⁷. Z kolei P. Szustakiewicz, opierając się na wykładni systemowej, zaznaczył, że osoby nie mające pełnej zdolności do czynności prawnej nie mogą żądać informacji publicznej, o ile nie działają przez pełnomocników²⁸.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że omawiany problem nie dotyczy prawa dostępu do informacji publicznej w trybie bezwnioskowym (np. informacji dostępnych w „Biuletynie Informacji Publicznej”), gdzie nie może być mowy o żadnych ograniczeniach podmiotowych, a prawo to przysługuje każdemu, kto ma dostęp do Internetu. Jeżeli zaś chodzi o dostęp do informacji publicznej w trybie „wnioskowym”, to nie ma podstaw, by odmawiać go osobie niepełnoletniej bądź ubezwłasnowolnionej. Żaden przepis prawa do tak daleko idących wniosków nie upoważnia. Przysługiwanie danemu podmiotowi tego prawa należy jednak odróżnić od kwestii jego realizacji. Rozstrzygając ten problem, należy punktem wyjścia uczynić charakter czynności, jaką jest wniosek o udostępnienie informacji publicznej. Uprawnione jest stanowisko, iż jest to czynność prawna, gdyż zmierza do wywołania określonych skutków prawnych (uzyskania informacji o sprawach publicznych, a w szerszej perspektywie – skutecznego wykonywania kontroli społecznej).

Skoro tak, to powstaje pytanie, czy zdolność do dokonania tej czynności należy oceniać z uwzględnieniem przepisów kodeksu cywilnego dotyczących zdolności do czynności prawnych, według których pełną zdolność do tych czynności ma osoba pełnoletnia, nie ubezwłasnowolniona ani częściowo, ani całkowicie (art. 11–12 i art. 15 k.c.²⁹).

²⁵ M. Bar, *op. cit.*, s. 78.

²⁶ M. Bednarczyk, *op. cit.*, A. Piskorz-Ryń, *op. cit.*, s. 183.

²⁷ I. Kamińska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, LexPolonica 2273503.

²⁸ P. Szustakiewicz, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej w pracy radcy prawnego – odpowiedź*, „Radca Prawny” 2005, nr 1, s. 82.

²⁹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – *Kodeks cywilny*, Dz. U. nr 16, poz. 93 ze zm.

Przepisy kodeksu cywilnego umożliwiają dokonywanie czynności prawnych zarówno osobom fizycznym o ograniczonej zdolności do czynności prawnych, jak i osobom pozbawionym tej zdolności, z tym, że nie osobiście, ale poprzez ich ustawowych przedstawicieli (rodzic, opiekun, kurator). Kierując się regulacjami kodeksowymi, należałoby zatem przyjąć, że osoby te mogłyby żądać dostępu do informacji publicznej, z tym, że stosowny wniosek w ich imieniu musiałby złożyć przedstawiciel ustawowy.

Oczywiście nie ulega wątpliwości, że w praktyce, o ile wniosek dotyczy udzielenia informacji prostej (nieprzetworzonej), którą organ posiada i której zamierza wnioskodawcy udzielić bezpłatnie, kwestia zdolności wnioskodawcy do czynności prawnych nie podlega ocenie, co więcej, wnioskodawca nie musi być nawet w pełni zidentyfikowany. Należy jednak wziąć pod uwagę sytuacje, w których będzie zachodziła potrzeba pobrania od wnioskodawcy opłaty za udzielenie informacji (art. 15 ust. 1 u.d.i.p.), wezwania do sprecyzowania wniosku, czy wykazania – w przypadku konieczności przetworzenia informacji, że udzielenie informacji jest szczególnie istotne dla interesu publicznego (art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p.). Mając na względzie ogólne zasady systemu prawa, nie można przyjąć, by adresat wniosku miał kierować te wezwania do osób nie mających pełnej zdolności do czynności prawnych, działających osobiście. Innymi słowy, skoro ustawa o dostępie do informacji publicznej jest częścią prawa administracyjnego, na gruncie którego respektowane są zawarte w kodeksie cywilnym reguły dotyczące zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych, to nie sposób ich nie uwzględniać w fazie pomiędzy wniesieniem wniosku o udostępnienie informacji a ewentualnym podjęciem decyzji w tej sprawie.

Zasada powszechnego dostępu do informacji publicznej nie eliminuje reguł składania oświadczeń woli wynikających z przepisów innych ustaw. Wprawdzie ustawa o dostępie do informacji publicznej nie zawiera generalnego odesłania do przepisów kodeksu postępowania administracyjnego, w tym do art. 30 § 1 i 2 k.p.a. (według których, zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych stron ocenia się według przepisów prawa cywilnego, o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej, zaś osoby fizyczne nieposiadające zdolności do czynności prawnych działają przez swych ustawowych przedstawicieli), jednak obowiązek respektowania w stosunkach administracyjnoprawnych wyrażonych w kodeksie cywilnym reguł dotyczących zdolności do czynności prawnych, w tym zasad reprezentacji, jest wspólny dla całego systemu prawa.

Analogiczne wątpliwości, związane z osobą wnioskodawcy, pojawiają się również w sytuacji, gdy wniosek składa osoba fizyczna w imieniu osoby prawnej czy jednostki organizacyjnej nie posiadającej osobowości prawnej. Istnieje spór co do tego, czy organ obowiązany jest wówczas ustalić zasady reprezentacji tej osoby prawnej czy jednostki, wzywając składającego wniosek do wykazania umocowania do działania w ich imieniu, czy też powinien udzielić informacji tej osobie fizycznej – uznając ją za wnioskodawcę? Myśląc kategoriami systemowymi,

należałoby uznać, że wezwanie do wykazania umocowania jest niezbędne dla prawidłowego doręczenia ewentualnych wezwań do uzupełnienia wniosku, do uiszczenia opłaty za udzielenie informacji, czy wreszcie do prawidłowego oznaczenia adresata decyzji o odmowie udzielenia informacji. Jednak, mając na uwadze zakres odesłania od kodeksu postępowania administracyjnego w sprawach z wniosku o udzielenie informacji publicznej oraz zasadę szybkości i braku formalizmu, należałoby może wszelkie czynności organu adresować do tej osoby fizycznej.

Przeciwko tej ostatniej koncepcji zdecydowanie wypowiedział się WSA w Warszawie, który w wyroku z dnia 30 kwietnia 2007 r. podkreślił, że jeżeli w trakcie badania wniosku pochodzącego od osoby prawnej albo jednostki organizacyjnej nie posiadającej osobowości prawnej okaże się, że taki podmiot nie jest właściwie reprezentowany, to taki wniosek nie może być uznany za złożony przez osobę fizyczną, która podpisała wniosek³⁰. Nie ma tu swego rodzaju „przeniesienia” prawa do uzyskania informacji z osoby prawnej czy jednostki nie posiadającej osobowości prawnej na osobę fizyczną, która podpisała wniosek³¹.

Z kolei WSA w Lublinie w wyroku z dnia 20 marca 2012 r. uznał, że skoro wniosek o udzielenie informacji publicznej może przybrać każdą formę, a osoba jej żądająca nie musi być nawet w pełni zidentyfikowana (o ile wniosek nie dotyczy udzielenia informacji przetworzonej), to za brak formalny podlegający uzupełnieniu nie można uznać braku pełnomocnictwa lub dokumentu potwierdzającego umocowanie określonych osób do reprezentowania osoby prawnej³².

Podobne stanowisko zajęł WSA w Warszawie w wyroku z dnia 10 listopada 2010 r., wskazując, że wniosek o udzielenie informacji publicznej może przybrać każdą formę, a osoba jej żądająca nie musi być nawet w pełni zidentyfikowana, skoro nie musi wykazywać ani interesu prawnego, ani też faktycznego³³.

Zbytnim uogólnieniem jest twierdzenie, iż osoba składająca wniosek o udzielenie informacji publicznej nie musi być w pełni zidentyfikowana, skoro nie musi wykazywać ani interesu prawnego, ani też faktycznego. Po pierwsze, kwestia identyfikacji wnioskodawcy nie ma nic wspólnego z brakiem konieczności wykazywania interesu w uzyskaniu informacji, zaś po drugie, powyższe twierdzenie jest słuszne, ale tylko wówczas, gdy organ uwzględnia wniosek o udzielenie informacji prostej, nie żądając opłaty. W każdej bowiem sytuacji, gdy wystąpi potrzeba sprecyzowania wniosku, opłacenia go, bądź zaistnieje podstawa do jego

³⁰ II SA/Wa 2405/06, niepubl.

³¹ M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Warszawa 2010.

³² II SAB/Lu 10/12, LEX nr 1164471.

³³ II SAB/Wa 259/10, LEX nr 756216. W dalszej części uzasadnienia sąd jednak uściślił swój pogląd, wskazując, że konieczność uzupełnienia wniosku o udzielenie informacji publicznej czy opłacenia go powoduje, że wnioskodawca nie może pozostawać anonimowy. Zdaniem sądu, dopiero w takiej sytuacji można żądać od niego usunięcia braku formalnego skargi np. w postaci braku podpisu.

oddalenia, adresat wniosku ma obowiązek ustalić dane wnioskodawcy w stopniu umożliwiającym jego identyfikację, w tym właściwy sposób reprezentacji³⁴.

Z kręgu uprawnionych do uzyskania informacji publicznej część przedstawicieli doktryny i orzecznictwa wyłącza również organy administracji publicznej, zawężając pojęcie „każdy” użyte w art. 2 ust. 1 u.d.i.p. do podmiotów prawa prywatnego. Według P. Szustakiewicza, przepisy o dostępie do informacji publicznej nie są narzędziem prawnym, które ma służyć organom administracji publicznej do wzajemnego przekazywania informacji. Zdaniem autora, mają tutaj zastosowanie przepisy konstytucyjne oraz administracyjne przepisy ustrojowe. Natomiast ustawa o dostępie do informacji publicznej służy społecznej kontroli władzy publicznej przez społeczeństwo³⁵. W podobnym tonie kilkakrotnie wypowiedziały się sądy administracyjne, które przyznały prawo dostępu do informacji publicznej jedynie podmiotom prawa prywatnego. Powyższą tezę uzasadniały celem ustawy o dostępie do informacji publicznej, którym – zdaniem sądów – jest informowanie obywateli o stanie „spraw publicznych”, a nie zdobywanie przez organy administracji publicznej informacji od innych podmiotów³⁶.

Trudno podzielić zarówno wyżej prezentowany pogląd, jak i jego argumentację. Skoro ustawa o dostępie do informacji publicznej prawo do uzyskania tej informacji przyznaje każdemu, to nie ma podstaw, by istnienie tego prawa uzależniać od społecznego czy prawnego statusu danego podmiotu. Jeżeli prawo to przyznaje się zrzeczeniom poszczególnych osób ukonstytuowanym z woli jednostek, to należy przyjąć jego istnienie również w przypadku organów władzy publicznej powstałych na podstawie przepisów ustaw.

Ograniczenie organom dostępu do informacji publicznej w trybie powołanej wyżej ustawy można by zresztą ominąć w ten sposób, że zamiast organu z żądaniem udzielenia informacji występowałaby osoba fizyczna pełniąca jego funkcję (bez powołania się na tę funkcję), albo pracownik urzędu (biura obsługującego organ).

Zatem każdy podmiot prawa – zarówno osoba fizyczna, osoba prawna, jak

³⁴ Podobnie wypowiedział się WSA w Olsztynie w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 kwietnia 2012 r., II SAB/OI 33/12, LEX nr 1145979, twierdząc, że to, iż prawo do informacji publicznej przysługuje każdemu nie oznacza, że wnioskodawca może być anonimowy. Pod pojęciem każdego należy rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną lub jednostkę nie posiadającą osobowości prawnej. Wskazanie przez wnioskodawcę danych pozwalających na jego identyfikację jest minimalnym wymaganiem. Organ zobowiązany do udzielenia informacji publicznej ma zatem pełne prawo domagać się danych, które pozwolą na należyte określenie podmiotu, wobec którego mają być podjęte czynności związane z realizacją wniosku. Uprawnienia organu w podanym zakresie nie niweczy fakt, że udzielenie informacji publicznej nie jest uzależnione od wykazania przez wnioskodawcę interesu prawnego lub faktycznego. Pojęcie interesu jest kategorią prawa materialnego, podczas gdy oznaczenie wnioskodawcy pozostaje w sferze prawa procesowego.

³⁵ P. Szustakiewicz, *Glosa do postanowienia NSA z dnia 28 października 2009 r.*, I OSK 508/09, „Ius Novum” 2010, nr 2, s. 189–197.

³⁶ Tak m.in. wyrok NSA z dnia 16 grudnia 2009 r., I OSK 1002/09, LexPolonica nr 2273503, postanowienie WSA w Warszawie z dnia 18 lutego 2010 r., II SAB/Wa 197/09, OSP 2011, nr 9, poz. 94.

i jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej a będąca podmiotem prawa, może skorzystać z prawa dostępu do informacji publicznej niezależnie od tego, czy jest „podmiotem prywatnym”, czy też ma status podmiotu administrującego, w tym organu administracji publicznej, czy członka tego organu.

Należy podzielić przy tym stanowisko M. Jaśkowskiej, iż wątpliwość co do możliwości objęcia organów administracji zakresem podmiotowym ustawy o dostępie do informacji publicznej występuje jedynie w przypadku, gdy oba podmioty: zobowiązany do udostępnienia informacji i uprawniony do uzyskania tej informacji pozostają wobec siebie w stosunku nadrzędności i podległości organizacyjnej, a informacja dotyczy sprawy wynikającej z tej nadrzędności i podległości³⁷. W takich sytuacjach nie stosuje się bowiem przepisów kodeksu postępowania administracyjnego (art. 3 § 2 k.p.a.). Organ, do którego został skierowany wniosek o udzielenie informacji, nie miałby zatem możliwości wydania decyzji odmawiającej udzielenia informacji, czy umarzającej postępowanie, do których, z mocy art. 16 ust. 2 u.d.i.p., stosuje się przepisy kodeksu postępowania administracyjnego. Okoliczność ta przemawia za wyłączeniem stosowania w takich sytuacjach ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Z dostępem do informacji publicznej osób pełniących funkcje organów administracji publicznej wiąże się jednak ryzyko nadużywania przez te osoby prawa. Występuje ono w sytuacji, gdy podmiot obowiązany do udostępnienia informacji może pobrać od wnioskodawcy opłatę (art. 15 ust. 1 u.d.i.p.). Skoro od wnioskodawcy nie można żądać wykazania istnienia interesu prawnego czy faktycznego w uzyskaniu informacji nieprzetworzonej (art. 2 ust. 2 u.d.i.p.), to weryfikacji nie podlega okoliczność, czy osoby pełniące funkcje organów żądają udostępnienia informacji w celach związanych z wykonywaniem kompetencji tego organu, czy w innych celach (np. osobistych). Nadużycie prawa miałyby miejsce wówczas, gdyby osoba pełniąca funkcję organu administracji publicznej uiściła przedmiotową opłatę za udostępnienie informacji ze środków publicznych, a informacja ta nie miałaby związku z wykonywanymi przez ten organ funkcjami.

Wspomnianym już, podmiotowym aspektem szerokiego dostępu do informacji publicznej w trybie wnioskowym, jest zakaz żądania od wnioskodawcy wykazania interesu prawnego lub faktycznego w uzyskaniu tej informacji. Oznacza to, że ustawodawca za wystarczający cel uzyskania informacji uznał w każdym wypadku wykonywanie społecznej kontroli realizacji zadań publicznych przez podmioty administrujące³⁸. Oczywiście odnosi się to wyłącznie do tzw. informacji

³⁷ M. Jaśkowska, *Glosa do postanowienia WSA w Warszawie z dnia 18 lutego 2010 r.*, II SAB/Wa 197/09, OSP 2011, nr 9, poz. 94.

³⁸ M. Kłaczyński uznał nawet regulację art. 2 ust. 2 u.d.i.p. jako bezprzedmiotową (zbędną). Jego zdaniem, o istnieniu interesu prawnego w każdym przypadku żądania udostępnienia informacji publicznej przesądza treść przepisów art. 61 *Konstytucji RP* i art. 2 ust. 1 u.d.i.p., stanowiących publiczne prawo podmiotowe do informacji przysługujące każdemu. Zatem wprowadzenie zakazu żą-

prostej (nieprzetworzonej), gdyż w przypadku informacji przetworzonej ustawa wymaga, by za jej udzieleniem przemawiał szczególnie istotny interes publiczny.

Nie sposób nie zauważyć, że taka regulacja sprzyja nadużywaniu prawa dostępu do informacji prostej, tj. składaniu wniosków przez podmioty, których zamiarem jest sparaliżowanie pracy organów i innych podmiotów zobowiązanych do udostępniania informacji. To niebezpieczne zjawisko dostrzegają przedstawiciele doktryny i praktyki, którzy próbują ograniczyć prawo do informacji publicznej, uznając jego istnienie tylko wówczas, gdy za udostępnieniem informacji przemawia interes publiczny.

W ten sposób można odczytać stanowisko I. Kamińskiej, zgodnie z którym,

[...] „wprawdzie od osoby wykonującej prawo do informacji publicznej nie wolno żądać wykazania interesu prawnego lub faktycznego, jednakże konkretne żądanie udzielenia informacji musi podlegać wstępnej ocenie pod kątem tego, czy mamy do czynienia z informacją o sprawach publicznych ważnych i interesujących dla ogółu. Wymaga to od podmiotu zobowiązanego do udostępnienia informacji obiektywizacji treści wniosku, natomiast podmiot wnioskujący o udzielenie informacji powinien wykazać obiektywny, a nie subiektywny interes w jej uzyskaniu³⁹.

Mimo iż autorka użyła nieznanych na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej sformułowań „interes subiektywny” i „interes obiektywny”, nie ma, według mnie, wątpliwości, że oznaczają one w istocie – odpowiednio „interes indywidualny (prywatny)” i „interes publiczny”.

Stanowisko to można by podzielić, ale jedynie jako postulat *de lege ferenda*. Aktualne brzmienie art. 2 ust. 2 u.d.i.p. zawiera wyraźny, nie pozostawiający

dania wykazywania przez wnioskodawcę istnienia interesu prawnego nie może oznaczać, że wnioskodawca w sprawie o udostępnienie informacji publicznej staje się stroną również w przypadku, gdy brak po jego stronie interesu prawnego, skoro interes ten wynika wprost z przepisów o dostępie do informacji publicznej. Zastanawiająca jest zatem celowość wprowadzenia wspomnianego zakazu, skoro nie wnosi on do oceny pozycji wnioskodawcy nic nowego. Przyjęcie w interpretowaniu przepisów prawa zasady racjonalnego prawodawcy, zgodnie z którą żadna część aktu prawnego nie może być traktowana jako zbędna (por. W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1980, s. 401), należy uznać, że art. 2 ust. 2 u.d.i.p. ma znaczenie jedynie techniczne i prowadzi do wyłączenia rozpatrywania przez organ legitymacji wnioskodawcy, skoro wynika ona wprost z przepisów o dostępie do informacji publicznej. *De lege ferenda* Autor zaproponował wyeliminowanie komentowanej regulacji, ze wskazanych wyżej przyczyn. M. Kłaczyński, [w:] M. Kłaczyński, S. Szuster, *Komentarz do art. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej, stan prawny na 1 listopada 2003 r.*, LEX nr 76475.

³⁹ I. Kamińska, *Komentarz do art. 2*, [w:], *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz, stan prawny na 1 lipca 2012 r.*, LexPolonica. Na poparcie tej tezy autorka powołała wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 12 września 2006 r. (IV SA/Wr 568/06, LexPolonica nr 2144858), wydany w sprawie, w której wnioskodawca domagał się od kontrahenta potwierdzenia, że umowy będące przedmiotem wniosku wykonane zostały należycie. Uzyskanie takiego potwierdzenia było potrzebne wnioskodawcy do przedłożenia w postępowaniach przetargowych, w których brał udział. W rezultacie prawidłowo wywiedziono, że w istocie była to prośba o referencje, a nie wniosek o udostępnienie informacji publicznej.

adresatom wniosków o udzielenie informacji publicznej żadnego luzu decyzyjnego, zakaz żądania od wnioskodawcy wykazywania jakiegokolwiek interesu, nawet faktycznego, w uzyskaniu żądanej informacji publicznej. Pogląd ten skłania jednak do refleksji nad potrzebą reinterpretacji pojęcia „informacja publiczna”. Jeszcze do niedawna sądy administracyjne miały tendencję do nadawania mu możliwie jak najszerzego znaczenia, czemu sprzyjają liberalne regulacje ustawy o dostępie do informacji publicznej. Obecnie jednak, wobec nadużywania prawa do informacji, ustawodawca powinien wziąć pod rozwagę możliwość ograniczenia zakresu pojęcia „informacja publiczna”, uzależniając uznanie informacji za publiczną w rozumieniu ustawy o dostępie do informacji publicznej, od istnienia interesu publicznego w jej udostępnieniu (tj. od tego, czy jej udzielenie leży w interesie ogółu – państwa, wspólnoty samorządowej). Brak tej przesłanki wykluczałby uznanie objętej wnioskiem informacji za publiczną i zwalniał z obowiązku jej udostępnienia w trybie ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Podsumowanie

Wniosek o udostępnienie informacji publicznej nie wszczyna jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego w rozumieniu art. 1 pkt 1 k.p.a. Postępowanie zainicjowane tym wnioskiem ma szczególny, uproszczony charakter. Przepisy kodeksu postępowania administracyjnego, zgodnie ze ścisłą, literalną wykładnią art. 16 ust. 1 u.d.i.p., mają w nim zastosowanie od momentu podjęcia przez adresata wniosku decyzji o odmowie udostępnienia informacji bądź umorzeniu postępowania w przedmiocie wniosku. W przypadku braku przesłanek do wydania tych decyzji adresat wniosku rozpoznaje go zatem w trybie określonym w ustawie o dostępie do informacji publicznej. Jest przy tym związany ogólnymi zasadami prawa i postępowania administracyjnego, które, mając charakter uniwersalny, są fundamentem wszelkich działań administracji podejmowanych w stosunku do podmiotów z zewnątrz, takimi jak zasada praworządności i legalności, zasada zaufania obywateli do organów władzy publicznej, czy zasada informowania⁴⁰.

Koncepcję, według której postępowanie w sprawie wniosku o udostępnienie informacji publicznej pozostaje co do zasady poza ramami jurysdykcyjnego po-

⁴⁰ Warto przytoczyć w tym miejscu myśl A. Glinieckiego, wyrażoną wprawdzie w związku z problemem procesowej kwalifikacji zgłoszenia robót budowlanych, ale aktualną również w przypadku postępowania z wniosku o udostępnienie informacji publicznej. Autor ten stanął na stanowisku, że kodeks postępowania administracyjnego powinien być znowelizowany. Powinien on być aktem prawnym na tyle uniwersalnym i pojemnym pod względem podmiotowym i przedmiotowym, aby mieściły się w nim również tego typu postępowania szczególne, uproszczone – jak procedura zgłoszeniowa (czy procedura dostępu do informacji publicznej – A.O.). Zgłoszenie (wniosek o udostępnienie informacji publicznej – A.O.) ma zatem również charakter procesowy i jest formą wszczęcia postępowania administracyjnego szczególnego i uproszczonego. A. Gliniecki, [w:], A. Gliniecki (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 260.

stępowania administracyjnego, należy uznać za słuszną. Skoro wnioskodawca nie musi posiadać interesu prawnego, ani nawet faktycznego, w uzyskaniu informacji, a z wniosku ma jedynie wynikać treść żądania, to również na adresacie wniosku o udostępnienie informacji nie powinny spoczywać te wszystkie obowiązki, które ciążyą na organie w postępowaniu jurysdykcyjnym.

W orzecznictwie i doktrynie wciąż jednak istnieje tendencja do „przeniesienia” instytucji kodeksowych na wszystkie władcze działania administracji, również te dotyczące dostępu do informacji publicznej. Należy jednak zauważyć, że skrajne uproszczenie działań administracji publicznej coraz częściej postrzegane jest jako zjawisko negatywne. Za Janem Zimmermannem należy przyjąć, że zjawisko to „wyraża się nie tyle w przeroście regulacji, co w praktycznym i intuicyjnym fetyszyzowaniu procedur”. Nadmierne krępowanie działań administracji publicznej przez procedury grozi zaś sprowadzeniem na dalszy plan merytorycznych aspektów danej regulacji⁴¹.

Źródła nadużywania prawa do informacji publicznej nie należy upatrywać w niedostatku regulacji o charakterze procesowym, próbując wypełnić rzekome luki w tym zakresie normami kodeksu postępowania administracyjnego. Problem tkwi przede wszystkim w zbyt liberalnych regulacjach, stanowiących podstawę konstruowania pojęcia „informacja publiczna” oraz w braku wyodrębnienia kategorii dokumentów wewnętrznych nie podlegających udostępnieniu. Na złą ocenę zasługuje również brak określenia negatywnych dla wnioskodawcy konsekwencji nieuiszczenia opłaty za udostępnienie informacji przekształconej (art. 15 u.d.i.p.) oraz brak mechanizmów jej egzekwowania. Tymczasem opłaty, ograniczając nadużywanie drogi administracyjnej, mogą stanowić dla podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej skuteczne zabezpieczenie przed nierozważnym i bezpodstawnym zgłaszaniem żądań⁴².

⁴¹ J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 189.

⁴² Por. J. Starościak, [w:], E. Iserzon, J. Starościak, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, teksty, wzory i formularze*, Warszawa 1970, s. 318.

*Dominik J. Kościuk**

GWARANCJE PRAWNE OCHRONY PRAW PODMIOTOWYCH ABONENTA W POLSKIM PRAWIE TELEKOMUNIKACYJNYM

Wstęp

Ostatnia istotna nowelizacja ustawy *Prawo telekomunikacyjne* miała miejsce w styczniu 2013 r.¹ Wprowadzono wówczas szereg zmian mających znaczenie z punktu widzenia praw konsumentów rynku telekomunikacyjnego. Nowe regulacje dotyczą między innymi: praw konsumenta w zakresie umów zawieranych w drodze elektronicznej, udogodnień w korzystaniu z Internetu mobilnego, ułatwień w dostępie do usług telekomunikacyjnych osób niepełnosprawnych, czy też ochrony prywatności i danych osobowych. Wydaje się, że większość tych zmian może wpływać na ochronę niektórych praw podmiotowych konsumentów na rynku telekomunikacyjnym. Co więcej, zdaje się, że nowelizacja wpłynęła również na większą ochronę publicznych praw podmiotowych. Aby jednak potwierdzić ową tezę, należy wykazać związek uprawnień konsumenta określonych w P.tel., z instytucją praw podmiotowych (i niejako ich publiczną odmianą) oraz dookreślić gwarancje prawne, faktycznie służące ochronie tych praw.

Definicje praw podmiotowych i publicznych praw podmiotowych

Wykazanie powiązań praw konsumenta usług telekomunikacyjnych oraz przedsiębiorcy działającego na właściwym rynku, z koncepcją praw podmiotowych (jak też publicznych praw podmiotowych), nie może się obejść bez uprzedniego wskazania czym są owe prawa. Między innymi, dużym stopniem ogólności charakteryzuje się definicja A. Wróbla, który przyjmuje niezwykle szerokie ujęcie praw podmiotowych, jako kategorię zbiorczą dla trzech sytuacji prawnych

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego, Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

¹ Ustawa z dn. 16 listopada 2012 o zmianie ustawy – *Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw*, Dz. U. z 2012 r., poz. 1445.

podmiotu: korzystania z prawa do czegoś, wolności i posiadania kompetencji². W nieco starszej literaturze Z. Ziemiński odnosił to pojęcie do funkcjonalnie powiązanych wolności, uprawnień i kompetencji danego podmiotu³, a A. Wolter pisał, że jest to „przyznana przez przepisy prawne i wynikająca ze stosunku prawnego sfera możliwości postępowania osoby fizycznej lub prawnej w określony sposób, umożliwiająca ochronę interesów uprawnionego, tylko w granicach zakreślonych przez przepisy prawne”⁴.

Natomiast publiczne prawo podmiotowe definiowane jest jako sytuacja prawna obywatela, w ramach której może on skutecznie żądać czegoś od państwa lub może w sposób niekwestionowany przez państwo coś zdziałać⁵. J. Zimmermann pisze, że owe prawa to „sytuacje, w których od zachowania konkretnej osoby stojącej poza władzą publiczną zależy, czy dla tej władzy powstanie obowiązek oparty na prawie (wynikający z prawa)”, i uzupełnia definicję o wyjaśnienie, że podmiot posiadający publiczne prawo podmiotowe ma uprawnienie do samodzielnego wyznaczania obowiązków administracji publicznej w ustalonym zakresie⁶. Z kolei P. Przybysz wskazuje, że organ administracji, mając do czynienia z publicznym prawem podmiotowym, jest prawnie zobowiązany do postąpienia zgodnie z jego treścią, a zatem obywatel może żądać od administracji podjęcia pewnego działania bądź powstrzymania się od działalności, a w przypadku odmowy (niezrealizowania) może bronić swoich praw przed sądem administracyjnym⁷. Niejako zbiorczą definicję przedstawia R. Suwaj pisząc, że to z porządku prawnego wynikają prawa jednostki względem państwa. Jednocześnie, ów autor podsumowuje istniejące w literaturze koncepcje rozumienia rzeczonych praw, wskazując, że mogą mieć treść pozytywną (i tym samym być rozumiane jako: roszczenie o wydanie aktu administracyjnego oznaczonej treści, żądanie od organu wydania decyzji bez wskazania na jej treść, domagania się określonych świadczeń pozytywnych, żądania od organu współdziałania w rozstrzyganiu spraw publicznych i żądaniu udziału w działaniach państwa) oraz negatywną – jako roszczenie o zaniechanie ingerencji państwa w sferę uznanej uprzednio wolności lub przyznanego stanu prawnego⁸.

² A. Wróbel, *Prawo podmiotowe publiczne*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 1, *Instytucje prawa administracyjnego*, Warszawa 2010, s. 340.

³ Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 365.

⁴ A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1967, s. 108.

⁵ J. Boć, *Prawo administracyjne*, Wrocław 2004, s. 519.

⁶ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012, s. 284.

⁷ P. Przybysz, *Publiczne prawa podmiotowe*, [w:] red. M. Wierzbowski, J. Jagielski, J. Lang i in. (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2003, s. 124.

⁸ R. Suwaj, *Publiczne prawa podmiotowe*, [w:] P.J. Suwaj (red.), *Prawo administracyjne. Ćwiczenia*, Warszawa 2011, s. 197–198.

Gwarancje ochrony praw podmiotowych

Biorąc zatem pod uwagę tak dookreślone koncepcje praw podmiotowych oraz publicznych praw podmiotowych (a jednocześnie analizując ostatnie zmiany P.tel.), można – w celu wykazania istnienia gwarancji prawnych służących ich ochronie, w ramach działalności telekomunikacyjnej – dokonać próby wyodrębnienia pewnego rodzaju wzajemnych uprawnień (ale i jednocześnie obowiązków) konsumentów, przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz administracji publicznej. Wydaje się, że można do nich zaliczyć gwarancje prawne: ochrony konsumenta usług telekomunikacyjnych jako strony kontraktu, umożliwienia zawierania umów w formie elektronicznej, ochrony prawa abonenta do rzetelnej informacji, ochrony prawa do przeniesienia numeru do innego operatora w terminie jednego dnia, ochrony prywatności i danych osobowych oraz ułatwiania dostępu do usług i udogodnień dla osób niepełnosprawnych.

Ochrona konsumenta usług telekomunikacyjnych jako strony kontraktu

Nowelizacja przepisów *Prawa telekomunikacyjnego*⁹ dotyczy szeregu praw podmiotowych o charakterze konsumenckim. Przede wszystkim, zwiększono ochronę konsumentów zawierających umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych¹⁰, ograniczając niejako negatywne dla konsumenta skutki „adhezyjności” tego rodzaju kontraktów¹¹. Do przepisu art. 57 ust. 6 p.tel. dodano normę wskazującą, że w razie jednostronnego rozwiązania umowy przez abonenta – do dnia rozpoczęcia świadczenia usług – przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu nie przysługuje roszczenie o odszkodowanie. Dotychczas bowiem, konsument był

⁹ Ustawa z dn. 16 lipca 2004 r. *Prawo telekomunikacyjne*, Dz. U. nr 171, poz. 1800, ze zm. 9dalej p.tel.).

¹⁰ A. Krasuski (*Umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych*, Warszawa 2005, s. 40–45) wymienia i analizuje cztery rodzaje usług telekomunikacyjnych: usługa telekomunikacyjna (przekazywanie wszelkich sygnałów w sieciach telekomunikacyjnych, dostarczanie spisu abonentów, usługa przeniesienia numeru telefonicznego, udostępnianie informacji o numerach), publicznie dostępna usługa telekomunikacyjna (bez ograniczenia kręgu odbiorców), usługa powszechna (dostępna dla wszystkich użytkowników końcowych stacjonarnych publicznych sieci telefonicznych) oraz usługa o podwyższonej opłacie (0–700, 0701, 0–300 np. informacje o horoskopach)

¹¹ Analizą charakteru prawnego umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym cechy ich jednostronności (adhezyjności) zajmowałem się w publikacji: D. Kościuk, *Umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych jako przykład wpływu administracji publicznej na kształtowanie, podejmowanie i realizację kontraktów w sferze prawa cywilnego*, [w:] D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), *Kryzys prawa administracyjnego*, t. 3, *Wypieranie prawa administracyjnego przez prawo cywilne*, red. A. Doliwa, S. Prutis, Warszawa 2013.

bezwzględnie zobowiązany do uiszczenia odszkodowania związanego z ulgą przyznaną abonentowi za okres od dnia zawarcia umowy do jej rozwiązania. Prowadziło to do sytuacji, że konsument zawierając umowę z operatorem nie miał możliwości – w razie zmiany zdania, jeszcze przed rozpoczęciem jej wykonywania – rozwiązania kontraktu bez opłacenia kwoty całości ulgi, którą w praktyce przyznaje się każdemu abonentowi. Jednocześnie nie zmieniała się część powyższego przepisu umożliwiająca roszczenie o zapłatę odszkodowania (do wysokości przyznanej ulgi) w przypadku rozwiązania umowy przez usługobiorcę, z jego winy, i już po rozpoczęciu jej realizacji.

Ponadto, dokonano zmiany maksymalnego okresu, na który konsument może zawrzeć umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Uczyniono to poprzez dodanie do art. 56 p.tel. ustępu 4a, który określa, że początkowy okres obowiązywania umowy, zawieranej z danym dostawcą usług na czas określony, nie może być dłuższy niż 24 miesiące. Jest to niejako ochrona abonentów przez nierozważnym podpisywaniem wieloletnich kontraktów, których rozwiązanie wiązało się z koniecznością zwrotu przyznanej ulgi abonamentowej. Z drugiej jednakże strony, w literaturze wskazuje się, że może to doprowadzić do zmiany dotychczas funkcjonującego modelu udostępniania usług abonamentowych w połączeniu ze sprzedażą aparatów telefonicznych¹². Tego rodzaju sprzedaż polega na takim wyliczaniu kwoty abonamentu, która pokrywa (zawiera) miesięczne „raty” za aparat telefoniczny, sprzedawany za cenę zdecydowanie poniżej jego wartości rynkowej. Taka „konstrukcja” umożliwiała konsumentom nie posiadającym jednorazowo „dużej” kwoty pieniężnej na zakup (z zasady kosztownego) aparatu telefonicznego i spłacanie należności (w ramach abonamentu) w dłuższej perspektywie czasowej (np. 36 miesięcy).

Elektroniczna forma umów

Wprowadzono też zmianę p.tel., umożliwiającą zawieranie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych w drodze elektronicznej (wcześniej możliwe to było jedynie na piśmie), za pomocą formularza udostępnionego na stronie internetowej dostawcy usług¹³. Niewątpliwie jest to próba ułatwienia kontaktu między usługodawcą i usługobiorcą, a co za tym idzie usprawnienia i przyspieszenia procesu zawierania kontraktów. Dotychczas – po przeprowadzeniu negocjacji i dojsciu przez strony umowy do porozumienia – dostawca usług przedstawiał (bądź przysyłał tradycyjną drogą pocztową) treść umowy, którą strona potwierdzała własnoręcznym podpisem. Natomiast po nowelizacji, możliwe jest zawarcie

¹² M. Rogalski, *Zmiany w zakresie umów o świadczenia usług telekomunikacyjnych*, „Interne-towy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2013, nr 5, s. 75.

¹³ Zob. art. 56 ust. 2 p.tel.

umowy za pomocą formularza elektronicznego, i nie jest wymagane dodatkowe pisemne oświadczenie woli abonenta. Warto przy tym zauważyć, iż prawodawca nie przewidział innego rodzaju drogi elektronicznej niż formularz. Nie możliwe zatem będzie zawarcie umowy poprzez korespondencję elektroniczną (umowa w formie pliku tekstowego) w ramach systemu teleinformatycznego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, za pomocą faksu, jak również telefonicznie (bez własnoręcznego podpisu na umowie zawartej w drodze telefonicznego porozumienia stron).

Prawo abonenta do informacji

Prawem podmiotowym usługobiorcy telekomunikacyjnego jest uzyskanie aktualnej i rzetelnej informacji o świadczonych usługach, w tym ich jakości. Już dotychczasowa regulacja p.tel. zawierała szereg obowiązków informacyjnych względem konsumentów, a nowelizacja jeszcze „poszerzyła” zakres tych zobowiązań.

Przed wszystkim, należy wskazać na obowiązek dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych do publikowania aktualnych informacji o jakości udostępnianych usług, a tym samym wskazano na prezesa UKE jako upoważnionego do żądania od przedsiębiorców aktualnych danych, w celu niedopuszczenia do pogorszenia się jakości usług oraz spowolnienia ruchu w sieciach telekomunikacyjnych¹⁴.

Ponadto, przedsiębiorcy udostępniający usługę z dodatkowym świadczeniem (np. telefoniczne informatory, horoskopy, porady) są zobowiązani podawać – wraz z numerem tej usługi – cenę za jednostkę rozliczeniową albo połączenie oraz nazwę podmiotu realizującego owe „świadczenie dodatkowe”¹⁵.

Konsument ma też prawo do informacji o przekroczeniu ustalonego w umowie tzw. „progu kwotowego”¹⁶ dla każdego okresu rozliczeniowego (bądź miesiąca kalendarzowego). Przepis art. 64 ust. 5 p.1 i 2 p.tel. określa, iż przekroczenie progu kwotowego zobowiązuje usługodawcę do natychmiastowego poinformowania abonenta o fakcie jego przekroczenia oraz zablokowania (na żądanie) możliwości wykonywania połączeń i ich odbierania z numerów usług o podwyższonej opłacie. Niejako rozwinięciem tego uprawnienia jest nowelizacja p.tel. dotycząca usługi udostępniania sieci Internet w formie mobilnej. Zgodnie z art. 63 a tegoż aktu, przedsiębiorca świadczący dostęp do Internetu mobilnego jest obowiązany

¹⁴ Zob. art. 63 ust. 1 i 2 p.tel.

¹⁵ Zob. art. 64 ust. 1 p.tel.

¹⁶ „Próg kwotowy” w znaczeniu prawa telekomunikacyjnego, to nic innego jak umowne ustalenie kwoty pieniężnej za usługi świadczone poza ceną abonamentu, po której wydatkowaniu (przekroczeniu) powinno nastąpić poinformowanie – o tym fakcie – usługobiorcy.

do oferowania pakietów transmisji danych oraz do natychmiastowego, nieodpłatnego informowania abonenta o przekroczeniu przezeń limitu transmisji danych.

Uprawnienia informacyjne użytkowników końcowych zawarte zostały również w art. 68 p.tel., zobowiązującym dostawców publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych do zapewnienia możliwości połączenia z konsultantem dostawcy, celem uzyskania informacji o alternatywnych taryfach (o ile takie są udostępniane).

Jednocześnie, ustawodawca zapewnił wykonywanie obowiązków informacyjnych poprzez ustalenie uprawnienia Prezesa UKE do żądania stosownych informacji¹⁷, a w razie odmowy ich udzielenia, możliwość zastosowania kary pieniężnej¹⁸ określonej w art. 209 ust. 1 p. 1, 4, 12a, 14a i art. 210 p.tel.

Prawo do przeniesienia numeru

Nowelizacja p.tel. przyznała abonentowi prawo do przeniesienia numeru między dostawcami usług telefonicznych, w terminie jednego dnia. Dotychczasowe rozwiązania również przewidywały prawo przenoszalności numeru, jednakże w nie tak krótkim okresie czasu i bez zagwarantowania instrumentów chroniących owe uprawnienie. Nowe uregulowania przewidują instytucję odszkodowania za niedotrzymanie powyższego terminu. Abonent może bowiem ubiegać się o jednorazowe odszkodowanie (od dotychczasowego operatora) za każdy dzień zwłoki, w wysokości $\frac{1}{4}$ sumy opłat miesięcznych, liczonej według rachunków z ostatnich trzech okresów rozliczeniowych. Przykładowo zatem, przy dotychczasowym abonamencie w wysokości 120 zł miesięcznie, za każdy dzień zwłoki należna jest kwota 30 zł. Podobne rozwiązanie zastosowano w przypadku abonentów usługi przedpłaconej (*prepaid* – na tzw. „kartę”). Przewiduje się, iż odszkodowanie w takim przypadku wyniesie (za każdy dzień zwłoki) $\frac{1}{4}$ sumy wartości doładowań konta z ostatnich 3 miesięcy¹⁹. Prawo podmiotowe konsumenta do uzyskania odszkodowania chronione jest niejako podwójnie, albowiem w przypadku, gdyby opóźnienie w przeniesieniu numeru nastąpiło z winy „nowego” operatora, dotychczasowy usługodawca jest nadal zobowiązany do wypłaty odszkodowania konsumentowi, jednakże przysługuje mu roszczenie zwrotne skierowane do podmiotu, który zawinił²⁰. Prawodawca przewidział również sytuację, gdyby doszło do przeniesienia numeru między operatorami bez zgody abonenta. W takim przypadku, za każdy dzień od dnia aktywacji numeru w nowej sieci, abonent ma prawo żądania od nowego dostawcy odszkodowania w wysokości $\frac{1}{2}$ średniej

¹⁷ Zob. art. 6 ust. 1 p.tel.

¹⁸ zob. art. 6 ust. 2 p.tel.

¹⁹ Zob. art. 71b ust. 2 p.tel.

²⁰ *Ibidem*, zdanie ostatnie.

opłaty miesięcznej, liczonej na podstawie rachunków z trzech ostatnich okresów rozliczeniowych albo odpowiednio – w ramach usługi przedpłaconej – z trzech ostatnich doładowań²¹.

Ochrona prywatności i danych osobowych

Prawo do ochrony prywatności i danych osobowych w urządzeniach końcowych (komputerach, tabletach, smartfonach) wiąże się ściśle z dostępem do tzw. plików *cookies*. „Ciasteczka” umieszczone w urządzeniach abonentów pozwalają na dostęp do informacji o charakterze prywatnym. Nowelizacja p.tel. wzmocniła ochronę powyżej wskazanych praw podmiotowych użytkowników końcowych, poprzez nałożenie na przedsiębiorców obowiązku informowania abonenta o celach przechowywania danych oraz o możliwości samodzielnego określenia warunków przetwarzania danych za pomocą ustawień oprogramowania zainstalowanego w urządzeniu końcowym. Przepis znowelizowanego art. 173 p.tel. wskazuje, iż dostęp do *cookies* jest możliwy pod trzema warunkami. Po pierwsze, że abonent zostanie w sposób jednoznaczny, łatwy i dla niego zrozumiały o celach i możliwości określenia warunków przechowywania danych. Po drugie, że przechowywana informacja lub proces uzyskiwania do niej dostępu nie spowoduje zmian konfiguracyjnych w urządzeniu końcowym abonenta oraz – po trzecie – pod warunkiem wyrażenia zgody na dostęp²². Analizowana zmiana dotyczy sposobu wyrażania przez abonenta woli. O ile dotychczas, mógł on wyrazić jedynie sprzeciw, o tyle aktualnie konieczne jest uzyskania uprzedniej zgody jeszcze przed wprowadzeniem i rozpoczęciem przetwarzania danych.

Prawo do prywatności (ochrony danych w urządzeniu końcowym) wzmocnione zostało normą wynikającą z art. 174 p.tel. określającą niejako formalną prawidłowość zgody abonenta. Mianowicie, nie może być ona domniemywana lub dorozumiewana z oświadczenia woli o innej treści, ale też może być w każdym czasie (i bez ponoszenia dodatkowych kosztów) wycofana. Takie brzmienie przepisu jest zbieżne z zamierzeniami prawodawcy, który w uzasadnieniu do projektu nowelizacji stwierdził, iż

Zgoda nie może być wyrażona w sposób „milczący” lub poprzez inne pasywne działanie. W związku z powyższym należy uznać, iż właściwie poinformowany abonent lub użytkownik końcowy może podjąć świadomą decyzję co do wyrażenia zgody (poprzez dokonanie odpowiednich ustawień lub pozostawieniu ich na domyślnym, umożliwiającym przetwarzanie danych poziomie) lub jej braku, za pomocą ustawień przeglądarki, aplikacji o podobnej funkcjonalności lub konfiguracji samej usługi²³.

²¹ Zob. art. 71b ust. 3 p.tel.

²² Zob. art. 173 ust. 1 p.tel.

²³ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy z dn. 23.07.2012 o zmianie ustawy – *Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw*, Druk Sejmowy nr 627 (do art. 147 p.tel.)

Zasadna wydaje się teza, że prawo do prywatności i ochrony danych osobowych abonentów usług telekomunikacyjnych jest nie tylko prawem podmiotowym, ale i posiada cechy publicznego prawa podmiotowego. Wprowadzony do ustawy *Prawo telekomunikacyjne* przepis art. 174a formułuje bowiem obowiązek organu administracji w przedmiocie ochrony danych osobowych w urządzeniach końcowych (a tym samym ustala możliwości żądania skutecznej ochrony). Przede wszystkim, w sytuacji naruszenia danych osobowych przez usługodawcę, a jednocześnie nie zawiadomienia abonenta o tym fakcie, Generalny Inspektor Danych Osobowych powinien nałożyć, w formie decyzji, obowiązek przekazania usługobiorcom będącym osobami fizycznymi informacji o: charakterze naruszenia danych, danych kontaktowych dostawcy, zalecanych środkach mających złagodzić niekorzystne skutki naruszenia ochrony danych, działaniach zaradczych podjętych przez operatora, skutkach naruszenia ochrony danych oraz opisie środków naprawczych zalecanych przez przedsiębiorcę²⁴.

Dostęp do usług i udogodnień dla osób niepełnosprawnych

Opisywane zmiany prawa telekomunikacyjnego formułują niezwykle szeroką ochronę praw osób niepełnosprawnych w zakresie dostępu do usług telekomunikacyjnych. Przede wszystkim, zmieniono zakres przedmiotowy i podmiotowy ustawy, poprzez dodanie do art. 1 ust. 1 punktu 13 określającego, iż ustawa określa wymagania dotyczące udogodnień dla osób niepełnosprawnych w zakresie dostępu do usług telekomunikacyjnych, a także zmieniono definicję publicznie dostępnej usługi telefonicznej (art. 2 pkt 30 p.tel.) poprzez wskazanie, że może ona obejmować korzystanie ze specjalnych udogodnień przez osoby niepełnosprawne. Najważniejsze jednak jest dodanie przepisu art. 79 c tego aktu, określającego obowiązek dostawców publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych zapewnienia użytkownikom niepełnosprawnym dostępu do świadczonych przez siebie usług na takim poziomie, jaki jest udostępniany większości abonentów. Jest to zmiana o tyle istotna, że dotychczas taki obowiązek nałożony był tylko na przedsiębiorców wyznaczonych, a nie – jak aktualnie – na wszystkich dostawców. Konsekwencją powyższego rozwiązania powinno być udostępnianie przez dostawców usług, które mogą być udostępniane na urządzeniach końcowych (telefonach, komputerach itp.) przystosowanych dla osób niepełnosprawnych (np. z wykorzystaniem funkcji zoom, głosnego czytania czy też głosowego wprowadzania poleceń).

²⁴ Zob. art. 174a ust. 6 i 7 p.tel.

Podsumowanie

Reasumując, „ostatnia” nowelizacja *Prawa telekomunikacyjnego* formułuje szereg gwarancji prawnych ochrony praw podmiotowych konsumenta usług telekomunikacyjnych. Odnoszą się one do ochrony konsumenta usług telekomunikacyjnych jako strony kontraktu, problematyki zawierania umów w formie elektronicznej, ochrony prawa abonenta do rzetelnej informacji, ochrony prawa do przeniesienia numeru do innego operatora w terminie jednego dnia, ochrony prywatności i danych osobowych abonenta oraz ułatwiania dostępu do usług i udogodnień osobom niepełnosprawnym. Jednocześnie, można potwierdzić istnienie konkretnych instrumentów prawnych ochrony praw abonentekich. Ochrona praw konsumentów została potwierdzona brakiem możliwości dochodzenia odszkodowania przez przedsiębiorcę (jeśli rozwiązanie umowy nastąpiło przed rozpoczęciem udostępniania usług) oraz uniemożliwieniem zawierania skrajnie niekorzystnych – pod względem długości obowiązywania – kontraktów z abonentami. Ułatwiono też sposób zawierania umów, poprzez dodanie możliwości użycia drogi elektronicznej. Poza tym, ograniczono termin do przeniesienia – przez przedsiębiorcę – numeru telefonicznego do jednego dnia, zwiększono prawo do prywatności, poprzez ograniczenie dostępu do plików *cookies* oraz wzmocniono ochronę praw osób niepełnosprawnych, zobowiązując każdego dostawcę publicznej usługi telekomunikacyjnej do takiego kształtowania usług, aby były dostępne za pomocą urządzeń przystosowanych dla tychże osób. Co więcej, określono szereg kar za niedopełnienie (głównie przez przedsiębiorców) wskazanych obowiązków i sformułowano szereg zadań właściwych organów.

*Dorota Lebowa**

**SYTUACJA PRAWNA OSOBY, KTÓREJ DOTYCZY
ADMINISTRACYJNA FAZA POSTĘPOWANIA
O ZASTOSOWANIE LECZENIA PRZYMUSOWEGO
WEDŁUG USTAWY Z DNIA 26 PAŹDZIERNIKA 1982 ROKU
O WYCHOWANIU W TRZEŹWOŚCI
I PRZECIWDZIAŁANIU ALKOHOLIZMOWI**

Zgodnie z art. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 roku o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi¹ organy administracji rządowej i jednostek samorządu terytorialnego są obowiązane do podejmowania działań zmierzających do ograniczania spożycia napojów alkoholowych oraz zmiany struktury ich spożywania, inicjowania i wspierania przedsięwzięć mających na celu zmianę obyczajów w zakresie sposobu spożywania tych napojów, działania na rzecz trzeźwości w miejscu pracy, przeciwdziałania powstawaniu i usuwania następstw nadużywania alkoholu, a także wspierania działalności w tym zakresie organizacji społecznych i zakładów pracy. Organy te popierają także tworzenie i rozwój organizacji społecznych, których celem jest krzewienie trzeźwości i abstynencji, oddziaływanie na osoby nadużywające alkoholu oraz udzielanie pomocy ich rodzinom, jak również zapewniają warunki sprzyjające działaniom tych organizacji. Zadania w zakresie przeciwdziałania alkoholizmowi wykonuje się przez odpowiednie kształtowanie polityki społecznej, w szczególności przez leczenie, rehabilitację i reintegrację osób uzależnionych od alkoholu.

Powadzenie działań związanych z profilaktyką i rozwiązywaniem problemów alkoholowych oraz integracji społecznej osób uzależnionych od alkoholu należy do zadań własnych gmin. Wójtowie (burmistrzowie, prezydenci miast) powołują gminne komisje rozwiązywania problemów alkoholowych, do których należą zadania polegające na: kierowaniu osób nadużywających alkoholu na badania w celu wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu i wskazaniu

* Dr, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie.

¹ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1356 ze zm., dalej: u.w.t.

rodzaju zakładu leczniczego oraz kierowaniu do sądów wniosków zmierzających do orzeczenia o zastosowaniu wobec osoby uzależnionej od alkoholu obowiązku poddania się leczeniu w zakładzie lecznictwa odwykowego.

Podkreślenia wymaga, że osoba uzależniona od alkoholu posiada pełną zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych, zachowuje prawo do wolności osobistej i ochrony godności. Jednocześnie sposób życia takiej osoby upoważnia organy władzy publicznej (gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych) do wszczęcia postępowania, które stanowi w ostatecznym etapie ograniczenie jej praw ze względu na bezpieczeństwo i porządek publiczny oraz prawa i wolności innych osób. Ustawa dzieli postępowanie w stosunku do osoby uzależnionej na dwie fazy. Pierwsza to postępowanie prowadzone przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych, które kończy się skierowaniem wniosku (lub odmową skierowania) do sądu powszechnego o zastosowanie leczenia przymusowego. Druga zaś to faza postępowania nieprocesowego, która toczy się przed sądem rejonowym i może zakończyć się postanowieniem o nakazaniu poddania się leczeniu przymusowemu.

Niniejsza publikacja zawiera analizę uprawnień osoby uzależnionej od alkoholu w toku postępowania prowadzonego w stosunku do niej przez organ administracji publicznej. Realizacja tych uprawnień powinna służyć zagwarantowaniu podstawowych praw jednostki, której dotyczy postępowanie. Z drugiej zaś strony zwrócenie uwagi na występujące w praktyce uchybienia w funkcjonowaniu gminnych komisji rozwiązywania problemów alkoholowych, powinno umożliwić tym organom sprawniejsze działanie, a tym samym sprawniejszą realizację postawionych przed nimi zadań.

Gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych należy do szeroko rozumianych organów władzy publicznej, wykonuje zadania z zakresu administracji publicznej. Realizacja tych zadań przybiera postać prawnych form działania administracji publicznej, przez co rozumie się określony przepisem prawa typ konkretnej czynności organu administracyjnego, innymi słowy środek zastosowany przez administrację do załatwienia określonej sprawy². Niekiedy zdarza się, że realizacja danego problemu wymaga zastosowania kilku różnych form działania. Mówi się wówczas o ciągu działań prawnych innymi słowy o działaniach złożonych administracji³. Działania te w doktrynie zwykle dzielone są na władcze i niewładcze.

W zakresie działań władczych organ administracji publicznej jednostronnie, mocą swoich kompetencji, kształtuje sytuację prawną drugiego podmiotu stosunku prawnego. Ponadto organ administracji publicznej korzystając z przyznaných przez prawo środków przymusu państwowego ma możliwość wymuszenia na drugim podmiocie stosunku podporządkowania się jego woli. Władztwo, którym

² J. Starościak, *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 1957, s. 14.

³ M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Prawne formy działania administracji*, [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2011, s. 300.

dysponuje organ administracji publicznej powoduje nierównorzędność podmiotów stosunku prawnego. Większość przedstawicieli doktryny celowo w aspekcie podmiotowym nie używa określenia strona (termin właściwy stosunkom cywilnoprawnym gdzie pozycja obu stron jest równorzędna), tylko posługuje się terminem – podmiot (administrujący i administrowany). Działania władcze zakładają brak możliwości kształtowania stosunków administracyjnoprawnych przez podmioty znajdujące się poza systemem administracji publicznej. Podmioty te mają najczęściej uprawnienie do inicjowania określonego postępowania oraz kontrolowania działania administracji. Organ administracji z kolei posiada kompetencje do ostatecznego ustalenia treści stosunku prawnego, ponadto jest zobligowany do egzekucji ustalonych obowiązków. W literaturze wskazano, że w ramach działań władczych występuje stopniowanie władztwa, co pozwala wyodrębnić w pełni władcze działania i działania o władztwie ograniczonym. Występują bowiem formy, w których przymus może być bezpośrednio zastosowany, jak również te, w których może nastąpić pod pewnymi warunkami oraz takie, w których ma on charakter potencjalny i będzie realizowany wyjątkowo⁴. Prawną formą działania o charakterze władczym jest np. akt normatywny, akt administracyjny czy polecenie służbowe.

Działania administracji publicznej o charakterze niewładczym charakteryzują się równością podmiotów stosunku prawnego np. działalność społeczno-organizatorska polegająca na zorganizowaniu w gminnym centrum kultury wystawy malarskiej mieszkańca gminy, porozumienie administracyjne czy ugoda administracyjna. W przypadku działań niewładczych, podejmowanych przez organy administracji publicznej w oparciu o przepisy prawa publicznego, organy te nie zajmują pozycji nadrzędnej a sytuacja stron stosunku administracyjnoprawnego ulega zrównoważeniu⁵. W nauce prawa administracyjnego wskazano, że interes jednostki jest lepiej zabezpieczony i lepiej chroniony, gdy określone działanie administracji jest podejmowane w formie władczej, np. w formie aktu administracyjnego. Jednostka może wtedy uruchomić środki prawne służące weryfikacji tego aktu. Działania niewładcze skierowane wobec jednostki nie dają żadnych gwarancji ochrony interesów jednostki. Działania tego rodzaju mogą nie tylko nie poprawiać, lecz pogarszać sytuację prawną jednostki⁶.

Reasumując,

[...] działania władcze można nazwać jednostronnymi, co oznacza, że tylko administracja publiczna decyduje o treści danego działania. Druga strona stosunku prawnego może uczest-

⁴ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012, s. 291.

⁵ J. Wyporska-Frankiewicz, *Publicznoprawne formy działania administracji o charakterze dwustronnym*, Warszawa 2010, s. 66.

⁶ J. Jagielski, P. Gołaszewski, *W sprawie władczości działań niewładczych administracji*, [w:] J. Łukasiewicz (red.), *Władztwo administracyjne. Administracja publiczna w sferze imperium i w sferze dominium*, Rzeszów 2012, s. 176.

niczyć w przygotowaniu danego działania (aktu) i może mieć w tym zakresie wiele uprawnień procesowych, jednak treść aktu w żaden sposób od niej nie zależy. Natomiast działania niewładcze mają zazwyczaj charakter dwustronny, gdzie oba podmioty stosunku mają jednakowy lub względnie jednakowy wpływ na treść podejmowanego aktu⁷.

Regulacja omawianych kompetencji gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych w u.w.t. ma charakter jedynie szcztąkowy i obejmuje tylko trzy przepisy. Osoby, które w związku z nadużywaniem alkoholu powodują rozkład życia rodzinnego, demoralizację małoletnich, uchylają się od pracy albo systematycznie zakłócają spokój lub porządek publiczny, kieruje się na badanie przez biegłego w celu wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu i wskazania rodzaju zakładu leczniczego (art. 24 u.w.t.). Na badanie, o którym mowa w art. 24, kieruje gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych właściwa według miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, której postępowanie dotyczy, na jej wniosek lub z własnej inicjatywy (art. 25 u.w.t.). Osoby, o których mowa w art. 24, jeżeli uzależnione są od alkoholu, zobowiązać można do poddania się leczeniu w stacjonarnym lub niestacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego. O zastosowaniu obowiązku poddania się leczeniu w zakładzie lecznictwa odwykowego orzeka sąd rejonowy właściwy według miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, której postępowanie dotyczy, w postępowaniu nieprocesowym. Sąd wszczyna postępowanie na wniosek gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych lub prokuratora. Do wniosku dołącza się zebraną dokumentację wraz z opinią biegłego, jeżeli badanie przez biegłego zostało przeprowadzone (art. 26 u.w.t.). Przy czym skierowanie na badanie na wniosek osoby uzależnionej od alkoholu w praktyce nie występuje, natomiast wszczynanie postępowania sądowego zmierzającego do zastosowania obowiązku poddania się leczeniu na wniosek prokuratora ma znaczenie marginalne, bowiem prokuratorzy stosują je jedynie wyjątkowo. Oznacza to, że powyższe kompetencje pozostają domeną gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych.

Przepisy u.w.t. nie zawierają norm regulujących postępowania w sprawie wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu oraz dotyczących skierowania wniosku o zastosowanie obowiązku poddania się leczeniu. Należy zatem rozważyć jakiego rodzaju jest to postępowanie, a w szczególności czy znajdują do niego zastosowanie przepisy kodeksu postępowania administracyjnego⁸.

Jak już wskazano, gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych wykonuje zadania z zakresu administracji publicznej. Niewątpliwie, uprawnienia komisji określone w u.w.t. dotyczą spraw regulowanych przepisami prawa powszechnie obowiązującego, odnoszą się do konkretnie oznaczonych osób oraz są podejmowane jednostronnie, w sposób niezależny od innych podmiotów. Nie wywołują one jednak samoistnie żadnych zmian w sferze praw i obowiązków ad-

⁷ J. Zimmermann, *op. cit.*, s. 292.

⁸ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r., tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 267 (dalej k.p.a.).

resata tych czynności. Skierowanie na badanie przez biegłego, o którym mowa w art. 24 u.w.t. nie jest wiążące dla osoby, której dotyczy i nie może być w żaden sposób egzekwowane. Poddanie się badaniu w wyniku wydania skierowania zależy wyłącznie od woli osoby, której dotyczy. Skierowanie na badanie należy zatem ocenić jako szczególnego rodzaju czynność organu władzy publicznej o charakterze technicznym, mającą służyć, w wypadku poddania się badaniu przez adresata, przygotowaniu materiałów dla potrzeb ewentualnego postępowania przed sądem powszechnym w sprawie z wniosku o przymusowe leczenie. Niepoddanie się badaniu przez adresata skierowania, bądź niewydanie skierowania, nie stoi jednak na przeszkodzie do złożenia wniosku do sądu. Czynność ta niewątpliwie nie wszczyta ani też nie kończy żadnego postępowania, do którego miałyby zastosowanie przepisy kodeksu postępowania administracyjnego⁹. Podobnie ocenić należy postępowanie w sprawie skierowania wniosku o zastosowanie leczenia przymusowego oraz złożenie takiego wniosku. Czynności te nie wywołują samoistnie żadnych zmian w sferze obowiązków adresata tych czynności. Stanowią wyraz realizacji kompetencji poznanej gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych przez ustawę. Skutkiem działania organu jest w tym przypadku uzyskanie przez osobę, której postępowanie dotyczy statusu uczestnika postępowania nieprocesowego przed sądem powszechnym. Oznacza to, że czynności podejmowane przez gminne komisje rozwiązywania problemów alkoholowych z całą pewnością nie mają charakteru niewładczego. Osoba, której postępowanie dotyczy nie ma bowiem wpływu na jego bieg, ani w szczególności na sposób zakończenia postępowania, nie może poddać kontroli sądoadministracyjnej czynności skierowania na badanie, ani też skierowania wniosku do sądu powszechnego o zastosowanie leczenia przymusowego. Czynności gminnej komisji nie mają również charakteru czysto władczego. Wprawdzie dotyczą spraw regulowanych przepisami prawa powszechnie obowiązującego, odnoszą się do konkretnie oznaczonych osób oraz są podejmowane jednostronnie, w sposób niezależny od innych podmiotów, jednakże – jak wyżej wskazano – nie wywołują bezpośrednich zmian w zakresie ustalania określonych obowiązków osób uzależnionych od alkoholu, ani tym bardziej obowiązków, które mogłyby być przymusowo wyegzekwowane.

Działania organu mają więc w tym przypadku charakter mieszany. Przy czym czynności podejmowane się przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych są pierwszym, ale i koniecznym etapem postępowania, które może zakończyć się wydaniem przez sąd powszechny orzeczenia o obowiązku poddania się leczeniu odwykowemu. Podkreślenia wymaga fakt, że pomimo iż czynności podejmowane przez gminną komisję nie nakładają na podmiot żadnych obowiązków, które mogłyby być wyegzekwowane w drodze przymusu, to nie znaczy, że nie wpływają na prawa tych osób sensu largo, w szczególności zaś na ich dobra osobiste.

⁹ Por. uzasadnienie wyroku NSA z dnia 27 czerwca 2007 r., sygn. I OSK 323/07, LEX nr 339973.

Wydanie skierowania na badanie oraz skierowanie wniosku o zastosowanie leczenia przymusowego już same w sobie mogą być odbierane jako stygmatyzujące. Oczywiście jest bowiem, że status osoby, w stosunku do której prowadzone jest tego rodzaju postępowanie jest oceniany negatywnie np. w środowisku zawodowym. Istotnym aspektem jest również to, że gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych może (i nierzadko zdarza się to w praktyce) prowadzić postępowanie wyjaśniające w szerokim zakresie, jest uprawniona bowiem nie tylko do wzywania szerokiego grona osób w charakterze świadków, ale również do zwracania się o udzielenie określonych informacji np. od policji czy zakładu pracy osoby, której postępowanie dotyczy. W ten sposób komisja może gromadzić istotne dane dotyczące jednostki i prowadzić postępowanie, którego ramy czasowe, ani też przedmiotowe nie są uregulowane prawnie.

Ustawa nie reguluje w jakikolwiek sposób trybu postępowania prowadzonego przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych. Jednostka pozbawiona jest prawnych możliwości weryfikacji podejmowanych przez komisję czynności, nie stworzono mechanizmów, które mogłyby gwarantować ochronę interesów jednostki w administracyjnej fazie postępowania.

Wszczęcie postępowania następuje najczęściej na skutek informacji uzyskanych od policji, straży miejskiej, pracowników pomocy społecznej lub członków rodziny zainteresowanego. W praktyce funkcjonowania gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych ukształtowała się praktyka składania wcześniej przygotowanych formularzy (najczęściej korzystają z nich członkowie rodziny osób nadużywających alkoholu). Formularze dostępne są w siedzibie komisji; po wypełnieniu i złożeniu stanowią podstawę do podjęcia czynności przez komisję z urzędu.

W przypadku wszczęcia postępowania z inicjatywy komisji nie jest wymagane podjęcie odrębnego rozstrzygnięcia o formalnym jego wszczęciu, podlega rejestracji w dzienniku (rejestrze) komisji, otrzymuje numer i powinna zostać przydzielona do rozpoznania określonemu członkowi (lub członkom) komisji. Postępowanie w przedmiocie skierowania na badanie ma charakter odformalizowany. Jego przedmiotem jest ustalenie przesłanek wskazanych w art. 25 u.w.t. Celowe jest wysłuchanie osoby, której postępowanie dotyczy, przy czym mogą zostać wysłuchane również inne osoby, np. członkowie rodziny, sąsiedzi. Osoba, której dotyczy postępowanie w praktyce nie jest zawiadamiana o podejmowanych czynnościach. Z uwagi na fakt, że realizacja skierowania na badania uzależniona jest od woli tej osoby, należy umożliwić jej udział w czynnościach, gdy powzięła o nich informacje i wyraża taką wolę. Z czynności wysłuchania sporządza się protokół, który powinien zostać wysłuchawanemu odczytany i przedstawiony do podpisu. W przypadku tych czynności nie ma podstaw do stosowania pomocniczo procedury administracyjnej, karnej lub cywilnej, dlatego osoby wysłuchiwanej nie uprzedza się o obowiązku mówienia prawdy ani o odpowiedzialności za podanie nieprawdziwych informacji. Jak wyżej wskazano, ustalenie stanu fak-

tycznego może nastąpić również za pomocą innych dowodów, w szczególności dokumentów zawierających informacje np. od Policji, straży miejskiej, pracowników pomocy społecznej lub izby wytrzeźwień.

Osoba, której dotyczy postępowanie, ma w jego toku bardzo ograniczone uprawnienia, może oczywiście składać pisma zawierające twierdzenia odnoszące się do stanu faktycznego oraz zawierające wnioski dowodowe. Z uwagi na fakt, że zainteresowany nie jest zawiadamiany o terminach i miejscu podejmowanych czynności, kluczowe znaczenie z punktu widzenia ochrony jego interesów ma to, czy może zapoznać się z aktami sprawy.

Przepisy k.p.a. zobowiązują organ prowadzący postępowanie do umożliwienia stronie przeglądania akt sprawy oraz sporządzania z nich notatek i odpisów w każdym przypadku, jeżeli strona tego żąda, chyba że żądanie dotyczy akt sprawy objętych ochroną tajemnicy państwowej lub akt wyłączonych przez ten organ ze względu na ważny interes państwowy (art. 73 i 74 k.p.a.). Prawo dostępu do akt, gwarantowane w art. 51 ust. 3 *Konstytucji RP*¹⁰, jest jednym ze standardów sprawiedliwego postępowania administracyjnego, które stanowią jeden z istotnych elementów zasady państwa prawnego, wyrażonej w art. 2 *Konstytucji*¹¹. Czynności gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych, podejmowane w ramach przyznanych jej uprawnień, nie stanowią czynności podejmowanych w toku postępowania administracyjnego. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego wskazano, że oznacza to brak podstawy do wydania osobie, której postępowanie dotyczy odpisów dokumentów będących w posiadaniu komisji, w trybie przepisu art. 73 § 2 k.p.a.¹² Dotyczy to również prawa do przeglądania akt sprawy oraz sporządzania z nich notatek. Odmowa wydania odpisów dokumentów oraz odmowa umożliwienia przeglądania akt sprawy i sporządzania z nich notatek nie podlega zaskarżeniu.

Powyższy pogląd uznać należy za kontrowersyjny, nie uwzględnia bowiem norm zawartych w ustawie z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej¹³. W orzeczeniu z dnia 23 lipca 1992 roku Sąd Najwyższy wskazał, „że obowiązek informowania i wyjaśnienia stronom przez organ prowadzący postępowanie całokształtu okoliczności faktycznych i prawnych toczącej się sprawy [...] powinien być rozumiany tak szeroko, jak to jest tylko możliwe”¹⁴.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 cytowanej ustawy każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną i podlega udostępnieniu i ponownemu wykorzystywaniu na zasadach i w trybie określonych w ustawie. Każdej osobie, z wyjątkiem przypadków wskazanych w ustawie, przysługuje prawo dostępu

¹⁰ *Konstytucja RP* z dnia 2 kwietnia 1997 roku, Dz. U. nr 78, poz. 483.

¹¹ Wyrok TK z dnia 27 czerwca 2008 r., K 51/07, OTK-A 2008, nr 5, poz. 87.

¹² Postanowienie NSA z dnia 27 czerwca 2007 r., I OSK 323/07, LEX nr 339973.

¹³ Dz. U. nr 112, poz. 1198 ze zm.

¹⁴ Sygn. III ARN 40/92, „Państwo i Prawo” 1993, z. 3, s. 110.

do informacji publicznej. Prawo to obejmuje uprawnieniado: 1) uzyskania informacji publicznej, w tym uzyskania informacji przetworzonej w takim zakresie, w jakim jest to szczególnie istotne dla interesu publicznego, 2) wglądu do dokumentów urzędowych, 3) dostępu do posiedzeń kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów. Zakres prawa do informacji publicznej jest w orzecznictwie interpretowany szeroko, wskazuje się mianowicie, że w razie wątpliwości, czy żądana informacja mieści się w przedmiocie uregulowanym ustawą, należy – respektując zasadę powszechnego dostępu – interpretować przepisy na korzyść wykonującego prawo do takiej informacji¹⁵. Konstytucyjna zasada jawności organów władzy publicznej znajduje pełne zastosowanie do administracji samorządowej i znajduje odzwierciedlenie w art. 11 b ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym¹⁶, zgodnie z którym działalność organów gminy jest jawna, a jej ograniczenia jawności mogą wynikać wyłącznie z ustaw; jawność działania organów gminy obejmuje w szczególności prawo obywateli do uzyskiwania informacji, wstępu na sesje rady gminy i posiedzenia jej komisji, a także dostępu do dokumentów wynikających z wykonywania zadań publicznych, w tym protokołów posiedzeń organów gminy i komisji rady gminy.

Jak wynika z art. 4 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej, podmiotami obowiązany do udostępnienia informacji publicznej są, co do zasady władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne. Gminne komisje rozwiązywania problemów alkoholowych są – jak wskazano – gminnymi organami pomocniczymi, które realizują zadania publiczne z zakresu zadań własnych gminy, co w konsekwencji daje podstawę do stwierdzenia, iż w świetle art. 19 ustawy o dostępie do informacji publicznej organy te mają m.in. obowiązek sporządzania i udostępniania protokołów lub stenogramów swoich obrad, chyba, że sporządzą i udostępnią materiały audiowizualne lub teleinformatyczne rejestrujące w pełni te obrady. Na gruncie sprawy dotyczącej działalności gospodarczej polegającej m.in. na sprzedaży alkoholu WSA wyraził pogląd, że skoro gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej jest podmiotem obowiązany do udostępnienia informacji publicznej w trybie wymienionej ustawy, jest ona również związana trybem udostępniania informacji publicznej określonym ustawą¹⁷. Moim zdaniem znajduje on pełne zastosowanie do postępowania dotyczącego zastosowania obowiązku poddania się leczeniu odwykowemu.

W nauce prawa informację publiczną określono jako treść każdego dokumentu sporządzonego lub otrzymanego przez organy lub inne podmioty uczestniczące w wykonywaniu kompetencji władzy publicznej¹⁸. Dokumenty sporządzane przez komisję mają najczęściej postać protokołów, zwłaszcza zawierających wy-

¹⁵ Wyrok NSA z dnia 2 lipca 2003 r., II SA 3604/02, LEX nr 78065.

¹⁶ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.

¹⁷ Wyrok WSA w Łodzi z dnia 20 listopada 2007 r., II SAB/Łd 60/07, LEX nr 445151.

¹⁸ M. Jabłoński, K. Wygoda, *Dostęp do informacji i jego granice*, Wrocław 2002, s. 110.

jaśnienia wysłuchanych osób, w jej posiadaniu znajdują się również wnioski (formularze), które stanowiły podstawę wszczęcia postępowania. Brak jest zatem argumentów przemawiających za odmową udostępnienia tych dokumentów osobie, której postępowanie dotyczy. Granicę udostępnienia informacji określa cytowany art. 5 ustawy o dostępie do informacji publicznej, który ogranicza możliwość udostępnienia informacji z uwagi na przepisy ustaw szczególnych. Ograniczenia tego rodzaju zawiera ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych¹⁹. Jednak w przypadku, gdy informacja zawiera dane osobowe, organ powinien dokonać stosowanych przekształceń, aby sama treść informacji bez danych osobowych mogła być udostępniona.

Druga grupa argumentów przemawiających za pełną dostępnością dokumentów zgromadzonych w toku postępowania prowadzonego przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych wynika z faktu, iż jest to pierwszy etap realizacji obowiązku poddania się leczeniu przez osobę uzależnioną od alkoholu. Drugi zaś etap dotyczy postępowania przed sądem powszechnym, ma on charakter sformalizowany – toczy się według reguł określonych w kodeksie postępowania cywilnego²⁰, ze wszystkimi tego konsekwencjami. Jak wskazuje art. 26 ust. 3 u.w.t. do wniosku kierowanego do sądu dołącza się zebraną dokumentację wraz z opinią biegłego, jeżeli badanie przez biegłego zostało przeprowadzone. Powyższa dokumentacja stanowi załącznik do wniosku. Stosownie natomiast do treści art. 128 k.p.c. do pisma składanego do sądu należy dołączyć jego odpisy i odpisy załączników dla doręczenia ich uczestniczącym w sprawie osobom, a ponadto, jeżeli w sądzie nie złożono załączników w oryginale, po jednym odpisie każdego załącznika do akt sądowych. Oznacza to, że zebrana dokumentacja (w tym protokoły posiedzeń i wyjaśnienia świadków) i opinia biegłego powinny zostać złożone wraz z odpisami dla uczestnika postępowania. Rozwiązanie to jest wyrazem zasady jawności postępowania i ma umożliwić uczestnikowi skuteczną realizację planowanej strategii obrony. Przy czym „odpisem” pisma w rozumieniu art. 128 k.p.c. jest jego dalszy egzemplarz zgodny z oryginałem. Może to być kopia tego pisma lub osobno wykonany jego duplikat²¹. Tym samym z chwilą złożenia wniosku do sądu przez komisję, osoba, której postępowanie dotyczy staje się uczestnikiem postępowania nieprocesowego i jawne dla niej stają się wszystkie dokumenty złożone wraz z wnioskiem. Procedura cywilna nie zna bowiem instytucji anonimizacji danych (zwłaszcza danych osobowych osób które wnioskowały o wszczęcie postępowania przez komisję, ani też przesłuchanych świadków), charakterystycznej dla ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Jeżeli chodzi zaś o dalszy tok postępowania przed komisją, to w przypadku ustalenia zaistnienia przesłanek wskazanych w art. 25 u.w.t. kieruje ona osobę,

¹⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 2002 r., nr 101, poz. 926 ze zm.

²⁰ Ustawa z dnia 11 listopada 1964 r. – *Kodeks postępowania cywilnego*, Dz. U. nr 43, poz. 296 ze zm. (dalej k.p.c.).

²¹ Postanowienie SN z dnia 8 marca 2005 r., IV CZ 2/05, LEX nr 603428.

której postępowanie dotyczy na badanie przez biegłego w celu wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu i wskazania rodzaju zakładu leczniczego. Skierowanie ma formę pisma, nie wymaga uzasadnienia i nie podlega zaskarżeniu²². Wskazuje to na odformalizowany charakter skierowania, co do którego decyzję (rozstrzygnięcie) może podjąć członek lub członkowie komisji, którzy prowadzili daną sprawę.

Treść opinii, a w szczególności jej wnioski mogą decydować o skierowaniu przez komisję wniosku do sądu rejonowego o zastosowanie obowiązku poddania się leczeniu w zakładzie leczenia odwykowego lub też o zakończeniu postępowania. Jednakże – jak wyżej wskazano – przepisy u.w.t. nie przewidują możliwości przymusowego doprowadzenia na badanie osoby nadużywającej alkoholu w przypadku nieusprawiedliwionego niestawienia. W praktyce niestawienie tej osoby najczęściej będzie stanowiło podstawę do skierowania wniosku do sądu rejonowego o zastosowanie obowiązku poddania się leczeniu w zakładzie leczenia odwykowego.

Decyzja o wystąpieniu z wnioskiem do sądu nie ma charakteru sformalizowanego rozstrzygnięcia, nie wymaga uzasadnienia i nie podlega zaskarżeniu, nie może być zatem kwestionowana przez osobę, której postępowanie dotyczy. Ukształtowana praktyka wskazuje, że najczęściej członek lub członkowie komisji prowadzący daną sprawę przedstawiają akta przewodniczącemu komisji wraz z pismem wskazującym na celowość sporządzenia wniosku do sądu. Wymagania formalne wniosku określone w k.p.c. w ogóle nie dotyczą trybu ani sposobu podejmowania decyzji o wystąpieniu z wnioskiem. Jednakże od decyzji o wystąpieniu z wnioskiem należy odróżnić czynność sporządzenia wniosku, która jest poddana ścisłym wymogom formalnym procedury cywilnej.

Praktyka wskazuje, że wnioski komisji rozwiązywania problemów alkoholowych są często konstruowane wadliwie, zawierają bowiem braki formalne, które z kolei mogą stać się przedmiotem zarzutów formalnych ze strony osób, których dotyczą wnioski, powodując zbędne przedłużenie postępowania, a nawet jego zawieszenie (art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c.) i w konsekwencji dalszej bezczynności – umorzenie (art. 182 § 1 k.p.c.).

Wniosek komisji rozwiązywania problemów alkoholowych powinien zawierać: oznaczenie sądu rejonowego, do którego jest skierowany, oznaczenie komisji z podaniem jej siedziby, imię, nazwisko i adres zamieszkania uczestnika postępowania, to jest osoby, której wniosek dotyczy, imię i nazwisko procesowego pełnomocnika komisji, jeżeli został ustanowiony; oznaczenie, że wniosek dotyczy zastosowania obowiązku poddania się leczeniu w zakładzie leczenia odwykowego; żądanie zastosowania obowiązku poddania się leczeniu przez oznaczoną

²² Zdaniem R. Sawuły (*Wychowanie w trzeźwości i przeciwdziałanie alkoholizmowi. Tekst ustawy z komentarzem, orzecznictwem i aktami wykonawczymi*, Rzeszów 2003, s. 289) skierowanie powinno mieć formę uchwały. Moim zdaniem w przepisach u.w.t. brak podstaw do nadania skierowaniu tak sformalizowanego charakteru. W przypadku konieczności podjęcia uchwały powstaje zagadnienie quorum wymaganego do jej podjęcia oraz odpowiedniej większości.

osobę, przytoczenie okoliczności faktycznych uzasadniających żądanie, wskazanie dowodów na poparcie przytoczonych okoliczności, podpis osoby uprawnionej do reprezentacji komisji i wymienienie załączników.

Większość ze wskazanych warunków formalnych nie stwarza problemu w praktyce. Zdarzają się zarzuty dotyczące braku w ogóle uzasadnienia wniosku lub braku odpisów wszystkich załączników. Poważny problem stanowi natomiast kwestia wykazania uprawnień osoby, która podpisała wniosek. W postępowaniu cywilnym wnioskodawca niebędący osobą fizyczną ma obowiązek wykazać stosownym dokumentem sposób reprezentacji danego podmiotu oraz uprawnienie do reprezentacji osób, które podpisały wniosek. Gminna komisja jest organem kolegialnym i powstaje istotne z punktu widzenia praktyki zagadnienie braków formalnych wniosku, a tym samym również możliwej strategii obrony (zarzuty formalne) osoby, której postępowanie dotyczy. Przepisy u.w.t. nie regulują tej kwestii. W praktyce funkcjonowania komisji wnioski do sądu są podpisywane przez przewodniczącego komisji. Uprawnienie to jest wywodzone z różnych źródeł, spośród których najczęściej spotykane to regulamin komisji lub regulamin funkcjonowania urzędu gminy, zawierający również regulację pracy komisji. Zasadniczo rozwiązanie tego rodzaju uznać należy za prawidłowe, o ile regulamin został ustanowiony przez organ, który powołał komisję. Organ, który powołuje członków komisji ma również uprawnienie do uregulowania jej funkcjonowania, a tym samym do określenia sposobu reprezentacji na zewnątrz.

Nieprawidłowa jest natomiast sytuacja, w której regulamin ustanowiła sama komisja lub jej przewodniczący z określeniem prawa do reprezentacji na rzecz jednego z jej członków (najczęściej przewodniczącego). Tego rodzaju rozwiązanie nie znajduje oparcia w przepisach ani w decyzji organu powołującego komisję²³.

Reasumując, wraz z wnioskiem do sądu gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych powinna złożyć również odpis zarządzenia o powołaniu oznaczonych osób w skład komisji (uprawnienie do działania w imieniu komisji) oraz odpis regulaminu lub innego dokumentu (uprawnienie do reprezentacji w postępowaniu cywilnym).

Osoba, której dotyczy postępowanie może zwracać uwagę na dostrzeżone uchybienia już na etapie zapoznania się z treścią wniosku. Nieuzupełnienie wniosku przez komisję będzie skutkowało wezwaniem przez przewodniczącego wydziału sądu rejonowego do ich usunięcia, co może spowodować (w przypadku upływu zakreślonego terminu) wydanie zarządzenia o zwrocie wniosku.

²³ W doktrynie zaprezentowano pogląd, że wniosek powinni podpisać wszyscy członkowie komisji, którzy uczestniczyli w podjęciu decyzji o skierowaniu do sądu wniosku o zastosowanie obowiązku poddania się leczeniu odwykowemu – I. Skrzydło-Niznik, G. Zalas, *Ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Komentarz, doktryna, orzecznictwo*, Kraków 2002, s. 385. Stanowisko to nie uwzględnia jednak faktu, iż czym innym jest decyzja (oczywiście w znaczeniu potocznym) o skierowaniu sprawy do sądu, a czym innym sam wniosek do sądu. W pierwszym przypadku decyzja może zostać podjęta przez niektórych członków (nawet jednego prowadzącego daną sprawę lub przewodniczącego), w drugim – w przypadku braku regulaminu – konieczne będzie podpisanie wniosku przez większość członków komisji.

*Jerzy Parchomiuk**

KONFLIKT DÓBR I WARTOŚCI CHRONIONYCH W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM NA PRZYKŁADZIE NADUŻYCIA WŁADZTWA PLANISTYCZNEGO GMINY

Uwagi wstępne

Aktywność administracji publicznej, nastawiona na zaspokajanie zbiorowych potrzeb jednostek żyjących w społecznościach immanentnie niesie ze sobą ryzyko kolizji dóbr i wartości prawnie chronionych. Dążenie do realizacji interesu publicznego z reguły oznacza ingerencję i ograniczenie wolności jednostki. Mogą również pojawiać się konflikty pomiędzy sferami dóbr prawnie chronionych różnych jednostek, jak również problem konkurencji różnych dóbr (wartości), ważnych z punktu widzenia tej samej kategorii interesu. Planowanie przestrzenne ze swojej natury należy do dziedzin szczególnie konfliktogennych, realizacja jego podstawowych determinant – ładu przestrzennego i zrównoważonego rozwoju, wielokrotnie oznacza ingerencję w materialny fundament wolności jednostki – w prawo własności. Polaryzacja interesu publicznego i indywidualnego jest w tym obszarze szczególnie widoczna.

Do klasyki można już zaliczyć wypowiedź judykatury, że w demokratycznym państwie prawnym nie istnieje sztywno pojmowany prymat interesu publicznego nad prywatnym¹. Rolą organów administracyjnych jest poszukiwanie takiej drogi realizacji interesu publicznego, która nie zniweczy wolności jednostki, zaś prawo administracyjne powinno być instrumentem ważenia kolidujących wartości, a proporcjonalność kluczową determinantą ingerencji w sferę prawną jednostki.

Konflikt wartości to problem, który może być analizowany z rozmaitych punktów widzenia: przede wszystkim filozoficznego (w tym etycznego), ale także: socjologicznego, politologicznego, psychologicznego i prawnego. Analiza zagadnienia w aspekcie prawnym, nawet zawężonym do sfery prawa administracyjnego wymagałaby szerokiego, monograficznego opracowania. Będąc ograniczony

* Dr, Instytut Prawa Katedra Prawa Administracyjnego, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Jana Pawła II.

¹ Wyrok SN z 18 listopada 1993 r. (III ARN 49/93; OSNCP 1994, nr 9, poz. 181).

ramami artykułu mogę jedynie zwrócić uwagę na pewne podstawowe cechy tego zjawiska w takim zakresie, w jakim będzie to konieczne dla przedstawienia studium przypadku, w którym jak w soczewce skupiają się zasadnicze problemy konfliktu dóbr i wartości w prawie administracyjnym – zjawiska nadużycia władztwa planistycznego. Koncepcja „nadużycia” władczych kompetencji jest tu stosowana jako instrument limitowania pewnej sfery luzu decyzyjnego administracji, pewnego obszaru swobody, który musi być ograniczany, jednak precyzyjne wyrażenie (opisanie) tych granic normami prawnymi nie jest możliwe z uwagi na wieloaspektowość możliwych stanów faktycznych.

Konflikt dóbr i wartości chronionych a konflikt interesów w prawie administracyjnym

Wielowymiarowość pojęcia wartości² utrudnia przyjęcie pewnych założeń terminologicznych dla dalszej analizy, zwłaszcza przy ograniczonych wymogami edytorskimi artykułu ramach wypowiedzi. Skoro chodzi o pojęcie wartości chronionych prawem celowe wydaje się na wstępie odwołanie do filozoficznego sporu pojęciowego pomiędzy kierunkami kognitywizmu i a(anty-)kognitywizmu. Pierwszy zakłada ontologię wartości – wartości w jakiś sposób istnieją i są poznawalne (intuicyjnie lub poprzez stwierdzanie określanych właściwości naturalnych). Drugi odrzuca bytowość wartości, a w konsekwencji możliwość ich poznania, sprowadzając je do refleksów czyichś ocen. W tym ujęciu pojęcie wartości jest określeniem cechy przedmiotów przez kogoś dodatnio lub ujemnie ocenianych³.

Nawet jednak autorzy przyjmujący postawę akognitywistyczną dostrzegają, że prawo obowiązujące wyraża w swoich normach zespoły wartości, które stanowią aksjologiczne uzasadnienie ustanawianych norm prawnych i które podlegają rekonstrukcji w procesach analizy tekstów prawa. Są to tzw. wartości wewnętrzne prawa. Z drugiej strony wskazuje się na istnienie wartości zewnętrznych prawa, rozumianych jako rezultaty oceny prawa obowiązującego z punktu widzenia jakichś pozaprawnych kryteriów⁴. Odrzucenie założenia ontologii wartości prowadzi jednak do pytania, czym są owe pozaprawne kryteria, w oparciu o które dokonuje się zewnętrzne wartościowanie prawa.

Ponadto odwołanie się tylko do wartości wewnętrznych prawa stwarza niebezpieczeństwo ich instrumentalizacji przez podmioty sprawujące realną władzę i stanowiące prawo. Może temu przeciwdziałać hierarchizacja wartości wewnętrz-

² Zob. szerzej Z. Ziemiński, *Wstęp do aksjologii dla prawników*, Warszawa 1990, s. 57–60.

³ Por. Z. Ziemiński, *Wartości konstytucyjne*, Warszawa 1993, s. 12 i 15; tenże, *Wstęp do aksjologii...*, s. 58.

⁴ J. Wróblewski, *Wartość a decyzja sądowa*, Wrocław 1973, s. 47–48.

nych prawa poprzez wyrażenie kluczowych, fundamentalnych z nich w normach stanowiących fundament hierarchicznej struktury systemu prawa (konstytucji).

Trzeba założyć, że ustawa zasadnicza wyraża ukształtowany w procesach demokratycznych fundament aksjologiczny systemu prawa, zbudowany w oparciu o konglomerat wartości zewnętrznych. Ten fundament aksjologiczny tworzy zespół podstawowych wartości wewnętrznych prawa, wyrażonych w konstytucji, stanowiący punkt odniesienia dla ustalania wartości wewnętrznych wyrażanych w normach znajdujących się na niższych szczeblach hierarchii aktów normatywnych. Normy te wyrażają więc wartości bardziej szczegółowe. Tworzy się hierarchiczna struktura wartości: fundament aksjologiczny danej społeczności (kompleks wartości zewnętrznych prawa) – fundamentalne wartości wewnętrzne wyrażone w ustawie zasadniczej – wartości szczegółowe wyrażone w normach aktów prawnych niższej rangi.

Zagadnieniem wymagającym rozważenia jest tryb wprowadzania wartości do systemów prawa, na czele z aksjologią ustawy zasadniczej. We współczesnych warunkach tryb taki musi mieć postać zinstytucjonalizowanych mechanizmów władzy demokratycznej. Mechanizmy te zakładają, że ciała reprezentujące członków społeczeństwa w strukturze organów państwowych stanowią zespoły o poglądach reprezentatywnych w stosunku do poglądów reprezentowanej populacji⁵. W ten sposób aksjologiczny fundament społeczeństwa znalazłby instytucjonalny wyraz w aksjologii porządku prawnego. Model ten jest oczywiście daleki od doskonałości, opiera się na pewnych założeniach idealnych i nie wyklucza niebezpieczeństwa instrumentalnego wykorzystania mechanizmów demokratycznych do realizacji partykularnych interesów określonych grup. Zjawiskom tym ma przeciwdziałać istnienie fundamentu porządku prawnego w postaci konstytucji, której zmiana wymaga znacznie szerszego konsensu politycznego niż wydanie aktu prawnego niższego rzędu, a także istnienie mechanizmu „strażnika” tego fundamentu w postaci sądu (trybunału) konstytucyjnego.

Odnosnie do relacji pojęciowej dóbr i wartości można ujmować pierwsze z tych pojęć „materialnie”, co sugerowałoby że pojęcie wartości powinno być odnoszone do niematerialnych przedmiotów ocen. Takie ujęcie nie ma jednak większej wartości poznawczej, nic też nie daje z metodologicznego punktu widzenia. Można wskazać w języku prawniczym (a nawet prawnym) użycia terminu *dobro* w konotacji nie powiązanej z przedmiotem materialnym – np. dobro wspólne (por. preambułę *Konstytucji RP*). Z drugiej strony termin *wartość* odnoszony może być do ocen przedmiotów materialnych (np. wartość materialna skwantyfikowana w pieniądzu). Nie wydaje się zatem błędem utożsamianie tych pojęć w sytuacji, gdy mówimy o dobrach i wartościach prawnie chronionych⁶.

⁵ Por. Z. Ziemiński, *Wartości...*, s. 26.

⁶ Podobnie M. Zdyb, *Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego*, Lublin 1991, s. 23.

W konsekwencji można zatem przyjąć założenie terminologiczne, że w analizowanym aspekcie konfliktu pojęcie dóbr i wartości prawnie chronionych będzie rozumiane jako uosobienie pewnych pozytywnie ocenianych stanów rzeczywistości (kompleksów takich stanów), będących przedmiotem dążeń jednostek lub zbiorowości, których normatywne określenie (w tekstach aktów prawnych) przybiera postać tzw. pojęć niedookreślonych lub klauzul generalnych (np. wartość ładu przestrzennego, zrównoważonego rozwoju).

Teoretycy państwa i prawa wskazują, że podłoże powstających w życiu społecznym konfliktów stanowi dysproporcja pomiędzy ujawnionymi potrzebami jednostek i grup społecznych oraz możliwościami ich zaspokojenia, determinowanymi ograniczoną ilością pożądaných dóbr. „Zachowanie spójności układu społecznego wymaga w tych warunkach wytworzenia takiego mechanizmu podziału dóbr oraz organizacji działań w skali zbiorowej, który byłby w stanie zapewnić dynamiczną równowagę układu, mimo różnorodnych konfliktów dezintegrujących ten układ”⁷. Co więcej, teoretycy twierdzą wręcz, że prawo może działać tylko w warunkach konfliktu interesów. Nie ma możliwości stworzenia kompletnej regulacji stosunków społecznych pomijającej lub lekceważącej istnienie konfliktów. Koncepcja taka musiałaby się opierać na irracjonalnym założeniu idealnych zarządzających (prawodawcach) i idealnych zarządzanych (jednostkach) „wyzbytych wszelkich tendencji indywidualistycznych, żyjących w obfitości dóbr i nie podlegających żadnym przeobrażeniom”⁸.

Istota konstrukcji państwa i władzy państwowej opiera się zatem na zjawisku rozwiązywania konfliktów. Muszą powstać trwałe mechanizmy selekcji i hierarchizacji potrzeb i dążeń, skoro ich jednoczesne zaspokojenie nie jest możliwe w warunkach ograniczonej ilości dóbr. Konieczne są dalej mechanizmy opanowywania konfliktów dla utrzymania spójności układu społecznego. Wreszcie niezbędne jest organizowanie współdziałania jednostek i grup dla zaspokojenia przynajmniej pewnego minimum potrzeb społecznych⁹.

Pod pojęciem konfliktu rozumie się z reguły taki układ wartości, w którym wykluczają się one wzajemnie bądź też realizacja jednych wyklucza realizację innych¹⁰.

Konflikt dóbr i wartości chronionych prawem to konflikt natury aksjologicznej. Jednym z jego pierwotnych źródeł jest pluralizm wartości stanowiących fundament systemów prawnych opartych na poszanowaniu godności osoby ludzkiej i jej praw podstawowych. Demokratyczne państwo prawa jest oparte na skom-

⁷ H. Groszyk, A. Korybski, *Konflikt interesów i prawo*, Warszawa 1990, s. 8 i 16.

⁸ Por. program socjologicznej jurysprudenji Roscoe Pounda omawiany przez H. Groszyka i A. Korybskiego, *op. cit.*, s. 33.

⁹ *Ibidem*, s. 16.

¹⁰ M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 164.

plikowanej aksjologii, starającej się pogodzić potrzeby społeczności i wolności jednostki. Zróżnicowanie postrzegania, ocen i postaw poszczególnych jednostek skutkuje zróżnicowaniem systemów wartości, którymi kierują się również przy podejmowaniu decyzji dotyczących funkcjonowania w zbiorowości. Spójny i stabilny system prawny musi opierać się na pewnym fundamencie aksjologicznym, na pewnych wartościach i dobrach uznawanych za godne ochrony prawnej przez przynajmniej większość społeczeństwa¹¹. Nawet jednak między tymi fundamentalnymi wartościami i dobrami może pojawić się konflikt. Są one ujęte w aktach normatywnych tworzących system prawny (na czele z konstytucją, która ma być odzwierciedleniem aksjologii całego systemu prawnego państwa) w sposób abstrakcyjny. Realne stosunki społeczne konkretyzują te wartości i dobra w konkretne relacje. Stąd w danych, określonych warunkach społecznych uwzględnienie w pełni wszystkich wartości tworzących abstrakcyjnie ujęty fundament aksjologiczny porządku prawnego nie jest możliwe. Dochodzi w ten sposób do kolizji dóbr i wartości prawnie chronionych.

Problem konfliktu wartości i dóbr chronionych w prawie komplikuje się wspólnie jeszcze bardziej z uwagi na zjawisko multicytryczności systemów prawa, opartych na wielości ośrodków decydujących co do stanowienia prawa i wyznaczania kierunków jego wykładni¹². Ponadpaństwowe systemy prawne opierają się również na fundamencie aksjologicznym w postaci pewnego kompleksu wartości wspólnego wszystkim porządkom prawnym państw członkowskich. Bez wspólnoty wartości żaden taki system nie mógłby funkcjonować. Biorąc pod uwagę fakt, że systemy wewnętrzne są już pewnym kompromisem wartości z uwagi na indywidualizm jednostek, znalezienie wspólnego mianownika aksjologicznego dla systemu ponadpaństwowego, łączącego systemy wewnętrzne jest jeszcze trudniejsze. Co więcej – przekazanie przez państwa pewnej części ich suwerenności (suwerennych atrybutów) na organizm ponadpaństwowy oznacza, że co najmniej w pewnym zakresie kształtowanie aksjologii ponadpaństwowego systemu prawnego leżeć będzie w gestii organów podmiotu ponadpaństwowego. W efekcie może dochodzić nawet do konfliktu fundamentalnych wartości pomiędzy tymi systemami. Problem zaostrza jeszcze bardziej fakt, że koncepcja multicytrycznego systemu prawnego zakłada nie odrębność obydwu tych systemów (wewnętrznego i zewnętrznego), ale ich współistnienie.

Pluralizm aksjologiczny nie jest jedynym czynnikiem rodzącym konflikty dóbr i wartości prawnie chronionych. Źródłem konfliktów może być również naturalne

¹¹ Jak pisze M. Zdyb (*op. cit.*, s. 209), „wspólnotę tworzy nie tylko fakt istnienia obok siebie i wspólnego działania wielu ludzi podporządkowanych określonej władzy, ale i także fakt pewnej łączności duchowej, wspólnego poszanowania wartości interpersonalnych łączących przeżycia społeczne osób. Państwo jest taką wspólnotą gdy jest państwem naturalnym w sensie wartości będących interpersonalnym łącznikiem.

¹² E. Łętowska, *Multicytryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 4, s. 3–4.

zjawisko niespójności systemów prawnych, wynikające z faktu, że system prawny nie jest w stanie odwzorować bogactwa potencjalnych stosunków społecznych i odpowiednio sprawnie reagować na ich fluktuacje oraz pojawiające się w ich łonie konflikty. Ponadto w decyzjach prawotwórczych zawsze tkwi pewien element niepewności, czego efektem może być niezgodność unormowań z powszechnie akceptowanymi ocenami i wartościami tkwiącymi w świadomości społecznej. Wreszcie niektóre normowane zjawiska społeczne cechuje szczególnie konflikto-genność, czego dobrym przykładem jest właśnie sfera planowania i zagospodarowania przestrzennego¹³.

Pojęciem prawnym (języka aktów normatywnych) jest pojęcie interesu, ono bowiem w bardziej bezpośredni sposób wyraża kierunki dążeń jednostek i zbiorowości. Stąd i zainteresowania przedstawicieli doktryny prawa (w tym zwłaszcza administracyjnego) koncentrują się bardziej na pojęciu konfliktu interesów.

Relacja pomiędzy pojęciami dóbr i wartości prawnie chronionych oraz pojęciem interesu nie jest jednolita i zależy od sposobu ujęcia. Z jednej strony można wskazać, że interes publiczny i interes jednostki same w sobie stanowią wartości, które podlegają ochronie prawnej. Takie znaczenie pojęcia interesów będą miały w wypowiedziach (np. orzeczniczych, doktrynalnych), które wskazują, że jakież regulacje prawne mają służyć ochronie interesu publicznego lub indywidualnego, czyli są to wartości, które mają być chronione danymi przepisami, które dane przepisy mają realizować, gwarantować.

Z drugiej strony pojęcie interesu często tłumaczone jest jako potrzeba osiągnięcia pewnego dobra, pewnej wartości¹⁴. Pojęcie wartości (dobra) staje się w tym ujęciu składową pojęcia interesu, albo odwrotnie – interes zbiorczą emanacją wartości (dóbr) ważnych dla jednostki (społeczności)¹⁵. Poprzez określone wartości wyrażają się ogólniejsze i bardziej abstrakcyjne pojęcia interesów. Innymi słowy prawna ochrona interesu publicznego czy indywidualnego wymaga prawnej ochrony całego szeregu wartości i dóbr, które są składową tych interesów jako przedmiot potrzeb i dążeń jednostki lub zbiorowości. Dla przykładu w sferze planowania i zagospodarowania przestrzennego na ogólniejszą kategorię wartości interesu publicznego składają się bardziej szczegółowe kategorie pojęciowe wyrażające dobra i wartości prawnie chronione m.in. ładu przestrzennego, zrównoważonego rozwoju itd. Z kolei na kategorię interesu indywidualnego składać się będzie przede wszystkim wartość (dobro chronione) prawa własności (i innych praw majątkowych na nieruchomościach), stanowiące materialny fundament wolności jednostki. Można zatem powiedzieć, że szczegółowe dobra i wartości

¹³ Por. podobnie, ale w odniesieniu do konfliktu interesów (społecznego i indywidualnego) – M. Zdyb, *op. cit.*, s. 221–228.

¹⁴ Por. A.S. Duda, *Interes prawny w polskim prawie administracyjnym*, Warszawa 2008, s. 10–13; M. Zdyb, *op. cit.*, s. 22 i n.

¹⁵ *Ibidem*, s. 30.

chronione stają się w tym ujęciu dyrektywą kierunkową interpretacji norm prawnych, pozwalającą ocenić, jaka jest w konkretnym przypadku treść ogólniejszej wartości chronionej interesu publicznego bądź indywidualnego¹⁶. Interes publiczny czy jednostkowy pojmowany jako sama w sobie wartość (dobro) chronione prawem będzie stanowił zatem z reguły kompleks jednostkowych wartości szczegółowych, czyli pozytywnie ocenianych stanów rzeczywistości, stanowiących cel dążeń jednostkowych lub zbiorowych.

Niestety opisanej relacji kategorii pojęciowych interesu publicznego oraz dóbr i wartości prawnie chronionych wydaje się nie dostrzegać ustawodawca na gruncie ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym¹⁷. W katalogu elementów, które powinny być uwzględniane w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (art. 1 ust. 2 u.p.z.p.) wymieniono oddzielnie potrzeby interesu publicznego (pkt 9) oraz takie wartości i dobra chronione jak: wymagania ładu przestrzennego, w tym urbanistyki i architektury; walory architektoniczne i krajobrazowe; wymagania ochrony środowiska, w tym gospodarowania wodami i ochrony gruntów rolnych i leśnych; wymagania ochrony dziedzictwa kulturowego i zabytków oraz dóbr kultury współczesnej; wymagania ochrony zdrowia oraz bezpieczeństwa ludzi i mienia, a także potrzeby osób niepełnosprawnych; walory ekonomiczne przestrzeni. Zakładając racjonalność ustawodawcy trzeba byłoby dojść do kuriozalnego wniosku, że wymienione wartości i dobra stanowią odrębne kategorie znaczeniowe od pojęcia interesu publicznego. Trudno wskazać jaką treść normatywną odrębną od kategorii pojęciowej interesu publicznego mają takie wartości (dobra) jak ład przestrzenny, ochrona środowiska, ochrona dziedzictwa kulturowego i zabytków itd. Są to w istocie elementy składowe tworzące ogólniejszą wartość interesu publicznego. Należało zatem użyć sformułowania: „inne potrzeby interesu publicznego”, co wskazywałoby na to, że w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym należy uwzględniać również inne dobra i wartości, nie wymienione wcześniej, których ochrona stanowi realizację wartości interesu publicznego¹⁸.

¹⁶ Każde prawidłowe stosowanie normy prawnej wymaga nazwania i określenia treści wartości realizowanych przez daną normę (ściślej: których realizacji norma ma służyć) – por. S. Fundowicz, *Aksjologia prawa administracyjnego*, [w:] J. Zimmermann (red.), *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, Warszawa 2007, s. 634.

¹⁷ Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym; Dz. U. z 2012, poz. 647, ze zm. (dalej: u.p.z.p.).

¹⁸ Podobnie krytycznie o katalogu z art. 1 ust. 2 u.p.z.p. wyraża się H. Izdebski, który dodatkowo podważa zastosowaną przez ustawodawcę gradację wartości, według której wartość interesu publicznego znalazła się na przedostatnim miejscu w katalogu. H. Izdebski, *Interes publiczny a interes prywatny. Uwagi na tle legalnej definicji interesu publicznego w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, [w:] T. Giaro (red.), *Interes publiczny a interes prywatny w prawie*, Warszawa 2013, s. 149–151; tenże, *Prawo własności w planowaniu zagospodarowania przestrzeni*, [w:] I. Zachariasz (red.), *Kierunki reformy prawa planowania i zagospodarowania przestrzennego*, Warszawa 2012, s. 21–23.

Istnieją dwa sposoby spojrzenia na zjawisko konfliktu interesów w prawie administracyjnym. Pierwszy z nich wynika ze zjawiska osobistego zaangażowania funkcjonariusza (urzędnika) w sprawę, którą w ramach posiadanych kompetencji rozstrzyga (w szerokim rozumieniu tego słowa, nie tylko poprzez indywidualny akt administracyjny). Jak ujmuje to P.J. Suwaj „o konflikcie interesów w działalności administracji publicznej mówimy w sytuacji, gdy funkcjonariusz publiczny podejmujący rozstrzygnięcie sprawy bądź też uczestniczący w przygotowaniu tego rozstrzygnięcia ma lub może mieć interes w sposobie rozstrzygnięcia tej sprawy”¹⁹. U źródeł konfliktu leżeć będzie albo kwestia rozstrzygnięcia we własnej sprawie, albo zjawiska natury korupcyjnej.

W drugim spojrzeniu elementy subiektywne tracą znaczenie – kluczowe staje się zderzenie wartości i dóbr chronionych. Chodzi o sytuacje, gdy pojawia się zjawisko konkurencyjności tych wartości – ochrona jednej spowoduje odrzucenie lub umniejszenie innej. Oczywiście w konflikcie o tło personalnym konflikt wartości również jest widoczny – w uproszczonym ujęciu – z jednej strony wartości bezstronności, transparentności działań władzy publicznej, z drugiej – dążenie do realizacji indywidualnej sfery potrzeb i wolności urzędnika jako jednostki zaangażowanej w konflikt. Inne są jednak źródła tego konfliktu (właśnie elementy subiektywne), inne kryteria analizy, inne wreszcie metody zapobiegania czy zwalczania zjawiska.

Większość wypowiedzi doktrynalnych skupia się na zjawisku konfliktu interesów jako polaryzacji interesu publicznego i indywidualnego, co jest zrozumiałe, gdyż ta postać jest najczęściej spotykaną, aczkolwiek nie jedyną. Po pierwsze możliwy jest również konflikt różnych wartości w ramach interesu publicznego – jest to wówczas problem właściwych metod realizacji interesu publicznego, która z kolidujących wartości w danym przypadku jest istotniejsza z punktu widzenia interesu publicznego, która zaś musi ustąpić. Może to być również konflikt natury podmiotowej, gdy interes publiczny nabiera różnych treści ze względu na podmiot, do którego się odnosi (konflikt interesu państwowego i interesu wspólnoty samorządowej)²⁰. Po drugie, choć bardziej jest to widoczne w relacjach regulowanych prawem cywilnym, to jednak również w stosunkach prawnych natury administracyjnej niekiedy mocno zarysowuje się konflikt różnych interesów indywidualnych, czego najdobitniejszym przykładem są procesy inwestycyjne i wynikające na tym tle konflikty sąsiedzkie.

Zasadniczą determinantą wyznaczającą relacje interesu publicznego i jednostkowego jest model państwa. Ekstremalne relacje to wizje skrajnie uniwersalistyczne, podporządkowujące jednostkę państwu, gdzie wolność jednostki sięga do granic kolizji z interesem publicznym lub ujęcie skrajnie indywidualistyczne, gdzie to wolność jednostki staje się wartością nadrzędną. Pierwsza koncepcja zosta-

¹⁹ P.J. Suwaj, *Konflikt interesów w administracji publicznej*, Warszawa 2009, s. 52.

²⁰ Jak podkreśla M. Zdyb (*op. cit.*, s. 216), przy założeniu podmiotowości prawnej samorządu terytorialnego upada teza o tożsamości interesu publicznego i celu państwa.

ła całkowicie zdezawuowana historycznymi doświadczeniami systemów politycznych starających się ją urzeczywistnić. Również druga musi ulec odrzuceniu, stoi bowiem w sprzeczności ze społeczną naturą osobowości człowieka, który w naturalny sposób odczuwa potrzebę łączenia się z szerszymi wspólnotami, poczynając od rodziny, a kończąc na państwie, a nawet wspólnotach ponadpaństwowych.

Właściwym ujęciem wydaje się wizja poszukująca kompromisu, ale i dopuszczająca konflikt interesów, oparta na personalistycznym założeniu, że zarówno osoba jak i społeczność stanowią byty naturalne i wzajemnie zależne. Jak trafnie wskazuje M. Zdyb, nie jest celowe „ujmowanie relacji jednostka – Państwo w kategoriach gry o sumie zerowej, a więc w kategoriach pełnej konkurencyjności, zakładającej, że jeżeli państwo coś zyskuje, to obywatel traci” bądź odwrotnie. „Interesy te nie muszą być konkurencyjne. Brak konkurencyjności nie wyklucza jednak ich konfliktowości”²¹.

Rozstrzygnięcie konfliktu interesów w prawie administracyjnym (szczegółowych dóbr i wartości chronionych będących przedmiotem dążeń wyrażających te interesy) nie jest abstrakcyjną operacją myślową lecz wymaga odniesienia do konkretnych relacji społecznych. W doktrynie wskazuje się na pewne podstawowe dyrektywy kierunkowe rozstrzygania tych konfliktów. Kluczową z nich jest ważenie interesów (wartości, dóbr chronionych), nakaz ich kojarzenia i harmonizowania, poszukiwania rozwiązań kompromisowych²². Jak pisze M. Wyrzykowski, „złożony układ stosunków społecznych i złożona treść poszczególnych typów interesów nie pozwalają na przyjęcie założenia nadrzędności czy też dominacji jakiegokolwiek typu interesu jako zasady prawa administracyjnego czy zasady działania administracji”. W punkcie wyjścia procesu decyzyjnego trzeba przyjąć domniemanie równowagi interesów, dopiero uwzględnienie całokształtu okoliczności sprawy pozwala na stwierdzenie przewagi któregoś z interesów²³.

W teorii prawa metoda ważenia wartości jest uznawana za ogólną metodę wykładni, stosowaną we wszystkich gałęziach prawa, w sytuacji konieczności wyboru pomiędzy wartościami. W tym ujęciu sens prawodawstwa polega na rozstrzygnięciu kolidujących interesów (wartości). Rozstrzygnięcie kolizji zakłada ustalenie relatywnej wagi określonych interesów (wartości), przypisanej przez prawodawcę i przeniesienie tych ustaleń na rozstrzygany przypadek. Można wyodrębnić ważenie abstrakcyjne, zmierzające do ustalenia relatywnej wagi rozważanych wartości niezależnej od konkretnej sytuacji oraz ważenie konkretne, gdzie

²¹ M. Zdyb, *op. cit.*, s. 209.

²² J. Borkowski, [w:] J. Borkowski, J. Jendrośka, R. Orzechowski, A. Zieliński, *Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa 1985, s. 69; S. Rozmaryn, *O zasadach ogólnych kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1961, nr 12, s. 891; M. Wyrzykowski, *op. cit.*, s. 174–179, M. Zdyb, *op. cit.*, s. 232, 240.

²³ M. Wyrzykowski, *op. cit.*, s. 183 i 177. Wskazuje przy tym, że „Wyważenie interesów jest przede wszystkim zadaniem ustawodawcy z tej racji, że proces ustawodawczy stwarza w warunkach demokratycznej reprezentacji społecznej optymalne warunki do rozważenia, wyważenia i uwzględnienia zróżnicowanych społecznie doniosłych celów (s. 174).

ustalenia czynione są w odniesieniu do konkretnej sytuacji. Ważenie konkretne zakłada dokonanie ważenia abstrakcyjnego. Proces ważenia trzeba rozpocząć od stwierdzeń uogólniających na temat relacji pierwszeństwa kolidujących wartości, a następnie zbadać, czy te twierdzenia nie powinny być skorygowane ze względu na okoliczności konkretnego przypadku²⁴.

Interesującą koncepcję rozstrzygnięcia kolizji dóbr prawnie chronionych zaprezentował T. Gizebrt-Studnicki. Przyjmuje dwa istotne założenia. Po pierwsze wyodrębnia zasady prawne i reguły prawne. Specyfika zasad prawnych sprowadza się do tego, że ich spełnianie jest stopniowalne. Po drugie, stawia tezę, że dobra prawnie chronione są wyrażone w postaci zasad prawnych, nakazujących ochronę tych dóbr. Kolizja dóbr to zatem kolizja zasad. Kolizja reguł prawnych rozstrzyga się w sposób abstrakcyjny, bez odniesienia do konkretnego stanu faktycznego, przy zastosowaniu norm kolizyjnych i prowadzi w efekcie do wyboru tylko jednej z reguł jako obowiązującej. Rozstrzygnięcie kolizji zasad prawnych odbywa się w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego, w którym jedna z zasad może uzyskać pierwszeństwo i znaleźć zastosowanie kosztem drugiej, która jednak nie przestaje obowiązywać i może uzyskać pierwszeństwo w innym stanie faktycznym. Ponadto przyjęcie pierwszeństwa jednej z zasad nie wyklucza uwzględnienia w danej sytuacji również drugiej. W tym przypadku dobro chronione przez zasadę, która zyskała pierwszeństwo jest realizowane z zachowaniem kryterium proporcjonalności – przy możliwie najmniejszym uszczerbku dla dobra, które musi ustąpić.

Dla rozstrzygnięcia kolizji dóbr nie jest wystarczające stworzenie ich abstrakcyjnej hierarchii, opierającej się na odtworzeniu systemu aksjologicznego leżącego u podstaw systemu prawnego. Waga dóbr w konkretnych, różnych stanach faktycznych może być różna, w efekcie czego może się okazać, że w danym stanie faktycznym dobro niższe w hierarchii abstrakcyjnej uzyska większą wagę i co za tym idzie – pierwszeństwo. Zasadniczy postulat stanowiący podstawę rozstrzygnięcia dóbr formułuje się następująco: „im wyższy jest stopień naruszenia lub niespełnienia jednego z kolidujących dóbr, tym ważniejsze musi być zrealizowanie drugiego dobra”. Istotną kwestią jest zapewnienie, aby konflikt dóbr rozstrzygać w oparciu o kryteria intersubiektywne, a więc poddające się kontroli prawidłowości zastosowania. Rozstrzygnięcie kolizji wymaga więc przyjęcia pewnych podstawowych wymogów, dających gwarancję obiektywności ocen. Zalicza się do nich:

- 1) nakaz właściwej identyfikacji dóbr (należyte ich określenie ich treści);
- 2) prawidłowe ustalenie relacji hierarchicznych między dobrami (dlaczego jednym przypisuje się *in abstracto* większą wagę niż innym);
- 3) wyjaśnienie kryteriów szacowania wagi poszczególnych dóbr w warunkach konkretnego stanu faktycznego²⁵.

²⁴ T. Spyra, *Granice wykładni prawa*, Kraków 2006, s. 239–240.

²⁵ T. Gizebrt-Studnicki, *Konflikt dóbr i kolizja norm*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1989, nr 1, s. 1–14. Por. koncepcje rozstrzygnięcia kolizji zasad i konfliktu reguł R. Alexy’ego (w pol. wyd.: *Teoria praw podstawowych*, Warszawa 2010, s. 79 i n.).

Punktem wyjścia dla procesu porównywania, kojarzenia, ważenia interesów jest ich sprowadzenie do tej samej płaszczyzny odniesienia. Nie da się porównywać zjawisk, które funkcjonują na różnych poziomach uogólnienia. Nie można racjonalnie odmawiać zaspokojenia konkretnego interesu indywidualnego z powołaniem się na abstrakcyjnie ujęty interes publiczny²⁶. Myśl tę można odnieść jednakowo do konfliktu wartości i dóbr prawnie chronionych. Na przykładzie konfliktu na tle planowania i zagospodarowania przestrzennego – ograniczenie konkretnych uprawnień jednostki objętych prawem własności nie może być uzasadnione abstrakcyjnie ujętą wartością ładu przestrzennego. Konieczne jest nadanie tej wartości konkretnych treści w danych warunkach – jakie konkretne przyczyny sprawiają, że w konkretnej sytuacji dobro jednostki musi zostać ograniczone ze względu na wartości realizujące interes publiczny.

Tam gdzie jedna wartość (dobro) musi ulec (podporządkować się) innej konieczne jest respektowanie nakazu proporcjonalności – spośród wielu możliwych rozwiązań należy wybierać te, które pozwolą w wystarczającym stopniu chronić dobro nadrzędne przy możliwie najmniejszym uszczupleniu dobra, które musi zostać poświęcone²⁷.

M. Wyrzykowski dokonał klasyfikacji postaci wadliwego wyważenia interesu społecznego i jednostkowego, która z powodzeniem może być odniesiona do błędów ważenia wartości i dóbr chronionych, poprzez które interesy te realizują się. Błędy te mogą polegać na: braku w ogóle wyważenia interesów (wartości, dóbr); nieuwzględnieniu w procesie wyważenia wszystkich wchodzących w grę interesów (wartości, dóbr); bezpodstawnym przyjęciu a priori dominacji któregośkolwiek typu interesów (wartości, dóbr); naruszeniu reguł równości wobec prawa poprzez uwzględnienie jednego z interesów (wartości, dóbr) w sposób odmienny niż innych (zastosowanie nierównych kryteriów oceny); naruszeniu zasady sprawiedliwości²⁸.

Nadużycie władztwa planistycznego jako przykład wadliwego wyważenia dóbr i wartości prawnie chronionych

Istota władztwa planistycznego

Konieczność władczej reglamentacji gospodarowania przestrzenią jest podyktowana jej ograniczonym charakterem²⁹. Zadaniem publicznym staje się administrowanie celem optymalnego wykorzystania ograniczonej przestrzeni, zgodnie

²⁶ Por. M. Zdyb, *op. cit.*, s. 234.

²⁷ M. Wyrzykowski, *op. cit.*, s. 177.

²⁸ *Ibidem*, s. 179.

²⁹ Por. M. Kotulski, *Problemy w kształtowaniu przestrzeni w procesie planowania i zagospodarowania przestrzennego*, [w:] I. Niżnik-Dobosz (red.), *Przeźródź i nieruchomości jako przedmiot prawa administracyjnego. Publiczne prawo rzeczowe*, Warszawa 2012, s. 38.

z wymogami zasady zrównoważonego rozwoju. Jest to zatem naturalne podłoże do tworzenia się konfliktów interesów, co rodzi konieczność rozstrzygnięcia kolizji stanowiących ich podstawę dóbr i wartości chronionych prawnie.

Współcześnie reglamentacja ta przyjmuje z reguły postać zdecentralizowaną, w której zasadniczy zrąb kompetencji planistycznych powierzony jest organom administracji samorządowej. Taki model, choć nie wyłącza aktów planowania na wyższym szczeblu, w lepszym stopniu pozwala uwzględnić w tym procesie specyfikę uwarunkowań lokalnych.

Fundamentem zdecentralizowanego systemu zarządzania przestrzenią jest samodzielność planistyczna gminy, będąca elementem ogólniejszej zasady samodzielności gminy, która z kolei stanowi fundament ustrojowy samorządu terytorialnego w Polsce. Zastrzega się przy tym, że samodzielność planistyczna gminy nie może być jednak utożsamiana z autonomią, doznaje bowiem szeregu ograniczeń³⁰. Samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, jako wartości chronionej i gwarantowanej konstytucyjnie, nie wolno absolutyzować, skoro jednostki samorządu terytorialnego wykonują zadania publiczne „w ramach ustaw”³¹.

Podstawowym elementem samodzielności gminy w sferze planowania i zagospodarowania przestrzeni jest tzw. władztwo planistyczne. Doktrynalne definicje władztwa planistycznego akcentują trzy główne elementy: źródło władztwa (upoważnienie ustawowe), jego treść (ustalenie przeznaczenia i sposobu zagospodarowania określonego terenu) oraz wynikający z samego pojęcia element imperium, możliwości władczego, jednostronnego oddziaływania na sferę prawną jednostek będących adresatami aktów gminy. Przykładowo, w ujęciu Z. Niewiadomskiego władztwo planistyczne gminy oznacza przekazanie przez ustawodawcę gminie kompetencji w zakresie władczego przeznaczania i ustalania zasad zagospodarowania terenu w drodze aktu prawnego wiążącego (aktu prawa miejscowego – miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a w przypadku braku planu – w drodze decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu)³².

W podobny sposób istotę władztwa planistycznego określa orzecznictwo, akcentując elementy ustawowego upoważnienia, jego granic i podlegającej ochronie

³⁰ W wyroku z 18 stycznia 1992 r. (III RN 192/00, OSNAP i US 2002, nr 15, poz. 346) SN stwierdził, że chociaż ustalenie zagospodarowania przestrzennego należy do zadań własnych gminy, to z prawnej kwalifikacji tego zadania własnego gminy nie wynika, że gmina ustalając przeznaczenie i zasady zagospodarowania terenu w planach zagospodarowania przestrzennego posiada graniczącą z autonomią planistyczną swobodę w kształtowaniu tych zasad.

³¹ Wyrok NSA z 19 czerwca 2012 r., II OSK 814/12. Przytaczane w artykule orzeczenia, jeżeli nie wskazano innego miejsca publikacji, pochodzą z Centralnej Bazy Orzeczeń Sądów Administracyjnych (CBOSA).

³² Z. Niewiadomski, *Planowanie przestrzenne*, Warszawa 2003, s. 90; tenże (red.), *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 28. Podobnie M. Szewczyk, [w:] Z. Leoński, M. Szewczyk, *Podstawowe instytucje planowania przestrzennego i prawa budowlanego*, Poznań 1997, s. 48; Z. Leoński, M. Szewczyk, *Zasady prawa budowlanego i zagospodarowania przestrzennego*, Bydgoszcz–Poznań 2002, s. 20).

samodzielności realizacji władztwa. W jednej z pierwszych wypowiedzi określających istotę analizowanego pojęcia Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził:

Mając wyłączną kompetencję do planowania miejscowego, gmina może, pod warunkiem że działa w granicach i na podstawie prawa, samodzielnie kształtować sposób zagospodarowania obszaru podlegającego jej władztwu planistycznemu, jeżeli oczywiście władztwa tego nie nadużywa, a organy państwa, w tym Naczelny Sąd Administracyjny, nie mogą jej władztwa planistycznego pozbawić³³.

Granice władztwa planistycznego

Realizacja władztwa planistycznego gminy powinna w założeniu stanowić wyraz balansowania określonych wartości. Z jednej strony występuje chroniona wartość interesu publicznego, wyrażającego się w konieczności zaspokajania przez gminę zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej w zakresie optymalnego wykorzystania przestrzeni, w zgodzie z zasadą zrównoważonego rozwoju. Władztwo gminy w tym zakresie jest wyrazem jej samodzielności (planistycznej), a zatem wartości gwarantowanej konstytucyjnie. Z drugiej strony – z uwagi na możliwość bardzo daleko idących ingerencji w sferę jednostki – pojawia się konieczność ochrony interesu indywidualnego. Szczęólnego znaczenia nabiera ochrona własności jako materialnego fundamentu wolności jednostki.

Trafnie ujął to NSA w następującym wywodzie:

Gmina to wspólnota mieszkańców, a jej zadaniem podstawowym jest zaspokajanie potrzeb tej wspólnoty (art. 166 ust. 1 Konstytucji). Oznacza to, że prowadząc konkretną politykę w ramach przyznanych kompetencji, w tym planistyczną, gmina obowiązana jest zwracać uwagę na potrzeby wszystkich mieszkańców. Każdy bowiem mieszkaniec gminy, członek wspólnoty samorządowej, ma prawo oczekiwać, że jego interesy będą brane pod uwagę w działaniach gminy. Na gruncie planowania przestrzennego konieczne jest zatem takie wyważenie interesów aby w jak największym stopniu zabezpieczyć i rozwiązać potrzeby wspólnoty, jednak w jak najmniejszym naruszając prawa właścicieli nieruchomości objętych planem³⁴.

Konieczność ważenia kolidujących wartości i interesów każe limitować zakres władztwa. Granice władztwa planistycznego gminy są wyznaczane trzema determinantami: (1) normą kompetencyjną, kreującą władcze kompetencje planistyczne; (2) normami zadaniowymi, adresowanymi do gminy i jej organów, określającymi zadania w zakresie planowania przestrzennego, a więc określającymi sposób korzystania z władztwa; (3) publicznymi prawami podmiotowymi jednostek, w tym w szczególności prawem zabudowy stanowiącym emanację prawa własności.

³³ Wyrok NSA z 9 czerwca 1995 r., IV SA 346/93; ONSA 1995, nr 3, poz. 125. Podobnie wyroki NSA z 19 czerwca 2012 r. (II OSK 814/12) i z 22 czerwca 2012 r. (II OSK 878/12).

³⁴ Wyrok NSA z 9 lutego 2010 r. (II OSK 1959/09). Podobnie WSA w Lublinie w wyroku z 28 maja 2013 r., II SA/Lu 1020/12 (nieprawomocny).

W zakresie pierwszej determinanty – normy kompetencyjnej – istnieją pewne stałe założenia: jej źródłem mogą być wyłącznie akty rangi ustawowej, interpretowane w sposób ścisły, wyłączający jakiegokolwiek domniemanie kompetencji. Źródłem kompetencji nie mogą być normy zadaniowe, gdyż z określenia zadań nie wynika automatycznie zdolność do podejmowania określonych działań. Władztwa planistycznego nie można zatem opierać wyłącznie na zadaniach publicznych powierzonych do wykonania gminie³⁵.

Źródła kompetencji organów gminy w ramach władztwa planistycznego będą istotne kontrowersje natury konstytucyjnej, z uwagi na charakter i zakres możliwej ingerencji w sferę prawa jednostki – wszak ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego kształtują, wraz z innymi przepisami, sposób wykonywania prawa własności nieruchomości³⁶. Jest to szeroko dyskutowany i stąd powszechnie znany problem rozumienia nakazu ustawowej formy wprowadzania ograniczeń praw i wolności gwarantowanych Konstytucją. Sprowadza się on do jednego z dwóch wariantów. Według pierwszego wyrażony w przepisach Konstytucji wymóg należy rozumieć dosłownie – „w drodze ustawy”, co oznaczałoby, że tylko normy rangi ustawowej mogą wprowadzać bezpośrednio ograniczenia, akty niższego rzędu mogą jedynie ściśle wykonywać (uściślać w sensie technicznym) regulacje ustawowe. Według drugiego wariantu nakaz konstytucyjny powinien być odczytywany jako „na podstawie ustawy”, co dopuszcza ograniczenia zawarte w aktach podstawowych, wydanych w oparciu o ogólną delegację ustawową (art. 6 ust. 1 i art. 14 u.p.z.p.).

Z braku miejsca nie wchodząc w szersze rozważania na ten temat i odsyłając w tym zakresie do odpowiedniej literatury³⁷ trzeba w tym miejscu wskazać, że jako rozwiązanie tego dylematu proponuje się koncepcję, nie wolną od kontrowersji, która traktuje akty prawa miejscowego wydane na podstawie upoważnienia ustawowego w ścisłej łączności z ustawą, na podstawie której zostały wydane, jako swego rodzaju „ustawy w znaczeniu materialnym”. Na podstawie upoważnienia

³⁵ W. Jakimowicz, *Władztwo planistyczne gminy – kompetencje, zadania, wolności*, „Administracja. Teoria. Dydaktyka. Praktyka” 2012, nr 1, s. 14–17; tenże, *Wolność zabudowy w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012, s. 409–414.

³⁶ Art. 6 ust. 1 u.p.z.p.

³⁷ Za restrykcyjnym pojmowaniem wymogu ustawowej formy ograniczeń wypowiada się konsekwentnie Z. Czarnik – spośród jego kilku opracowań w tej kwestii zob. w szczególności ostatnie – *Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jako podstawa wykonywania własności nieruchomości*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2006, nr 2, s. 42 i n. oraz *Istota i zakres władztwa planistycznego gminy*, „Administracja” 2010, nr 3, s. 13–16, 18–19. Z kolei wśród głosów opowiadających się za drugą koncepcją można wskazać m.in.: T. Dybowskiego, *Ochrona prawa własności na tle konstytucyjnej koncepcji źródeł prawa w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] F. Rymarz (red.), *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, Warszawa 2001, s. 118–119; S. Jarosz-Żukowską, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, Kraków 2003, s. 181; K. Wojtyczka, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 110.

ustawowego rada gminy może niejako w zastępstwie ustawodawcy wprowadzać powszechnie obowiązujące przepisy prawa, w tym określające granice swobody wykonywania uprawnień właścicielskich do określonego terenu³⁸. W podobnym kierunku zmierza argumentacja judykatury, zdaniem której już samo ustawowe upoważnienie do uchwalania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, w których gminy ustalają przeznaczenie i zasady zagospodarowania terenu, a w konsekwencji ograniczają sposób wykonywania prawa własności, jest wystarczające dla spełnienia konstytucyjnego wymogu ustawowej formy ograniczeń³⁹.

Zakres władztwa planistycznego gminy ograniczają kompetencje planistyczne innych podmiotów. Plan miejscowy jest tylko jednym z kilku aktów tworzących system planowania (obejmujący także szczebel krajowy i wojewódzki). Ponadto poza sferą kompetencji planistycznych gminy pozostają pewne obszary (np. tereny zamknięte, wewnętrzne wody terytorialne, strefy ekonomiczne)⁴⁰.

Kolejnym elementem wyznaczającym sposób korzystania z władztwa planistycznego są normy zadaniowe, adresowane do organów gminy, wyznaczające zadania, jakie gmina powinna realizować w sferze planowania i zagospodarowania przestrzennego. Cecha samodzielności gminy (w kontekście samodzielności planistycznej) determinuje pewien luz decyzyjny w zakresie celowości podejmowanych działań planistycznych. Rolę podstawowego wyznacznika interpretacji norm zadaniowych pełni kryterium lokalnego interesu publicznego (interesu wspólnoty)⁴¹.

W orzecznictwie podkreśla się, że ustawodawca pozostawia szeroki zakres swobody w zakresie korzystania z władztwa planistycznego, a w szczególności nie formułuje precyzyjnych kryteriów podejmowania rozstrzygnięć planistycznych, poprzestając w tej kwestii na ogólnych wskazaniach zawartych w art. 1 u.p.z.p. Biorąc pod uwagę fakt, że realizacja władztwa planistycznego wiąże się z ingerencją w sferę prawa własności jednostek, brak precyzyjnych kryteriów możliwej ingerencji nie może powodować dowolności w korzystaniu przez radę gminy z kompetencji w zakresie stanowienia planów miejscowych⁴².

³⁸ W. Jakimowicz, *Władztwo...*, s. 20–26, tenże, *Wolność zabudowy...*, s. 412; Z. Niewiadomski (red.), *Planowanie i zagospodarowanie*, s. 61.

³⁹ Por. m.in. wyroki NSA z 5 lipca 2005 r. (OSK 1456/04), z 10 maja 2006 r. (II OSK 170/06), z 19 maja 2006 r. (II OSK 207/06), z 8.11.2007 r. (II OSK 909/07), z 15.5.2008 r. (II OSK 1716/07), z 1.6.2012 r. (II OSK 844/12); wyrok WSA w Gdańsku z 29.9.2011 r. (II SA/Gd 978/10); wyrok WSA w Krakowie z 8.9.2009 r. (II SA/Kr 1062/08); wyrok WSA w Poznaniu z 13.5.2009 r. (IV SA/Po 156/09); wyroki WSA we Wrocławiu z 12.11.2009 r. (II SA/Wr 678/08), z 25.4.2013 r. (II SA/Wr 134/13).

⁴⁰ Z. Czarnik, *Istota i zakres...*, s. 10.

⁴¹ W. Jakimowicz, *Władztwo...*, s. 31 i 35; tenże, *Wolność zabudowy...*, s. 419. Podobnie I. Chojnacka (*Władztwo planistyczne gminy w orzecznictwie sądów administracyjnych i Trybunału Konstytucyjnego*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 1–2, s. 88), która jako determinantę realizacji zadań w zakresie władztwa planistycznego gminy wskazuje dobro wspólnoty samorządowej.

⁴² Por. wyrok WSA w Gliwicach z 17 czerwca 2013 r., II SA/Gl 12/13.

Swoboda realizacji władztwa planistycznego gminy jest ograniczana w przypadkach, gdy normy zadaniowe są precyzowane poprzez przepisy ustaw szczególnych, determinujących sposób wprowadzania ograniczeń w sferze prawnej jednostek (m.in. w zakresie ochrony środowiska, przyrody, zabytków, prawa geologicznego i górniczego)⁴³.

Granice władztwa planistycznego wyznaczają także publiczne prawa podmiotowe adresatów rozstrzygnięć planistycznych gminy, ze szczególnym uwzględnieniem prawa zabudowy, rozumianego jako publiczne prawo podmiotowe o charakterze negatywnym, wyrażające się w roszczeniu o zaniechanie ingerencji w sferę przysługującej jednostce wolności korzystania z nieruchomości⁴⁴.

Jak wskazuje się w literaturze, granice ingerencji w sferę praw jednostki opartej na władztwie planistycznym kształtują się w zróżnicowany sposób, w zależności od tego, czy ingerencja narusza istotę prawa, czy też nie. Ingerencja w samą istotę wolności zabudowy poprzez całkowite pozbawienie możliwości jakiegokolwiek zabudowy nieruchomości musi być traktowana jako forma wyłączenia (w szerokim rozumieniu tego pojęcia), dopuszczalna wyłącznie dla realizacji konkretnego, normatywnie uzasadnionego celu publicznego⁴⁵. Z kolei kształtowanie korzystania z prawa własności w sposób nie naruszający istoty tego prawa może opierać się na ogólniejszej kategorii interesu publicznego, z uwzględnieniem zasady proporcjonalności. Granice władztwa planistycznego mogą być w większym zakresie (niż w przypadku celu publicznego) wyznaczane działaniem samego organu wyposażonego w kompetencje planistyczne, co ma zapewnić niezbędną elastyczność działań⁴⁶.

Koncepcja nadużycia władztwa planistycznego

Jak już wyżej wskazano, wypracowana przez orzecznictwo⁴⁷ koncepcja nadużycia władztwa planistycznego jest dobrym przykładem obrazującym szerszą tezę, w myśl której brak właściwego rozwiązania problemu kolizji dóbr, brak ich

⁴³ Podobnie T. Bąkowski, *Wpływ przemian ustrojowych w Polsce na prawo zagospodarowania przestrzennego (podstawowe problemy)*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 1–2, s. 149; Z. Niewiadomski (red.), *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 42–43.

⁴⁴ Por. T. Asman, [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 9–91; W. Jakimowicz, *Wolność zabudowy...*, s. 66; A. Ostrowska, *Pozwolenie na budowę*, Warszawa 2009, s. 26–27.

⁴⁵ W. Jakimowicz, *Władztwo...*, s. 41–49, tenże, *Wolność zabudowy...*, s. 421–422.

⁴⁶ W. Jakimowicz, *Władztwo...*, s. 43, 49–52. Szerzej na temat wyodrębnienia pojęciowego kategorii celu publicznego i interesu publicznego zob. W. Jakimowicz, *Wykładnia w prawie administracyjnym*, Warszawa 2006, s. 93–94.

⁴⁷ Doktrynalne wypowiedzi na temat nadużycia władztwa planistycznego są dość skromne. Zdaniem W. Jakimowicza, nadużycie władztwa planistycznego może polegać na uzurpowaniu kompetencji planistycznych, co raczej w praktyce nie występuje, lub wadliwym odkodowaniu i realizowaniu norm planistycznych i zadaniowych w zakresie planowania i zagospodarowania przestrzennego (W. Jakimowicz, *Władztwo...*, s. 52). Z kolei A. Królczyk (*Glosa do wyroku Naczelnego Sądu*

należytego wyważenia oznacza nieproporcjonalność, a w konsekwencji wadliwość władczej ingerencji w sferę praw jednostki.

Założeniem wyjściowym jest wspomniana wyżej względna samodzielność gminy w sferze planistycznej. Jak wskazał NSA w wyroku z 31 maja 2010 r. (II OSK 575/10):

W kompetencji do uchwalania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego wyraża się samodzielność samorządu terytorialnego w rozwiązywaniu lokalnych zagadnień dotyczących zachowania ładu przestrzennego, gospodarki nieruchomościami, ochrony środowiska i przyrody oraz gospodarki wodnej, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy o samorządzie gminnym [...]. Wyrażną wolą ustawodawcy było pozostawienie organom gminy uprawnienia do uchwalania planów zagospodarowania przestrzennego (aktów prawa miejscowego), przy jednoczesnym nałożeniu obowiązku przestrzegania reguł stanowienia prawa. Pamiętać przy tym należy, iż gmina wykonuje zadania publiczne w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, a jej samodzielność podlega ochronie sądowej. Granicą tej samodzielności jest sprzeczność z prawem [...]. Samodzielność gminy może być bowiem realizowana tylko w granicach dozwolonych prawem. [...] Wyłączna kompetencja gminy do planowania miejscowego wyraża się w samodzielnym kształtowaniu sposobu zagospodarowania obszaru podlegającego jej władztwu planistycznemu, pod warunkiem działania w granicach i na podstawie prawa i nie nadużywania tego władztwa⁴⁸.

Zatem władztwo planistyczne nie jest i nie może być traktowane jako niczym nieograniczona ingerencja gminy w prawa właścicielskie. Ingerencja ta może się dokonywać wyłącznie na zasadzie poszanowania porządku prawnego i nie może prowadzić do nadużycia przysługujących gminie uprawnień⁴⁹.

Kluczowymi elementami konstrukcji nadużycia władztwa planistycznego gminy jest nawiązanie do konstytucyjnych kryteriów dopuszczalności ingerencji w sferę prawną jednostek, w szczególności zasad proporcjonalności, ochrony własności i równości. Akty planistyczne gminy mogą niewątpliwie ingerować w sferę własności jednostek, kształtując sposób wykonywania tego prawa, muszą jednak stanowić wyraz właściwego wyważenia kolidujących dóbr i wartości, poprzez wykazanie, że przyjęte rozwiązania są optymalne – uzasadnione interesem

Administracyjnego z dnia 30.07.2010 r., sygn. akt II OSK 1053/10, Casus 2011, nr 1, s. 27), nawiązując do poglądów orzecznictwa, upatruje nadużycia władztwa planistycznego w nieuzasadnionej, naruszającej zasadę proporcjonalności, dowolnej i nieopartej na wszechstronnym wyważeniu interesu indywidualnego i publicznego ingerencji w prawa właścicielskiej.

⁴⁸ Podobnie NSA w wyrokach z 5 lipca 2005 r. (OSK 1449/04, OSK 1453/04, OSK 1455/04, OSK 1456/04, OSK 1457/04), z 10 maja 2006 r. (II OSK 170/06), z 6 lipca 2007 r. (II OSK 604/07): „To, że gmina dysponuje zespołem uprawnień określonym władztwem planistycznym nie oznacza, że może to władztwo wykonywać dowolnie a jej samodzielność w tym zakresie jest nieograniczona. Mając kompetencje do planowania miejscowego gmina może pod warunkiem, że działa w granicach prawa i na podstawie prawa, samodzielnie kształtować sposób zagospodarowania obszaru podlegającego władztwu planistycznemu, jeżeli władztwa tego nie nadużywa a organy państwa w tym sądy administracyjne nie mogą jej władztwa planistycznego pozbawić”.

⁴⁹ Wyroki NSA z 6 lipca 2007 r. (II OSK 604/07), z 18 października 2007 r. (II OSK 1191/07), z 8 listopada 2007 r. (II OSK 909/07).

publicznym i nie ingerujące ponad niezbędną konieczność w sferę prawną jednostki. Niedopuszczalne jest również nieuzasadnione różnicowanie sytuacji adresatów rozstrzygnięć planistycznych gminy, godzące w zasadę równości wobec prawa.

Orzecznictwo obrazujące powyższy tok argumentacji jest bardzo bogate. Tylko tytułem przykładu można przytoczyć kilka fragmentów uzasadnień.

W cytowanym już wyroku z 22 listopada 2012 r. (II OSK 840/12) NSA wskazał:

Poza regulacjami ustawodawstwa zwykłego, organy gminy przy stanowieniu treści aktu planistycznego muszą uwzględniać również normy konstytucyjne statuujące m.in. zasadę równości czy proporcjonalności. [...] Gminy wprowadzając ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnie chronionego prawa własności, obowiązane są stosować takie środki prawne, które będą najmniej uciążliwe dla poszczególnych podmiotów oraz pozostaną w racjonalnej proporcji do zamierzonych celów. Nieuniknione jest jednak to, że przy tworzeniu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego ujawniają się sprzeczne interesy różnych podmiotów jak i kolizje interesów między poszczególnymi członkami wspólnoty samorządowej a samą wspólnotą. Niewątpliwie rozstrzyganie tych konfliktów w procesie stanowienia prawa wymaga każdorazowo wyważenia interesu poszczególnych właścicieli nieruchomości oraz interesu publicznego całej wspólnoty samorządowej. Zachowanie właściwej równowagi pomiędzy wartościami chronionymi konstytucyjnie i ustawowo wyklucza zakładanie prymatu interesu ogólnego nad jednostkowym i odwrotnie.

W kilku orzeczeniach wyrażono stanowisko, zgodnie z którym:

Brzmienie przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym jednoznacznie wskazuje, że „interes publiczny” nie uzyskał prymatu pierwszeństwa w odniesieniu do interesu jednostki. Rozwiązania prawne przyjęte w ustawie opierają się na zasadzie równowagi interesu ogólnopaństwowego, interesu gminy i interesu jednostki. Oznacza to obowiązek rozważnego wyważenia praw indywidualnych (interesów obywateli) i interesu publicznego, co ma szczególne znaczenie w przypadku kolizji tych interesów. [...] organy planistyczne winne mieć na uwadze, że kreowanie poprzez plan – na szczeblu gminy – polityki przestrzennej niejednokrotnie wymaga rozstrzygnięcia konfliktów pomiędzy interesem indywidualnym a interesem gminy bądź pomiędzy sprzecznymi ze sobą interesami indywidualnymi. Plan zagospodarowania przestrzennego swoimi uregulowaniami niejednokrotnie wkracza bowiem w sferę praw rzeczowych właścicieli lub uprawnień innych podmiotów zainteresowanych przeznaczeniem terenu, ograniczając ich interesy. W trakcie rozwiązywania tych konfliktów uwzględniać należy zasady konstytucyjne w tym ustanowioną w art. 2 zasadę demokratycznego państwa prawa oraz wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji zasadę proporcjonalności. W kontekście prawa własności zezwalają one na jego ograniczenie jedynie wówczas, gdy niezbędnie wymaga tego inne dobro chronione w postaci np. interesu publicznego lub prawa własności innych osób. W razie kolizji przyznanie prymatu jednemu interesowi nad innym, wymaga natomiast każdorazowo porównania wartości chronionych z tymi, które w efekcie wprowadzanej regulacji mają ulec ograniczeniu. W konsekwencji uczynienie jednego z interesów nadrzędnym, zwłaszcza, gdy chodzi o konflikt w pełni równorzędnych interesów jednostek, z których jedna doznać ma ograniczenia, wymaga szczególnej rozwagi i rzetelnego uzasadnienia⁵⁰.

⁵⁰ Por. wyrok WSA w Gliwicach z 16 lipca 2008 r., II SA/GI 178/08; wyrok WSA w Poznaniu z 25 kwietnia 2013 r., II SA/Po 985/12; wyrok WSA we Wrocławiu z 25 kwietnia 2013 r., II SA/Wr 134/13). Podobnie: wyroki NSA z 31 maja 2010 r. (II OSK 575/10), z 14 grudnia 2010 r. (II OSK

W wyroku z 21 sierpnia 2012 r. (II OSK 1339/12) NSA stwierdził:

Ingerencja gminy w prawa właścicielskie jest możliwa, ale musi też uwzględniać proporcjonalnie wyważony interes publiczny z uprawnieniami właścielskimi. Wymaga to więc od gminy wnikliwego i wszechstronnego rozważenia interesu indywidualnego i publicznego oraz uzasadnienia prawidłowości przyjętych rozwiązań planistycznych, ich celowości i słuszności. Powyższe ma na celu wykluczenie zarzutu naruszenia przez gminę władztwa planistycznego poprzez jego nadużycie, co [...] stanowi o naruszeniu zasad sporządzania planu i stanowi podstawę do stwierdzenia nieważności jego części lub całości⁵¹.

W wyroku z 12 kwietnia 2012 r. (IV SA/Po 1021/11) WSA w Poznaniu zaakcentował, że ingerencja nawet w postaci zakazu zabudowy nie oznacza nadużycia władztwa planistycznego, jeżeli stanowi wynik rzetelnie przeprowadzonego rachunku aksjologicznego, uwzględniającego znaczenie dla interesu publicznego ochrony takich dóbr jak: walory widokowe, przyrodnicze oraz kulturowe i związane z ochroną zabytków.

W konkluzji można stwierdzić, że z bogactwa dorobku judykatury stosującej różne formuły argumentacyjne wyłania się podstawowa teza, w myśl której nieproporcjonalność władczej ingerencji wyrażająca się w braku właściwego wyważenia kolidujących wartości, które muszą być uwzględniane w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, oznacza nadużycie przez organy gminy przysługującego im z mocy ustawy władztwa planistycznego⁵².

Za nadużycie władztwa planistycznego gminy uznawano również naruszenie przez organy gminy zasady równości wobec prawa poprzez przyjmowanie

2073/10), z 27 października 2011 r. (II OSK 1679/11), z 12 września 2012 r. (II OSK 1271/12); wyrok WSA w Poznaniu z 25 kwietnia 2013 r. (II SA/Po 985/12); wyrok WSA w Warszawie z 16 lutego 2011 r. (IV SA/Wa 2084/10); wyrok WSA we Wrocławiu z 16 grudnia 2010 r. (II SA/Wr 446/10).

⁵¹ Podobnie WSA w Gdańsku w wyroku z 29 kwietnia 2009 r. (II SA/Gd 563/08): „gmina kształtując sposób zagospodarowania obszaru podlegającego jej władztwu planistycznemu nie może tego władztwa nadużywać. Ograniczeniem dla uchwalanych planów miejscowych jest również potrzeba uwzględnienia sprzecznych interesów poszczególnych członków społeczności lokalnej bądź interesu indywidualnego z interesem publicznym. Wymaga to od gminy wnikliwego i wszechstronnego rozważenia interesu indywidualnego i publicznego, tak aby nie narazić się na zarzut dowolności i nadużycia władztwa planistycznego”.

⁵² Por. m.in. wyroki NSA z 5 lipca 2005 r. (OSK 1449/04), z 16 listopada 2006 r. (II OSK 1425/05), z 8 stycznia 2010 r. (II OSK 1777/09), z 9 lutego 2010 r. (II OSK 1959/09), z 30.3.2011 r. (II OSK 13/11), z 9 listopada 2011 r. (II OSK 1725/11), z 25 września 2012 r. (II OSK 1377/12), z 23 stycznia 2013 r. (II OSK 2348/12); wyroki WSA w Białymstoku z 21 listopada 2006 r. (II SA/Bk 46/06), z 9 lutego 2009 r. (II SA/Bk 667/08); wyroki WSA w Gdańsku z 22 marca 2006 r. (II SA/Gd 399/04), z 6 listopada 2012 r. (II SA/Gd 485/12); wyroki WSA w Krakowie z 15 lipca 2007 r. (II SA/Kr 128/07), z 11 marca 2011 r. (II SA/Kr 1461/10), z 4 lutego 2013 r. (II SA/Kr 1599/12); wyroki WSA w Lublinie z 19 listopada 2009 r. (II SA/Lu 454/09), z 28 maja 2013 r. (II SA/Lu 1020/12); wyroki WSA w Łodzi z 23 listopada 2005 (II SA/Łd 442/05), z 17 lutego 2006 r. (II SA/Łd 1184/05); wyroki WSA w Poznaniu z 18 lipca 2012 r. (II SA/Po 368/12), z 19 lutego 2013 r. (II SA/Po 810/12); wyroki WSA w Warszawie z 21 marca 2012 r. (IV SA/Wa 33/12), z 16 kwietnia 2013 r. (IV SA/Wa 573/13); wyrok WSA we Wrocławiu z 16 listopada 2009 r. (II SA/Wr 143/09).

rozwiązań różnicujących sytuację prawną właścicieli nieruchomości objętych planem, nadmierne obciążanie jednych kosztem drugich, przyjmowanie różnych rozwiązań bez jakiegokolwiek zasadnej argumentacji w odniesieniu do właścicieli znajdujących się w takiej samej sytuacji⁵³. Odwoływano się także do zasady sprawiedliwości społecznej, wskazując, że władztwo planistyczne nie powinno w sposób nadmierny, z pogwałceniem zasady sprawiedliwości społecznej, naruszać interesów prawnych jednych, chroniąc innych⁵⁴.

Konieczność wyważenia kolidujących wartości oznacza, że skarżący nie może skutecznie podnosić zarzutu nadużycia władztwa planistycznego gminy tylko na tej podstawie, że przyjęte rozwiązania planistyczne są niezgodne z jego interesem: „Nie można utożsamiać nadużycia władztwa planistycznego z uregulowaniem w planie zasad przeznaczenia terenu w sposób, który nie odpowiada skarżącemu”⁵⁵. „Koncepcja władztwa planistycznego zakłada nie tylko samodzielność gminy, ale i możliwość ingerencji w prawa prywatne (w granicach określonych prawem). Oznacza zatem, że zainteresowane podmioty (w tym właściciele nieruchomości położonych w granicach planu) nie mogą oczekiwać, że rada gminy nie będzie korzystała z przysługujących jej uprawnień w ramach władztwa z powodu niezgodności ustaleń planu z żądaniami właścicieli nieruchomości znajdujących się na obszarze objętym planem lub w bezpośrednim sąsiedztwie”⁵⁶.

Zróżnicowany charakter wartości, które muszą być uwzględniane w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (art. 1 ust. 2 u.p.z.p.) sprawia, że nie zawsze jest możliwe ich uwzględnienie w maksymalnym zakresie według żądań zainteresowanych podmiotów, gdyż niejednokrotnie dochodzi do kolizji tych wartości. W tej sytuacji prawo własności musi być często ograniczone ze wzglę-

⁵³ Por. wyrok NSA z 31 stycznia 2013 r. (II OSK 2391/12); wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. z 2 marca 2011 r. (II SA/Go 16/11). Podobnie: wyrok NSA z 15 stycznia 2013 r. (II OSK 1976/12); wyrok WSA w Białymstoku z 22 marca 2013 r. (II SA/Bk 36/13); wyrok WSA w Gdańsku z 29 kwietnia 2009 r. (II SA/Gd 563/08); wyrok WSA w Krakowie z 5 listopada 2009 r. (II SA/Kr 1388/09); wyrok WSA w Poznaniu z 30 listopada 2012 r. (II SA/Po 548/12); wyrok WSA w Warszawie z 17 marca 2011 r. (IV SA/Wa 178/11); wyrok WSA we Wrocławiu z 25 kwietnia 2013 r. (II SA/Wr 134/13).

⁵⁴ Por. wyrok NSA z 1 grudnia 1999 r. (IV SA 1387/99, LEX nr 48258); wyrok WSA w Bydgoszczy z 16 listopada 2004 r. (II SA/Bd 774/04); wyrok WSA w Warszawie z 16 lipca 2009 r. (IV SA/Wa 539/09).

⁵⁵ Wyrok WSA w Bydgoszczy z 17 lutego 2009 r. (II SA/Bd 1011/07). Podobnie: „Podjęcie uchwały mimo sprzeciwu części właścicieli nieruchomości znajdujących się w obszarze planu lub w pobliżu planowanych rozwiązań planistycznych, mogących negatywnie oddziaływać na sferę prawną tych podmiotów nie jest nadużyciem władztwa planistycznego” (wyroki WSA w Lublinie z 11 kwietnia 2006 r., II SA/Lu 215/06 oraz z 4 października 2007 r., II SA/Lu 267/07).

⁵⁶ Por. wyrok NSA z dnia 26 lutego 2008 r. (II OSK 1765/07); wyrok WSA w Białymstoku z 18 czerwca 2013 r. (II SA/Bk 964/12); wyrok WSA w Lublinie z 2 października 2008 r. (II SA/Lu 342/08). Podobnie NSA w wyroku z 4 listopada 2010 r. (II OSK 1804/10): „Przyjęcie, że gmina nie może wyłączyć pewnych gruntów spod zabudowy, kierując się interesem społecznym, gdyż sprzeciwiają się temu ich właściciele, podważałoby istotę przysługującego gminie władztwa planistycznego”.

du na konieczność uwzględnienia innych wartości, jak potrzeby interesu publicznego, potrzeby bezpieczeństwa czy obronności, wymagania ochrony środowiska czy ochrony dóbr kultury. Nie oznacza to dowolności powodującej przekroczenie granic władztwa planistycznego gminy. Działając w ramach określonych przez granice prawa i stosując zasadę proporcjonalności organy gminy mogą w tworzącym planie zagospodarowania przestrzennego ograniczać uprawnienia właścicieli w celu pełniejszej realizacji innych wartości, które uznały za ważniejsze⁵⁷.

Orzecznictwo konstytucyjne i literatura wskazują na trzy składowe elementy zasady proporcjonalności ingerencji – przydatność, konieczność (niezbędność) i proporcjonalność w sensie ścisłym. Przydatność nakazuje wybór środków pozwalających na skuteczną realizację celu. Z konieczności płynie nakaz, aby spośród środków równie skutecznych wybrać ten, który jest najmniej uciążliwy dla jednostki. Wreszcie proporcjonalność w sensie ścisłym nakazuje aby zastosowane środki pozostawały w proporcji do założonego celu⁵⁸. Nawiązanie do tych poglądów widać w orzecznictwie sądów administracyjnych akcentujących racjonalność i optymalność przyjętych rozwiązań planistycznych ingerujących w sferę chronionych dóbr i wolności jednostki.

W wyroku z 19 czerwca 2006 r. (II OSK 1404/05) NSA podkreślił, że władztwo planistyczne powinno być wykonywane racjonalnie, wybierając optymalne w danej sytuacji rozwiązania i respektując uzasadnione interesy prawne obywateli⁵⁹. W licznych orzeczeniach wskazywano, że wynikająca z władztwa planistycznego gminy swoboda decydowania o przeznaczeniu i zagospodarowaniu terenu, nie zaprzecza jednocześnie konieczności uwzględniania racjonalności w działaniu gminy w tym zakresie, realizującej się w przyjmowaniu finalnych, optymalnych rozwiązań planistycznych⁶⁰. Z kolei w wyroku z 9 lutego 2010 r. (II OSK 1959/09) NSA nawiązując do wymogu konieczności ingerencji wskazał, że ograniczenie właścicieli w ich prawie własności, czego można spodziewać się po miejscowym

⁵⁷ Wyrok NSA z 16 czerwca 2011 r. (II OSK 595/11). W podobnym kierunku: „Wprowadzone ograniczenia są rezultatem uwzględnienia wymogów interesu publicznego i choć w sposób znaczący utrudniają skarżącej wykonywanie prawa własności to jednak nie wiążą się z nadużyciem władztwa planistycznego gminy” (wyrok NSA z 15 lutego 2010 r., II OSK 1920/09).

⁵⁸ Por. wyrok TK z 11 maja 1999 r., K. 13/98; OTK 1999, nr 4, poz. 74; K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 139 i n. oraz tenże, *Zasada proporcjonalności*, [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP* Warszawa 2002, s. 670 i 682). Podobnie M. Wyrzykowski, *Granice praw i wolności – granice władzy*, [w:] *Obywatel – jego wolności i prawa. Zbiór studiów przygotowanych z okazji 10. lecia urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich*, Warszawa 1998, s. 51.

⁵⁹ Podobnie NSA w wyroku z 12 kwietnia 2001 r. (IV SA 2449/00). W wyroku z 12 września 2012 r. (II OSK 1422/12) NSA podkreślił, że „każde wyznaczenie w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego ograniczeń w wykonywaniu prawa własności musi być adekwatne do potrzeb interesu publicznego, dla osiągnięcia których ograniczenia te zostały wprowadzone.

⁶⁰ Por. wyrok WSA w Poznaniu z 12 kwietnia 2012 r. (IV SA/Po 1021/11); wyrok WSA w Warszawie z 10 listopada 2011 r. (IV SA/Wa 1227/11); wyroki WSA we Wrocławiu z 21 lipca 2005 r. (II SA/Wr 649/03), z 1 sierpnia 2008 r. (II SA/Wr 403/06), z 12 maja 2010 r. (II SA/Wr 144/10).

planie zagospodarowania, uzasadnia tylko cel publiczny, ale także tylko wówczas, gdy innego rozwiązania, choć go szukano, nie można było znaleźć. Nieprzebranie tej reguły może prowadzić do nadużycia władztwa planistycznego.

W związku z powyższym orzecznictwo wskazuje, że nie można stawiać organom gminy zarzutu nadużycia władztwa, gdy przyjęte rozwiązania są racjonalne i optymalne w danych okolicznościach⁶¹, lub na odwrót – brak rozważenia wszystkich dostępnych wariantów rozwiązania planistycznego pod kątem wyboru najlepszego z nich, tzn. pozwalającego w pełni zaspokoić interes publiczny i w jak najmniejszym stopniu ograniczającym własność jednostek jest uznawane za nadużycie władztwa planistycznego⁶².

Stosowanie kryteriów racjonalności i optymalności rozwiązań planistycznych nie oznacza sięgania przez sąd do kryterium celowości zaskarżonego aktu, są to elementy oceny proporcjonalności ingerencji, pozostające w sferze badania legalności zaskarżonego aktu, z punktu widzenia zasad konstytucyjnych.

W licznych orzeczeniach sądy podkreślają rolę należytego uzasadnienia aktów planistycznych – wykazującego zachowanie właściwych proporcji i rozważenia wszystkich kolidujących racji. Brak należytego uzasadnienia wprowadzanych w planie miejscowym ograniczeń jest traktowany jako nadużycie władztwa planistycznego gminy⁶³.

⁶¹ Por. wyrok NSA z 14 grudnia 1998 r. (IV SA 743/98, LEX nr 43700): „W ocenie Sądu w niniejszej sprawie do takiego nadużycia władztwa nie doszło, o czym świadczy w szczególności uzasadnienie dla przyjętego wariantu projektowanej trasy komunikacyjnej jako «najkrótszego z możliwych i prawidłowego pod względem funkcjonalnym i technicznym»»; wyrok WSA w Warszawie z 28 grudnia 2008 r. (IV SA/Wa 891/07): „Dopuszczenie możliwości realizacji zabudowy małogabarytowej, budynków trzykondygnacyjnych oraz budynków usługowych jest zdaniem Sądu rozwiązaniem racjonalnym i nie stanowi nadużycia władztwa planistycznego”. Podobnie m.in.: wyrok WSA w Gdańsku z 7 kwietnia 2011 r. (II SA/Gd 872/10); wyrok WSA w Krakowie z 8 września 2009 r. (II SA/Kr 1062/08); wyroki WSA w Poznaniu z 13 maja 2009 r. (IV SA/Po 156/09), z 8 maja 2013 r. (IV SA/Po 507/12).

⁶² „Uzasadnienie uchwały przekonywać winno, że przyjęte w projekcie planu rozwiązanie jest konieczne i nie wprowadza ingerencji w prawo własności ponad bezwzględną potrzebę. Przy wielu natomiast wariantach rozwiązań wykazywać zaś musi, iż zaproponowane w projekcie planu jest najlepsze” (wyrok WSA w Warszawie z 5 marca 2004 r. IV SA 4677/03). „zaprojektowanie w planie miejscowym drogi publicznej w ten sposób, że linia rozgraniczająca tę drogę przebiega przez budynek jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy zostanie wykazane przez gminę, że nie było innego, mniej uciążliwego wariantu przebiegu drogi. Ze znajdujących się w aktach dokumentów zdaje się zaś wynikać, że drogę tę można by poprowadzić przez tereny niezabudowane. Bez wyjaśnienia tej kwestii postępowanie organów gminy, mające swój wyraz w poprowadzeniu drogi przez budynek, może być uznane za nadużycie władztwa planistycznego (Wyrok NSA z 5 czerwca 2012 r., II OSK 706/12). Podobnie m.in.: wyroki WSA w Gdańsku z 29 kwietnia 2009 r. (II SA/Gd 563/08) i z 14 listopada 2012 r. (II SA/Gd 257/12); wyroki WSA w Poznaniu z 20 sierpnia 2010 r. (II SA/Po 184/10), i z 12 lutego 2013 r. (II SA/Po 1029/12); wyroki WSA w Warszawie z 16 lipca 2009 r. (IV SA/Wa 539/09), z 16 lutego 2011 r. (IV SA/Wa 2084/10).

⁶³ Por. wyrok NSA z 23 listopada 1998 r. (IV SA 617/98, LEX nr 43722); wyrok WSA w Gdańsku z 14 listopada 2012 r. (II SA/Gd 257/12); wyrok WSA w Poznaniu z 31 maja 2006 r. (II SA/Po 209/06).

Sądy wskazują, że ingerencja gminy poprzez działania planistyczne w sferę prawną podmiotu, naruszająca atrybuty właścicielskie, dla swej legalności wymaga bezwzględnie wykazania, że gmina stanowiąc w planie miejscowym o przeznaczeniu terenu i sposobie jego zagospodarowania nie nadużyła władztwa planistycznego. Powinno to nastąpić w uzasadnieniu uchwały w sprawie planu, wyjaśniającym przesłanki, którymi gmina kierowała się przyjmując konkretne rozwiązania planistyczne, wpływające na sposób wykonywania prawa własności przez dysponenta prawa. Uzasadnienie uchwały winno zawierać argumentację pozwalającą uznać, że gmina dołożyła należytej staranności w przestrzeganiu zasad obowiązujących przy podejmowaniu działań planistycznych, w tym rozważyła inne warianty zrealizowania zamierzenia planistycznego w ramach przyjętej koncepcji, albo że przyjęte rozwiązanie planistyczne, mimo konieczności dokonania ingerencji w sferę prawa własności, jest jedynym możliwym w danych warunkach⁶⁴. Brak uzasadnienia uchwały w sprawie planu miejscowego w zakresie w jakim wprowadza istotne ograniczenia prawa własności uniemożliwia nie tylko organowi nadzoru zbadanie zgodności jej postanowień z prawem ale także właścicielom nieruchomości objętych planem utrudnia ocenę racjonalności i zasadności wprowadzonych rozwiązań prawnych, zwłaszcza w sytuacji gdy ograniczają one w poważnym zakresie korzystanie z własności nieruchomości⁶⁵.

W orzecznictwie wskazuje się również na związek obowiązku uzasadniania aktów planistycznych z zasadami ochrony zaufania jednostki, jawności działań władzy publicznej i funkcjami sądowej kontroli administracji publicznej.

Działanie organu władzy publicznej, mieszczące się w jego prawem określonych kompetencjach, ale noszące znamiona arbitralności i niepoddające się kontroli i nadzorowi, nie może być bowiem uznane za zgodne z prawem. Obowiązek działania na podstawie prawa, w połączeniu z zasadą zaufania, stwarza po stronie organów władzy publicznej obowiązek rzetelnego uzasadniania jej rozstrzygnięć. Obowiązek taki jest zaliczany do standardów demokratycznego państwa prawnego. Obowiązek uzasadniania uchwał rady gminy jest też elementem zasady jawności działania władzy publicznej. Prawny obowiązek sporządzenia uzasadnienia uchwały przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego wynika także z konstytucyjnej funkcji sądownictwa administracyjnego. [...] Organ jednostki samorządu terytorialnego podejmujący uchwałę ma obowiązek sporządzenia uzasadnienia uchwały, gdyż takie uzasadnienie warunkuje kontrolę sprawowaną przez sąd administracyjny⁶⁶.

⁶⁴ Por. m.in. wyroki NSA z 19 czerwca 2006 r. (II OSK 1404/05), z 1 grudnia 2009 r. (II OSK 1431/09), z 1 grudnia 2010 r. (II OSK 1922/10), z 22 czerwca 2012 r. (II OSK 878/12); wyrok WSA w Gdańsku z 12 października 2011 r. (II SA/Gd 265/11); wyrok WSA w Krakowie z 31 maja 2011 r. (II SA/Kr 85/11); wyrok WSA w Poznaniu z 25 kwietnia 2013 r. (II SA/Po 985/12).

⁶⁵ Wyrok NSA z 1 grudnia 2009 r. (II OSK 1431/09).

⁶⁶ Por. wyrok NSA z 8 czerwca 2009 r. (II OSK 1468/08); wyrok WSA w Białymstoku z 13 kwietnia 2006 r. (II SA/Bk 83/06); wyroki WSA w Poznaniu z 19 stycznia 2012 r. (II SA/Po 564/11), z 19 lutego 2013 r. (II SA/Po 810/12).

Tylko wówczas można bowiem ocenić, czy przy uchwalaniu planu nie doszło do przekroczenia przysługującego gminie władztwa planistycznego i czy dostatecznie zostały wyważone interesy jednostek i interes publiczny⁶⁷.

Podsumowanie

Specyfika działalności administracji publicznej, której główną dyrektywą kierunkową jest realizacja interesu publicznego z jednej strony, oraz podstawowy czynnik wyznaczający granice tej działalności, czyli konieczność respektowania zagwarantowanych prawem wolności jednostki z natury rzeczy staje się źródłem polaryzacji interesów. Kolizja dóbr i wartości chronionych jest zatem zjawiskiem permanentnym i rolą administracji (a także sądów kontrolujących jej działalność) musi być stałe ważenie tych dóbr i wartości. Doskonale ukazuje to sfera planowania przestrzennego, z racji swej wręcz „naturalnej” konfliktogenności. Podstawowym czynnikiem determinującym korzystanie z władztwa planistycznego jest dążenie do optymalnego wyważenia wartości interesu publicznego, wyrażającego się w takim zarządzaniu przestrzenią, aby zapewnić jej optymalne, zrównoważone wykorzystanie, oraz interesu indywidualnego, wymagającego ochrony własności, stanowiącej materialny fundament wolności jednostki. Koncepcja nadużycia władztwa planistycznego, wychodząc od uznania ograniczonej samodzielności gminy planowania i zagospodarowania przestrzennego, akcentuje, że niezależnie od wymogów zachowania właściwej procedury władztwo to ograniczają także fundamentalne, umocowane konstytucyjnie bariery władczej ingerencji w sferę praw jednostki. Nieproporcjonalność władczej ingerencji wyrażająca się w braku właściwego wyważenia kolidujących wartości, które muszą być uwzględniane w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, stanowi nadużycie przez organy gminy przysługujące im z mocy ustawy władztwa planistycznego.

⁶⁷ Wyrok WSA w Lublinie z 10 czerwca 2010 r. (II SA/Lu 86/10). Podobnie WSA w Warszawie w wyroku z 25 stycznia 2005 r. (IV SA/Wa 294/04).

MINIMUM EGZYSTENCJI ZOBOWIĄZANEGO I JEGO RODZINY W TOKU EGZEKUCJI ADMINISTRACYJNEJ

Minimum egzystencji, określane też mianem minimum biologicznego, stanowi – obok nietykalności cielesnej oraz nienaruszalności pomieszczeń i ruchomości – gwarantowane ustawą egzekucyjną (u.p.e.a.)¹ prawo podmiotowe zobowiązanego i jego rodziny. Prawo to chroni jedno z dóbr osobistych², jakim jest godność człowieka (*dignitas hominis*).

Godność – powszechnie aprobowana i chroniona wartość naczelną – stanowi przedmiot zainteresowania wielu dziedzin. Uznawana jest za jedną z podstawowych wartości w etyce rozwoju i antropologii filozoficznej, gwarantowaną także w licznych aktach prawnych tak krajowych, jak i międzynarodowych. Postrzegana w etyce rozwoju jako wartość o dwoistym charakterze³, wyraża się w pragnieniu człowieka posiadania szacunku społeczności z uwagi na jego walory duchowe, moralne czy też zasługi społeczne⁴. W ujęciu filozoficznym – pomijając wielość

* Dr, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi.

¹ Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1015 ze zm.

² Pomijając doktrynalne spory wokół pojęcia i istoty dóbr osobistych pojęcie to jest definiowane tak w orzecznictwie, jak i doktrynie jako ogół praw niemajątkowych ściśle związanych z podmiotem podlegającym ochronie i mających na celu zapewnienie mu rozwoju jego osobowości, ochronę jego egzystencji i zapewnienie mu prawa do korzystania z tych dóbr, które są dostępne na danym etapie rozwoju społeczno-ekonomicznego społeczeństwa, a które sprzyjają zachowaniu cech odrębności i związaniu ze społeczeństwem, w którym żyje. Dobra osobiste osób prawnych – to wartości niemajątkowe, dzięki którym osoba prawna może funkcjonować zgodnie ze swym zakresem działań. Zob. wyrok SN z dnia 10 czerwca 1977 r., II CR 187/77, LEX nr 7947, wyrok sądu apelacyjnego w Gdańsku z dnia 31 grudnia 2009 r., III APa 24/09, OSP 2011, z. 3, poz. 35, wyrok SN z dnia 14 listopada 1986 r., II CR 295/86, OSNC 1988, z. 2–3, poz. 40 czy M. Niedośpiał, *Glosa do wyroku sądu apelacyjnego z dnia 14 maja 1996 r.*, I ACr 118/96, OSA 2000, z. 4, poz. 68.

³ Godność odnosi się bowiem do godności osobowej, właściwej każdemu człowiekowi, należnej mu się z faktu samego bycia człowiekiem, i osobowościowej, zależnej od podjętego przez daną osobę trudu (tego co w życiu dokonała) i wiążącej się z rozwojem osobowości etycznej.

⁴ G. Grzybek, *Etyka rozwoju a wychowanie*, Rzeszów 2010, s. 46 czy tenże, *Etyka, rozwój, wychowanie*, Bielsko-Biała 2007, s. 10.

definicji godności formułowanych w dziejach filozofii⁵ – jest ona rozumiana jako taka wewnętrzna właściwość osoby ludzkiej, która zawiera się w sposób konieczny w jej strukturze bytowej i przez którą osoba ludzka istnieje jako cel, nie zaś jako środek działania. W ujęciu normatywnym, godność – niezależnie od podstawy prawnej jej ochrony – traktowana jest jako jedyna wartość niepodlegająca ograniczeniu i generalna klauzula interpretacyjna całego systemu prawnego. To podejście do godności wyrażają zwroty takie jak „przyrodzona, niezbywalna i nienaruszalna godność człowieka” czy „przyrodzona godność, równe i niezbywalne prawa wszystkich członków wspólnoty ludzkiej”⁶. Godność człowieka – uznawana za metaklauzulę – stanowi źródło innych wartości, tj. wolność oraz prawa człowieka i obywatela, sprawiedliwość czy pokój świata, a wszystkie normy prawne mają w odniesieniu do niej charakter deklaratoryjny. Wartość ta jest pierwotna wobec aktu prawnego i istnieje niezależnie od tego, czy dany porządek prawny zawiera normy ją wysławiające. Ustawodawca – poprzez stanowienie normy prawnej – nadaje godności charakter normatywny, a zarazem realizuje obowiązek jej starannego wysłowienia oraz zapewnienia jej skutecznej i pieczołowitej ochrony. Wobec braku definicji legalnej godność osobista pojmowana jest

⁵ Pierwsze koncepcje godności ukształtowane w starożytnej Grecji wiązały godność ze wzorcem etycznym arystokraty i wojownika, a więc z pochodzeniem, szczególnymi stanowymi przywilejami wynikającymi z bogactwa, sławy, osobistej dzielności konkretnej jednostki, doskonałości człowieka, rozumianej jako spełnianie wzorca osobowego arystokraty i wojownika. Arystoteles godność uznawał za cnotę ujmowaną jako złoty środek między wadami zarozumialstwa i służalczości. Zgodnie z filozofią chrześcijańską godność człowieka wynika z tego, że jest on stworzony „na obraz i podobieństwo Boga”. Humanizm chrześcijański godność uznawał za własność powszechną, nieredukowalną, niezbywalną i nadprzyrodzoną. Każdy człowiek jako *imago Dei* uczestniczy w absolutnym Dobru, jest rozumny i wolny, powołany do stałego doskonalenia się. Według św. Tomasza z Akwinu doskonałość człowieka wynikająca z jego godności określa jego sposób istnienia i sens rozwoju. Sposób istnienia osób jest „najgodniejszy” ze wszystkich bytów stworzonych, jako że osoba obdarzona jest wolnością wyboru. Także humaniści renesansowi, zwłaszcza G. Pico della Mirandola, traktowali godność i wielkość człowieka jako jego wolność. I. Kant, definiując godność, stwierdził, że człowiek nie może być nigdy środkiem do jakiegoś celu, lecz zawsze musi być celem samym w sobie. Według Skinnera, twórcy behawioryzmu, godność to możliwość uniknięcia nieprzyjemnych bodźców. Wszelkie kierunki naturalistyczne w rozumieniu godności człowieka przeciwstawiały się koncepcji chrześcijańskiej, według której godność ludzka ma źródła nadprzyrodzone; widziały godność człowieka jako własność nabytą. D. Hume (*O dostojeństwie i mierności natury*) ujmuje godność jako jedną z sprawności natury ludzkiej, czyli jako jedną z cnot. Godność w filozofii F. Nietzschego, S. Kierkegaarda i K. Marksa ujmowana jest jako źródło ekspresji człowieka, kształtowane w wyniku jakiejś formy wyzwolenia – wyzwolenia moralnego i woliwnego (Nietzsche), społeczno-ekonomicznego (Marks) czy też egzystencjalnego (Kierkegaard). Szerzej zob. M. Środa, *Idea godności w kulturze i etyce*, Warszawa 1993 oraz F.J. Mazurek, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Lublin 2001.

⁶ Zob. preambuła i art. 30 ustawy z dnia 2 kwietnia 1997 r. *Konstytucja RP*, Dz. U. nr 78, poz. 483 ze zm.; art. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej z dnia 7 grudnia 2000 r., Dz. Urz. UE z 2007 r., C 303, s. 1; czy preambuła Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, proklamowanej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w rezolucji 217 A (III) z 10 grudnia 1948 r.

zgodnie z jej potocznym znaczeniem jako własne wewnętrzne przekonanie danego człowieka o jego etycznym i moralnym nieposzlakowaniu oraz oczekiwaniu czci wobec siebie rozumianej jako pozytywne nastawienia innych osób wobec niego ze względu na społeczne i osobiste wartości, które reprezentuje⁷. Odnosi się ona więc do subtelnej sfery osobistych przeżyć lub uczuć człowieka i nie podlega wartościowaniu. Należy do kategorii dóbr naturalnych osoby fizycznej o charakterze niematerialnym.

Tak rozumiana godność człowieka w odniesieniu do zobowiązanego obowiązków administracyjnoprawnych chroniona jest w momencie dokonywania oceny uchylania się zobowiązanego od wykonania obowiązku, wyboru środka egzekucyjnego oraz wyłączenia składników majątkowych zobowiązanego spod egzekucji⁸. Te zaś stanowią czynności egzekucji administracyjnej, odróżnianej od postępowania egzekucyjnego i obejmującej ciąg czynności procesowych administracyjnego organu egzekucyjnego, jego pracowników wyznaczonych do podejmowania czynności w imieniu organu i – ewentualnie – organu rekwizycyjnego, podejmowane w celu wymuszenia wykonania obowiązku spoczywającego na zobowiązanym⁹. W toku egzekucji administracyjnej godność sprowadza się m.in. do zapewnienia minimum egzystencji – rozumianej potocznie jako istnienie, byt (bytowanie); życie, materialne warunki życia¹⁰. Godność jest tu tożsama rozumiana z godziwymi warunkami bytowania pozwalającymi na zaspokojenie minimum potrzeb fizjologicznych i społecznych człowieka. Jej ochrona zakresem podmiotowym obejmuje zobowiązanego i pozostających na jego utrzymaniu członków rodziny, zakresem przedmiotowym zaś wyłączone spod egzekucji określone składniki majątkowe (art. 8–13 u.p.e.a.).

Zobowiązanym w toku egzekucji administracyjnej jest – zgodnie z legalną definicją zawartą w art. 1a pkt 20 u.p.e.a. – osoba prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej albo osoba fizyczna, która nie wykonała w terminie obowiązku o charakterze pieniężnym lub obowiązku o charakterze niepieniężnym. Tak szeroko zdefiniowane pojęcie zobowiązanego, obejmujące osoby fizyczne oraz każdego rodzaju konstrukcję prawną dopuszczalną na gruncie prawa polskiego, wymaga jednak modyfikacji dla potrzeb zawartej w art. 8–13 u.p.e.a. regulacji wyłączenia spod egzekucji składników majątkowych służącej określeniu tzw. minimum egzystencji zobowiązanego. Całokształt tej regulacji, w szczególności zaś szereg sformułowań takich jak choćby przedmioty domowego użytku, zapasy żywności i opału, praca zarobkowa wykonywana

⁷ Zob. wyrok SN z dnia 21 marca 2007 r., I CSK 292/06.

⁸ D.R. Kijowski (red.), *Ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 206.

⁹ Szerzej na temat kontrowersji wokół pojęć postępowanie egzekucyjne w administracji, administracyjne postępowanie egzekucyjne oraz egzekucja administracyjna zob. *ibidem*, s. 31–35.

¹⁰ *Popularny słownik języka polskiego*, red. B. Dunaj, Warszawa 2000, s. 125 oraz *Słownik języka polskiego*, red. E. Sobol, Warszawa 1996, s. 186.

osobiście, przedmioty do pełnienia służby czy rolnik prowadzący gospodarstwo rolne, pozwala na zawężenie zakresu podmiotowego pojęcia zobowiązany do osób fizycznych. Potwierdza to również cel ustanowienia tej regulacji, jakim jest zapewnienie minimum egzystencji zobowiązanego, a także przewidziane limity wyłączeń poszczególnych składników majątkowych, wskazujące właśnie na minimalny poziom środków, których posiadanie umożliwia normalne funkcjonowanie człowieka w społeczeństwie poprzez zaspokojenie jego potrzeb tak biologicznych, jak i społecznych. Ta grupa zobowiązanych przy ustalaniu granic minimum egzystencji nie jest traktowana przez ustawodawcę jednolicie. Ustawodawca – wyróżniając bowiem w grupie zobowiązanych cztery zasadnicze podgrupy, a mianowicie zobowiązanych wykonujących pracę zarobkową osobiście, zobowiązanych rolników prowadzących gospodarstwo rolne, zobowiązanych otrzymujących wynagrodzenie ze stosunku zatrudnienia lub świadczenia pokrewne stosunkowi zatrudnienia oraz zobowiązanych otrzymujących świadczenia z zaopatrzenia emerytalnego lub społecznego, a także świadczenia im pokrewne – różnicuje zasady wyłączeń składników majątkowych w sferze pozyskiwania środków utrzymania.

Członkowie rodziny zobowiązanego – jako druga obok zobowiązanego kategoria podmiotów objętych regulacją art. 8–13 u.p.e.a. – podlegają z kolei analizowanemu wyłączeniu, o ile pozostają na utrzymaniu zobowiązanego. Objęcie zakresem podmiotowym wyłączeń ustawodawca uzależnia zatem od łącznego spełnienia dwu kryteriów, a mianowicie bycia członkiem rodziny zobowiązanego i pozostawanie na jego utrzymaniu. Ustalenie katalogu podmiotów spełniających te kryteria rodzi jednakże poważne trudności. Ustawa egzekucyjna nie zawiera bowiem definicji pojęcia „pozostający na utrzymaniu zobowiązanego członek rodziny”. Dodatkowych trudności interpretacyjnych dostarcza okoliczność, że w polskim systemie prawnym można spotkać inne pokrewne pojęcia, takie jak „najbliższy członek rodziny zmarłego” (art. 446 § 3 i § 4 k.c.¹¹), „rodzina” (np. art. 10 § 1, art. 23, art. 27 i 91 § 1 k.r.o.¹²; art. 2 ust. 1, art. 3 ust. 1 i 4 czy art. 6 pkt 14 u.p.s.¹³; art. 3 pkt 16 u.ś.r.¹⁴ czy art. 2 pkt 5 z.f.ś.s.¹⁵) czy „członek rodziny podatnika” (art. 111 § 3 i § 4 w zw. z § 3 Op¹⁶). Pojęcia te albo, tak jak „najbliższy członek zmarłego” czy „rodzina” w rozumieniu prawa rodzinnego, nie posiadają definicji legalnej, albo tak jak „rodzina” dla potrzeb pomocy społecznej czy

¹¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – *Kodeks cywilny*, Dz. U. z 1964 r., nr 16, poz. 93.

¹² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., nr 788.

¹³ Ustawa z dnia 12 kwietnia 2004 r. o pomocy społecznej, tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., nr 182.

¹⁴ Ustawa z dnia 28 listopada 2003 r., tekst jedn. Dz. U. z 2006, nr 139, poz. 992.

¹⁵ Ustawa z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych, tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., nr 592.

¹⁶ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – *Ordynacja podatkowa*, tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 749 ze zm.

„członek rodziny podatnika” dla potrzeb odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej posiadają wprawdzie legalną definicję, lecz jest ona konstruowana na potrzeby stosowania danej regulacji prawnej. Pojęcie „rodzina” nie ma więc jednej uniwersalnej definicji, definicję tę, w razie braku normatywnego zdefiniowania, da się jednakże odtworzyć z całokształtu przepisów danej regulacji (np. kodeksu cywilnego).

Pojęcie „najbliższy członek rodziny” definiowane dla potrzeb zadośćuczynienia z tytułu zgonu bliskiej osoby jest rozumiane szeroko¹⁷, zarówno według kryterium pokrewieństwa, małżeństwa, przysposobienia, powinowactwa, rodziny zastępczej, jak i pozostawania we wspólnym gospodarstwie domowym. Rodzina jest tu definiowana jako najmniejsza grupa społeczna, powiązana poczuciem bliskości i wspólności, osobistej i gospodarczej. Pokrewieństwo nie stanowi zatem wyłącznego kryterium zaliczenia do najbliższych członków rodziny. Tym w szczególnych, uzasadnionych konkretnymi okolicznościami faktycznymi sytuacjach niekoniecznie musi być najbliższy krewny¹⁸. Konkretyzując krąg najbliższych członków rodziny należy mieć na względzie faktyczny układ stosunków rodzinnych, wzajemnych relacji, niekiedy fakt wspólnego zamieszkiwania, a także istotę zadośćuczynienia, służącą kompensacie krzywdy po stracie osoby najbliższej, dotyczącej subiektywnej sfery osobowości człowieka (w szczególności cierpienia, bólu i poczucia osamotnienia, złagodzenia cierpienia psychicznego wywołanego śmiercią osoby najbliższej i pomocy pokrzywdzonemu w dostosowaniu się do zmienionej w związku z tym jego sytuacji)¹⁹, nie zaś formalną kolejność pokrewieństwa²⁰.

Termin „rodzina” na gruncie prawa rodzinnego – wyprowadzany z całokształtu przepisów – posiada dwa zakresy podmiotowe, węższy i szerszy dla potrzeb alimentacyjnych. W pierwszym zakresie rodzinę można zdefiniować jako sformalizowaną dwupokoleniową wspólnotę, tworzoną przez małżonków

¹⁷ W zależności od sytuacji faktycznej krąg uprawnionych do zadośćuczynienia może obejmować szerokie grono osób, m.in.: małżonka, dzieci wspólne, dzieci drugiego małżonka, dzieci przysposobione, dzieci wychowywane w ramach rodziny zastępczej, wnuki, wstępnych, rodzeństwo i innych krewnych, powinowatych (np. teść, teściowa, szwagier, szwagierka, bratowa), jak również może obejmować konkubenta oraz jego krewnych. W zakresie podmiotowym tego pojęcia mieszczą się nie tylko rodzice czy rodzeństwo małoletniego dziecka, lecz również dalsi zstępni, z którymi dziecko zamieszkuje, którzy sprawują nad nim bezpośrednią opiekę, którzy uczestniczą w wychowaniu dziecka oraz uczestniczą nie tylko w ważnych wydarzeniach życia dziecka, lecz także w jego życiu codziennym. Zob. wyrok SN z dnia 13 kwietnia 2005 r., IV CK 648/04, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 kwietnia 2013 r., I ACa 225/13, LEX nr 1313263. Nieco odmiennie o kręgu podmiotów uprawnionych zob. A. Śmieja, [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, Warszawa 2014, s. 736–737.

¹⁸ Por. wyrok SN z dnia 13 kwietnia 2005 r., IV CK 648/04, czy wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 29 marca 2013 r., I ACa 16/13, LEX nr 1316174.

¹⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 kwietnia 2013 r., I ACa 225/13, LEX nr 1313263.

²⁰ Wyrok SN z dnia 18 listopada 1961 r. II CR 325/61.

od chwili zawarcia małżeństwa, składającą się z rodziców i dzieci (mała rodzina). Pojęcie to obejmuje wszystkie dzieci małżonków, mające ustalone pochodzenie lub przysposobione przez co najmniej jednego z małżonków niezależnie od czasu, w którym zdarzenia te nastąpiły. Stanowią one rodzinę póki mieszkają ze swoimi rodzicami (małżonkami), chyba że same zawrą związek małżeński, przez co wychodzą z dotychczasowej rodziny pochodzenia i tworzą własną rodzinę. Rodzina w szerokim znaczeniu – nie mająca jednak z uwagi na ograniczenia konkretnej więzi alimentacyjnej do powinności dostarczenia środków utrzymania przez ściśle wskazanego zobowiązanego na rzecz równie precyzyjnie określonego uprawnionego – obejmuje osoby spokrewnione, a także związane więzami prawnymi, z którymi ustawodawca wiąże obowiązek alimentacyjny²¹. W pojęciu rodziny w tym zakresie mieszczą się zatem krewni w linii prostej i rodzeństwo oraz podmioty na równi z nimi traktowane²², a także konkubenci.

Dla celów udzielania pomocy społecznej szeroko rozumiana „rodzina”²³ obejmuje zgodnie z jej normatywną definicją zawartą w art. 6 pkt 14 u.p.s. osoby spokrewnione lub niespokrewnione pozostające w faktycznym związku, wspólnie zamieszkujące i gospodarujące. Na gruncie tej definicji o byciu rodziny przesądza istnienie wspólnoty niezależnie od więzów pokrewieństwa. Istnienie wspólnoty jest zaś uzależnione od łącznego spełnienia dwu przesłanek, a mianowicie wspólnego zamieszkiwania i jednoczesnego prowadzenia wspólnego gospodarstwa. Zewnętrznymi oznakami prowadzenia wspólnego gospodarstwa są swobodny dostęp do wszystkich pomieszczeń i urządzeń domowych, wspólne zarządzanie i dysponowanie składnikami majątkowymi, przyczynianie się do funkcjonowania wspólnoty poprzez wykonywanie na jej rzecz jakichkolwiek czynności, współdecydowanie o przeznaczeniu dochodu rodziny czy wykonywanie części czynności związanych z codziennymi zajęciami²⁴. Przesłanka wspólnego gospodarowania nie wyczerpuje się wyłącznie w ponoszeniu wydatków związanych z gospodarstwem

²¹ Tak uchwała SN z dnia 16 grudnia 1987 r., III CZP 91/86, OSNC 1988, z. 4, poz. 42.

²² Są to: małżonkowie, małżonkowie w separacji lub rozwiedzeni małżonkowie (art. 27, 60, 61⁴, 21 w zw. z art. 60 k.r.o.); powinowaci (art. 144 k.r.o.); mężczyzna, którego ojcostwo zostało uprawdopodobnione, obowiązany do utrzymania matki w okresie porodu i położu oraz dziecka przez trzy miesiące po urodzeniu (art. 141 § 1 k.r.o.); a także osoby związane relacją przysposobienia (na wzór relacji pokrewieństwa), w tym również po jej rozwiązaniu (art. 125 § 1 k.r.o.). Konkubent matki dziecka, nie będący jednocześnie jego ojcem, nie ma wobec niego obowiązku alimentacyjnego – wyrok NSA z dnia 9 stycznia 2008 r., I OSK 430/07, LEX nr 469688.

²³ Za rodzinę uznawani są konkubenci, ojciec i jego córki oraz córka zmarłej żony, bracia czy nieosiągająca dochodów kobieta mieszkająca ze swoją córką u własnej matki. Zob. wyrok NSA z dnia 29 sierpnia 2008 r., I OSK 1429/07, LEX nr 490168, wyrok WSA w Lublinie z dnia 13 września 2010 r., II SA/Lu 381/10, LEX nr 753805, wyrok WSA w Lublinie z dnia 13 maja 2010 r., II SA/Lu 144/10, LEX nr 674269, wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 września 2010 r., I SA/Wa 1081/10, LEX nr 750560. Rodziny nie stanowią natomiast z uwagi na ustanie więzi uczuciowych, fizycznych i gospodarczych małżonkowie w separacji – zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 7 sierpnia 2008 r., IV SA/Po 321/07, LEX nr 535001.

²⁴ Por. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 20 maja 2008 r., II SA/Ol 181/08, LEX nr 504809.

domowym, ale wyraża się również w czerpaniu korzyści z tego gospodarstwa wspólnie z innymi członkami rodziny²⁵. Nie stanowi natomiast wspólnego prowadzenia gospodarstwa domowego wsparcie materialne czy pomoc materialna²⁶.

Nieco inną konwencję ustawodawca przyjmuje definiując „rodzinę” na gruncie art. 3 pkt 16 u.ś.r., gdzie oznacza ona, odpowiednio, następujących członków rodziny: małżonków, rodziców dzieci, opiekuna faktycznego dziecka oraz pozostające na utrzymaniu dzieci w wieku do ukończenia 25. roku życia, a także dziecko, które ukończyło 25. rok życia legitymujące się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, jeżeli w związku z tą niepełnosprawnością przysługuje świadczenie pielęgnacyjne lub specjalny zasiłek opiekuńczy. Do członków rodziny nie zalicza się więc dziecka pozostającego pod opieką opiekuna prawnego, dziecka pozostającego w związku małżeńskim, a także pełnoletniego dziecka posiadającego własne dziecko. Z kolei „za członka rodziny podatnika” dla potrzeb odpowiedzialności za zobowiązania podatnika w art. 111 § 3 Op uważa się zstępnych, wstępnych, rodzeństwo, małżonków zstępnych, osobę pozostającą w stosunku przysposobienia oraz pozostającą z podatnikiem w faktycznym pożyciu, w art. 111 § 4 w zw. z § 3 Op zaś z członkami rodziny zrównuje się małżonków, którzy zawarli umowę o ograniczeniu lub wyłączeniu wspólności majątkowej, których wspólność majątkowa została zniesiona przez sąd oraz małżonków pozostających w separacji. Definicje te oparte są na pełnym wyliczeniu członków rodziny mieszczących się w pojęciu „rodziny”. Pierwsza z nich zawiera definicję w wąskim znaczeniu, druga zaś w szerokim.

Wobec tak dużej różnorodności normatywnych i doktrynalnych definicji pojęcia „rodzina” zastosowanie wykładni systemowej zewnętrznej, tj. odwołanie do definicji tego pojęcia zawartego w innych aktach prawnych, nie pozwala na skonstruowanie definicji użytego w ustawie egzekucyjnej pojęcia „członek rodziny zobowiązanego” poprzez posłużenie się którąś z tych definicji. Także odwołanie do wykładni językowej nie jest przydatne. Wieloznaczny termin „rodzina” potocznie oznacza bowiem m.in. wspólnotę składającą się z małżonków i ich dzieci; także osoby związane pokrewieństwem; krewni, powinowaci²⁷. Zaprezentowane definicje pozwalają jednak na sformułowanie katalogu wspólnych elementów właściwych rodzinie. Traktując zatem system prawny jako spójny i logiczny należy do nich zaliczyć – niezależnie od celu, dla którego poszczególne definicje zostały sformułowane – pozostawanie we wspólnocie; istnienie więzi czy to prawnych/faktycznych (więzów krwi, emocjonalnych czy gospodarczych); oraz trwały charakter tych więzi. Tymi cechami winna niewątpliwie charakteryzować

²⁵ Por. wyrok WSA w Lublinie z dnia 13 maja 2010 r., II SA/Lu 144/10, LEX nr 674269, wyrok WSA w Lublinie z dnia 21 grudnia 2010 r., II SA/Lu 664/10, LEX nr 753922 czy wyrok WSA w Lublinie z dnia 29 kwietnia 2008 r., II SA/Lu 182/08, LEX nr 504838.

²⁶ Por. wyrok WSA w Gdańsku z dnia 13 lipca 2011 r., II SA/Gd 464/11, LEX nr 1132187.

²⁷ *Popularny słownik...*, s. 592.

się „rodzina” na potrzeby oceny minimum egzystencji zobowiązanego i jego rodziny. Nie są one jednakże wystarczające dla określenia zakresu podmiotowego analizowanego pojęcia. Jak bowiem potwierdzają zaprezentowane definicje, „rodzina” w zależności od celów danej regulacji prawnej może być rozumiana w ścisłym znaczeniu jako tzw. mała rodzina (rodzina dwupokoleniowa) oraz w szerokim znaczeniu jako tzw. wielka rodzina (rodzina wielopokoleniowa). W konsekwencji jej członkowie są „stopniowalni” od najbliższych poprzez bliższych do dalszych członków rodziny.

Dla zdefiniowania „rodziny” na gruncie danej regulacji prawnej niezbędne jest zatem uwzględnienie jej celu, pozwalającego bądź na zawężenie, bądź na rozszerzenie zakresu podmiotowego „rodziny”, a w konsekwencji i wąskiego/ szerokiego kręgu członków rodziny. Istotną rolę w doprecyzowaniu analizowanego pojęcia odgrywają też zawarte w poszczególnych aktach prawnych dyrektywy uściślające, takie jak kwalifikatory dookreślające zakres pojęcia „rodzina”, a niekiedy nawet zasady ogólne danej regulacji. Definiując pojęcie „rodziny” zobowiązanego na potrzeby wyłączenia spod egzystencji majątku zobowiązanego należy więc mieć na uwadze zarówno cel egzekucji administracyjnej, jak i zasadę egzekucji z całego majątku zobowiązanego oraz zawarte w art. 8–13 u.p.e.a. wyłączenia spod egzekucji składników majątkowych i ich limity wartościowe, kwotowe, ilościowe i kwalifikatory określone pojęciami niedookreślonymi. Uwzględniając te dyrektywy przyjąć należy, że regulacja ustawy egzekucyjnej zmierza z jednej strony do przymusowego wykonania obowiązku przez zobowiązanego ze wszystkich jego składników majątkowych (materialnych/niematerialnych), z drugiej zaś wprowadza ograniczenia w dochodzeniu z tych składników w imię ochrony wyższej wartości, jaką jest zapewnienie minimum utrzymania zobowiązanego i członków jego rodziny. Ustawodawca nakazuje więc ważyć przeciwstawne słuszne interesy wierzyciela i zobowiązanego. Istotnym elementem definicji „rodziny” zobowiązanego jest zatem pojęcie „utrzymywać”. Wieloznaczny termin „utrzymywać” potocznie znaczy m.in. zapewniać komuś środki do życia, żywić kogoś, dawać mieszkanie, łożyć na kogoś; pokrywać koszty związane z korzystaniem z czegoś, z eksploatacją czegoś²⁸. Tak rozumiane pojęcie „utrzymywać” oznacza dostarczanie środków służących zaspokajaniu wszelkich usprawiedliwionych potrzeb rodziny zobowiązanego, rozumianych jako potrzeby, których zaspokojenie zapewni poszczególnym członkom rodziny – odpowiedni do ich wieku i uzdolnień – prawidłowy rozwój fizyczny i duchowy²⁹.

Usprawiedliwione potrzeby rozważane przy uwzględnieniu wymienionych w art. 8–13 u.p.e.a. wyłączeń i ich celu oznaczają zaspokojenie potrzeb bieżących i podstawowych, jak wyżywienie, odzież, mieszkanie, edukacja, kultura, możliwości zarobkowania lub wykonywania pracy zarobkowej i praktyk religij-

²⁸ *Ibidem*, s. 758.

²⁹ Podobnie uchwała SN z dnia 16 grudnia 1987 r., III CZP 91/86, OSNC 1988, z. 4, poz. 42.

nych³⁰. Potrzeby te muszą być zaspokajane stale, w sposób ciągły, nieprzerwalny, regularny, systematyczny. Środki utrzymania zobowiązanego i jego rodziny rozumieć należy zatem nie tylko w materialnym aspekcie, ale w szerszym kontekście, uwzględniającym przesłanki pozaekonomiczne określające sytuację rodziny zobowiązanego, utratę możliwości zarobkowania gwarantujących zapewnienie środków utrzymania. W konsekwencji na potrzeby wyłączeń spod egzekucji zakres podmiotowy pojęcia „rodzina” zobowiązanego należy zawęzić do tych osób, z którymi pozostaje on w trwałych relacjach personalnych, prowadząc z nim wspólne gospodarstwo domowe, stale współdziałając w wykonywaniu czynności na rzecz dobra wspólnego oraz dokonując przysporzenia majątkowego w celu zapewnienia normalnego ich funkcjonowania jako członków danej społeczności.

Minimum egzystencji zobowiązanego i jego rodziny jest chronione w pięciu sferach, a mianowicie w sferze warunków bytowo-lokalowych (art. 8 § 1 pkt 1 i 13 u.p.e.a.), sferze zaspokojenia potrzeb biologiczno-społecznych (art. 8 § 1 pkt 2 i 3, art. 9 i 10 u.p.e.a.), w sferze zapewnienia możliwości zarobkowania i nauki (art. 8 § 1 pkt 1, 4, 5, 10 i 9 u.p.e.a.), w sferze finansowej (art. 8 § 1 pkt 6, 7, 8, 11, 14, 15 i 17 u.p.e.a.) oraz w sferze religijno-duchowej (art. 8 § 1 pkt 9 i 16 u.p.e.a.). Granice godziwej egzystencji zobowiązanego ustawodawca określa przy tym na dwu poziomach, tj. obligatoryjnym (najniższym) oraz fakultatywnym (podwyższonym).

Obligatoryjny poziom minimum egzystencji „ustalany” jest według dwóch zasadniczych kryteriów, które muszą zaistnieć łącznie. Minimum egzystencji jest więc wyznaczane przez wskazanie określonych składników majątkowych wyłączonych spod egzekucji, wyrażone zwrotem „nie podlegają egzekucji administracyjnej”, oraz poprzez określenie limitu wyłączeń poszczególnych składników. Limity te zasadniczo wskazywane są jednostką miary (art. 8 § 1 pkt 1, 5, 6, 7, 8, 10, 13, 14, 15, 16 i 17 u.p.e.a.), niekiedy jednakże wyrażane są przez dwa kryteria jednocześnie, tj. np. jednostkę czasu i wartość/ilość składnika majątkowego (art. 8 § 1 pkt 2, 3, 4 i 9 u.p.e.a.). Składniki majątkowe w sferze zarobkowej zobowiązanego podlegają wyłączeniu tylko i wyłącznie ze względu na osobę zobowiązanego i jego potrzeby, w pozostałych sferach służą zaś także zaspokojeniu potrzeb pozostających na utrzymaniu zobowiązanego członków rodziny. Zasadniczo składniki majątkowe wyłączane spod egzekucji są mierzone potrzebami zobowiązanego i członków jego rodziny wyrażanymi niedookreślonymi zwrotami³¹; czasem

³⁰ Tak też na gruncie regulacji k.r.o. w zakresie obowiązku alimentacyjnego uzasadnienie uchwały SN z dnia 5 lipca 1995 r., III CZP 86/95, OSNC 1995, nr 11, poz. 161 czy wyrok SN z dnia 6 maja 1967 r., III CR 422/66, LEX nr 6157, wyrok SN z dnia 6 maja 1967 r., III CR 422/66, LEX nr 6157.

³¹ Są to zwroty, tj. „niezbędne dla zobowiązanego i będących na jego utrzymaniu członków rodziny”, „niezbędne do pracy zarobkowej/nauki/pełnienia służby lub wykonywania zawodu/wykonywania praktyk religijnych”, „potrzebne do żywienia” i „niezbędne ze względu na ułomność fizyczną” (art. 8 § 1 pkt 1, 2, 3, 4, 5, 9 i 13 u.p.e.a.) czy „podstawowe maszyny i narzędzia rolnicze” i „podstawowy sprzęt techniczny” (art. 8a § 1 pkt 10 i 11 u.p.e.a.).

wyrażanym zwrotami określonymi³², a niekiedy i pojęciami niedookreślonymi³³; kwotą pieniędzy wyrażoną w jednostkach waluty krajowej³⁴ lub procencie³⁵; wartością, wyrażoną pojęciem niedookreślonym³⁶; oraz ilością wyrażoną w jednostkach miary³⁷, a także pojęciami niedookreślonymi³⁸. Są to ustawowe granice minimum egzystencji, aczkolwiek sformułowane w sposób pozostawiający organowi dużą dozę swobody działania. Jedynie w sferze finansowej zobowiązanego wyłączenia są ściśle określone, nawet wówczas gdy ustawodawca odsyła do wysokości zgromadzonych czy posiadanych przez zobowiązanego środków pieniężnych określonych w odrębnych ustawach. W większości wypadków warunki wyłączenia składników majątkowych spod egzekucji są określane zwrotami niedookreślonymi, tj. „niezbędny”, „znaczny”, „najbliższy”, „podstawowy” i „potrzebny”. Bliskoznaczące terminy „niezbędny”, „potrzebny” i „podstawowy” należy przy tym rozumieć zgodnie z ich potocznym znaczeniem odpowiednio jako taki, bez którego nie można się obyć, dać sobie radę; bezwzględnie potrzebny, nieodzowny; konieczny, taki bez którego czegoś nie będzie; taki, który stanowi podstawę istnienia, rozwoju lub przebiegu czegoś; taki, który jest punktem wyjścia czegoś; główny. Natomiast zwrot „znaczny” w odniesieniu do wartości rzeczy należy rozumieć jako stosunkowo duży pod jakimś względem; pokaźny, niemały³⁹. Składający się z przedrostka „naj-” i przymiotnika „bliski” zwrot „najbliższy” w odniesieniu do zbiorów upraw użyty dla określenia okresu czasu oznacza z kolei taki, który zdarzy się w nieodległym (od danej chwili) czasie, wkrótce; niedługo, niedaleki⁴⁰.

Zwroty te wymagają każdorazowej wykładni i odniesienia do okoliczności faktycznych danego przypadku. Ustalając ich znaczenie należy je relatywizować do sytuacji materialnej, rodzinnej i zawodowej każdego zobowiązanego indywidualnie i uwzględnić jego specyficzną sytuację. Z uwagi na bezwzględny charakter godności winny być one oceniane według obiektywnych mierników⁴¹

³² Tj. „na okres 30 dni”, „na okres 7 dni” (art. 8 § 1 pkt 2 i 4 u.p.e.a.), „w okresie pierwszych 6 miesięcy” i „na okres 6 miesięcy” (art. 8a § 1 pkt 14 i 17 u.p.e.a.).

³³ Tj. „do najbliższych zbiorów/siewów lub sadzenia” (art. 8 § 1 pkt 3 oraz art. 8a § 1 pkt 5 i 16 u.p.e.a.), „niezbędny do zakończenia cyklu danej technologii produkcji” (art. 8a § 1 pkt 11 i 12 u.p.e.a.) czy „niezbędny na dany rok gospodarczy” (art. 8a § 1 pkt 13 u.p.e.a.).

³⁴ Tj. w złotych (art. 8 § 1 pkt 6, 7, 8, 10, 11, 14, 15 i 17 u.p.e.a.)

³⁵ Tj. procent przysługującej zobowiązanemu należności pieniężnej lub świadczenia w naturze (np. art. 8a § 5 i § 6 w zw. z § 5 u.p.e.a.).

³⁶ Tj. „znacznie poniżej ich wartości” czy „znaczna wartość użytkowa” (art. 8 § 1 pkt 9 u.p.e.a.).

³⁷ Tj. w sztukach, tj. obrączki (art. 8 § 1 pkt 3 i 9 u.p.e.a.), inwentarz (np. art. 8a § 1 pkt 1 i 2 u.p.e.a.), stado (art. 8a § 1 pkt 15 u.p.e.a.) czy sprzęt rolniczy (np. art. 8a § 1 pkt 4 u.p.e.a.)

³⁸ Tj. „w ilości niezbędnej w gospodarstwie rolnym” (art. 8a § 1 pkt 10 u.p.e.a.), „niezbędne do normalnej pracy silnika i maszyn” (art. 8a § 1 pkt 12 u.p.e.a.), „w ilości niezbędnej na dany rok gospodarczy” (art. 8a § 1 pkt 13 u.p.e.a.).

³⁹ *Popularny słownik...*, s. 371, 508, 482 i 886.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 36.

⁴¹ Por. wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2006 r., I CSK 159/05, LEX nr 371773.

odnoszących się do niezbędności poszczególnych składników majątkowych do zaspokojenia koniecznych i usprawiedliwionych potrzeb zobowiązanego zarówno w sferze utrzymania, nauki, jak i wykonywania zawodu czy praktyk religijnych. Ocena ta powinna być dokonywana na podstawie poglądów rozsądnych, racjonalnie myślących ludzi, a także ocen i reakcji danej społeczności. Za jej podstawę nie może być przyjęty subiektywny miernik⁴² odbioru danej sytuacji przez zobowiązanego i jego poczucie zagrożenia egzystencji. Odwołanie się do jego wewnętrznych i subiektywnych odczuć pozostawałoby w sprzeczności z bezwzględną skutecznością godności człowieka jako naczelnego prawa osobowego. Ocena subiektywna może być bowiem szczególnie wysoka ze względu na cechy osobowe (np. szczególna drażliwość i przewrażliwienie). Wymagać to będzie od pracowników organów egzekucyjnych dużej ogólnej wiedzy, taktu i wycucia, zwłaszcza w sferze religijnej czy uczuć. Istotną dyrektywę oceny okoliczności faktycznych sytuacji zobowiązanego stanowić powinna reguła egzekucji z całego majątku zobowiązanego⁴³. Wyłączenia powinny być stosowane ze szczególną ostrożnością z uwzględnieniem interesu wierzyciela i zobowiązanego. Niezbędne jest wszak przywrócenie równowagi między uszczuplonymi bezprawnie składnikami majątkowymi wierzyciela i zobowiązanego, uchylającego się od wykonania ciężących na nim obowiązków względem wierzyciela. Pamiętać nadto trzeba, iż wyłączenia te stanowią wyjątek od zasady egzekwowania zobowiązania z całego majątku zobowiązanego, co z kolei oznacza, iż przesłanki wyłączające nie powinny być interpretowane w sposób rozszerzający, a raczej wąski, gwarantujący jednakże usprawiedliwione potrzeby zobowiązanego i jego rodziny. Nie zmienia to powszechnie znanego faktu, że granice minimum egzystencji mają charakter dynamiczny i granice te należy rozważać indywidualnie także w czasie i w przestrzeni. Zmieniające się warunki życia społeczeństwa na przestrzeni ostatnich lat skłaniają do zweryfikowania granic minimum egzystencji. To, co kiedyś było luksusem, np. samochód czy kolorowy telewizor, dziś jest standardem. Indywidualizowanie minimum egzystencji w przestrzeni jest uzasadnione sytuacją gospodarczą rozwijających się w różnym stopniu i tempie poszczególnych regionów kraju, a w konsekwencji i sytuacją materialną ich mieszkańców.

Miernikiem oceny minimum egzystencji jest ustalany dla różnych grup gospodarstw domowych tzw. koszyk dóbr wyznaczający najniższy standard życia, poniżej którego występuje biologiczne zagrożenie życia (wyniszczenie organizmu, zagrożenie funkcji życiowych) i rozwoju psychofizycznego człowieka (sprawności psychofizycznej), a więc uwzględniający te potrzeby, których

⁴² Zob. szerzej np. J. Jastrzębski, *Kilka uwag o naprawieniu szkody niemajątkowej*, „Palestra” 2005, z. 3–4, s. 32, P. Sut, *Problemy twórczej wykładni przepisów o ochronie dóbr osobistych*, „Państwo i Prawo” 1997, z. 9, s. 26–38; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 sierpnia 1996 r., I ACr 341/96, OSA 1997, z. 7–8, poz. 43.

⁴³ D.R. Kijowski (red.), *op. cit.*, np. s. 250 oraz R. Hauser, A. Skoczylas (red.), *Postępowanie egzekucyjne w administracji*, Warszawa 2012, s. 72.

zaspokojenie nie może być odłożone w czasie. Obejmuje on wydatki na żywność, mieszkanie, edukację, odzież i obuwie, leki, higienę oraz inne wydatki związane z normalnym funkcjonowaniem w społeczeństwie⁴⁴. Przy wyłączeniu z egzekucji należy też kierować się proporcją między wysokością zobowiązania a wartością danego składnika majątkowego. Za niedopuszczalne należy uznać objęcie egzekucją składnika majątkowego podlegającego ocenie z punktu widzenia jego niezbędności dla zobowiązanego i jego rodziny, którego wartość kilkakrotnie przekracza wysokość zobowiązania, tylko dlatego, iż może zachodzić wątpliwość co do jego ekskluzywności.

W zakresie wyłączeń składników majątkowych spod egzekucji w sferze bytowo-lokalowej mieści się podstawowe wyposażenie mieszkania, niezbędne do zaspokojenia podstawowych funkcji bytowych człowieka oraz ubrania, a także sprzęty umożliwiające funkcjonowanie zobowiązanemu lub członkom jego rodziny ze względu na ich ułomność fizyczną. Przedmioty urządzenia domowego niezbędne zobowiązanemu zostały zdefiniowane w § 2 art. 8 u.p.e.a. w sposób negatywny, poprzez wymienienie tych, które nie są konieczne dla zapewnienia normalnego funkcjonowania w społeczeństwie. Definicja ta, doprecyzowująca art. 8 § 1 u.p.e.a., budzi – jak słusznie zauważa D.R. Kijowski⁴⁵ – wątpliwości. Pierwsze z nich pojawiają się już z uwagi na sposób jej sformułowania. Zawarty w tym przepisie zwrot „w szczególności” wskazuje na li tylko przykładowe wyliczenie przedmiotów nie podlegających wyłączeniu spod egzekucji, a także kategorie i „charakter” wymienionych tam przedmiotów użytku domowego. Wyliczenie przykładowe oznacza, że inne przedmioty posiadające cechy zbliżone do wymienionych nie będą również podlegały wyłączeniu spod egzekucji. W konsekwencji zamknięty katalog wyłączeń wyrażony zwrotem „nie podlegają egzekucji” zostaje w ten sposób „otwarty”. O niezbędności pewnych przedmiotów użytkowych nie decydują już bowiem tylko usprawiedliwione potrzeby zobowiązanego i jego rodziny, lecz także i to, czy dany przedmiot został zawarty w owym wyliczeniu lub jest charakterem zbliżony do któregoś z nich. Kolejne wątpliwości, tym razem dotyczące rodzajów nie podlegających wyłączeniu przedmiotów codziennego użytku, są następstwem tego, że wyliczenie tych przedmiotów nie przystaje do obecnej rzeczywistości, a wiele z nich, uznawanych jeszcze kilka lat temu za ekskluzywne i świadczące o dużym statusie majątkowym ich właścicieli, dziś już utraciło ten charakter i stanowi dobro powszechne. Przedmioty, tj. np. telewizor kolorowy, komputer, urządzenia służące do nagrywania lub odtwarzania obrazu lub dźwięków czy dywany wełniane, nie świadczą już o ponadstandardowym

⁴⁴ W 2012 r. zgodnie z danymi opublikowanymi przez IP i SS w dniu 25 marca 2013 r. raportem pt. *Poziom i struktura zmodyfikowanego minimum egzystencji w 2012 r. (na podstawie danych średniorocznych)* minimum egzystencji gospodarstw emeryckich wynosiło 493,96 zł, osoby samotnej w wieku produkcyjnym – 521,11 zł, gospodarstw z dwójką dzieci na utrzymaniu – 443 zł/osobę, rodzin z trójką dzieci zaś 456 zł/osobę. Zob. www.ipiss.com.pl.

⁴⁵ D.R. Kijowski (red.), *op. cit.*, s. 235 i 237.

wyposażeniu gospodarstw domowych i zamożności domowników. Z kolei meble stylowe mogą mieć dla zobowiązanego jedynie wartość sentymentalną jako stanowiące choćby spadek po bliskiej osobie; zaś meble stylizowane są często spotykane w wyposażeniu gospodarstw domowych, a ich wartość może nie odbiegać od wartości ekskluzywnych nowoczesnych mebli, nie wymienionych w wyliczeniu. W dwu przypadkach, tj. w przypadku telewizora kolorowego i komputera oraz urządzeń peryferyjnych, ustawodawca wprowadza wyjątek drugiego stopnia, w tym ostatnim przypadku odsyłając jednocześnie do przesłanki „niezbędności zobowiązanemu w wykonywaniu pracy zarobkowej”. Niezależnie od luksusowego charakteru przedmiotów użytku domowego, wyłączeniu spod egzekucji podlegają niemające takiego charakteru przedmioty codziennego użytku, mające jednakże dla zobowiązanego znaczną wartość użytkową (art. 8 § 1 pkt 9 u.p.e.a.). Analiza tego przykładowego wyliczenia pozwala na uzasadniony wniosek, wedle którego co do zasady za przedmioty niezbędne zobowiązanemu i członkom jego rodziny nie są uznawane przedmioty o wysokiej wartości materialnej, wyrażonej bądź to szlachetnością surowców wykonania, wartością zabytkową lub artystyczną, bądź to nowoczesnością i innowacyjnością zastosowanych rozwiązań technologicznych, będące oznaką wysokiego statusu społecznego i majątkowego zobowiązanego. Wyjątkowo także przedmioty o przeciętnej wartości, z uwagi na ich wartość subiektywną dla zobowiązanego, podlegają wyłączeniu.

W sferze zapewnienia możliwości zarobkowania wyłączenia spod egzekucji nie mają charakteru bezwzględnego, przewidziany jest bowiem wyjątek. Nadto – z wyjątkiem ubrań niezbędnych do wykonywania czynności służbowych i wydatków służbowych – zakresem wyłączeń są objęte przedmioty służące tylko zobowiązanemu. Ustawodawca różnicuje też sposób określenia wyłączeń oraz ich zakres w zależności od statusu zobowiązanego jako podmiotu wykonującego pracę zarobkową. Wyłączenia w stosunku do zobowiązanego wykonującego osobiście pracę zarobkową określone są w sposób ogólnikowy i lakoniczny co wyraża zwrot „narzędzia i inne przedmioty niezbędne do pracy zarobkowej” oraz „surowce niezbędne do tej pracy” (art. 8 § 1 pkt 4 u.p.e.a.), a w przypadku niektórych działalności wykonywanych osobiście także obligatoryjne przewidziane ubrania „służbowe” (art. 8 § 1 pkt 1 u.p.e.a.) oraz kwoty otrzymane na pokrycie wydatków służbowych, w tym kosztów podróży i wyjazdów (art. 8 § 1 pkt 10 u.p.e.a.). Wyłączenie to nie obejmuje jednakże środka transportu, stanowiącego narzędzie niezbędne do pracy zarobkowej wykonywanej osobiście przez zobowiązanego (§ 1 pkt 4 art. 8 u.p.e.a.). To kategoryczne wyłączenie drugiego stopnia, na co wskazuje zwrot „z wyjątkiem środka transportu”, budzi wątpliwości, gdyż może to w ogóle pozbawić zobowiązanego możliwości zarobkowania, a tym samym środków utrzymania własnego i rodziny. Niekiedy bowiem z uwagi na charakter czy specyfikę wykonywanej osobiście działalności właśnie środek transportu przesądza o możliwości zarobkowania. Dla zobowiązanego – będącego choćby taksówkarzem czy akwizytorem – stanowi on „istotę”, „sedno” tej działalności.

Wątpliwość ta jest tym bardziej uzasadniona, że komputery i urządzenia peryferyjne niezbędne zobowiązanemu do wykonywanej osobiście pracy zarobkowej (§ 2 pkt 5 art. 8 u.p.e.a.), jak choćby jeden pług czy ciągnik używany przez zobowiązanego prowadzącego gospodarstwo rolne, podlegają wyłączeniu spod egzekucji (§ 1 pkt 4 i 8 art. 8a u.p.e.a.). Powoduje to nieuzasadnione rozróżnienie sytuacji zobowiązanego w zależności od profilu (przedmiotu) wykonywanej działalności. W stosunku do zobowiązanego będącego rolnikiem prowadzącym gospodarstwo rolne, ustawodawca przewidział – na co wskazuje zwrot „egzekucji nie podlegają również” – dodatkowe szczególne wyłączenia, będące konsekwencją specyfiki prowadzenia gospodarstwa rolnego. Wyłączenia te obejmują wymieniony żywy inwentarz (wraz z uprzężą), w tym drób i zwierzęta futerkowe wraz z zapasami paszy i ściółki dla inwentarza; sprzęt i urządzenia rolnicze, w tym sprzęt techniczny do zakończenia cyklu danej technologii produkcji w gospodarstwie specjalistycznym, wraz z zapasami paliwa i częściami zamiennymi; zboże lub inne ziemiopłody oraz nawozy i środki ochrony roślin; zakontraktowane zwierzęta rzeźne; zapasy opału oraz zaliczki kontraktacyjne (art. 8a § 1 u.p.e.a.), a także zwierzęta gospodarskie wpisane do ksiąg zwierząt zarodowych albo uznanych za rozplodniki (art. 8a § 4 u.p.e.a.).

W stosunku do zobowiązanych, pozostających w stosunku zatrudnienia, niezależnie od podstawy tego stosunku, spod egzekucji wyłączone są atrybuty integralnie związane z pełnioną służbą lub wykonywanym zawodem, stanowiące ich wyróżnik, tylko im właściwe, tj. ubrania „służbowe” (art. 8 § 1 pkt 1 u.p.e.a.), przedmioty do pełnienia służby lub wykonywania zawodu (art. 8 § 1 pkt 5 u.p.e.a.) oraz kwoty otrzymane na pokrycie wydatków służbowych, w tym kosztów podróży i wyjazdów (art. 8 § 1 pkt 10 u.p.e.a.).

W sferze zaspokojenia potrzeb biologiczno-społecznych ustawodawca pozostawia do dyspozycji zobowiązanego i jego rodziny środki naturalne, tj. zapasy żywności i opału, inwentarz potrzebny do wyżywienia wraz z zapasem paszy i ściółki dla inwentarza (art. 8 § 1 pkt 2 i 3 u.p.e.a.), oraz środki pieniężne zobowiązanego (art. 9 i art. 10 u.p.e.a.). Najistotniejszą rolę w tej sferze odgrywać będą – jak się wydaje – środki pieniężne oraz przewidziane w szczegółowych regulacjach prawnych limity ich zajęć. Środki te obejmują dwie ich grupy. Po pierwsze, są to należności z tytułu wynagrodzenia ze stosunku zatrudnienia i należności o podobnym charakterze; należności z tytułu stosunków pokrewnych stosunkowi zatrudnienia, takie jak zasiłki dla bezrobotnych, dodatki akwizycyjne, stypendia oraz dodatki szkoleniowe, wypłacane na podstawie przepisów o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy; a także należności członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych i członków ich rodzin z tytułu pracy w spółdzielni oraz wszystkie świadczenia powtarzające się, których celem jest zapewnienie utrzymania. Po drugie, są to świadczenia z tytułu zaopatrzenia społecznego, a więc świadczenia pieniężne przewidziane w przepisach o zaopatrzeniu emerytalnym

i o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin⁴⁶, tj. krajowe i zagraniczne emerytury i renty, renty przysługujące z tytułu wypadku przy pracy lub choroby zawodowej, renty zasądzone przez sąd lub ustalone umową za utratę zdolności do pracy albo za śmierć żywiciela lub wypłacone dobrowolne ubezpieczenia rentowe, świadczenia pieniężne przysługujące z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa; świadczenia alimentacyjne, świadczenia pieniężne wypłacane w przypadku bezskuteczności egzekucji alimentów, świadczenia rodzinne, dodatki rodzinne, pielęgnacyjne, porodowe, dla sierot zupełnych oraz świadczenia z pomocy społecznej.

W sferze finansowej wyłączeniami spod egzekucji ustawodawca objął zaś pieniądze zobowiązanego w gotówce oraz w postaci wkładów oszczędnościowych, kwoty otrzymane tytułem obowiązkowych ubezpieczeń majątkowych, kwoty otrzymanych stypendiów, określone dotacje celowe przyznane z budżetu państwa oraz środki pieniężne gromadzone na określonym rodzajowo rachunku bankowym (art. 8 § 1 pkt 6, 7, 8, 11, 14, 15 i 17 u.p.e.a.).

W sferze religijno-duchowej wyłączeniu podlegają przedmioty niezbędne zobowiązanemu i jego rodzinie do wykonywania praktyk religijnych oraz niezależnie od ich wysokiej wartości czy walorów dzieła sztuki, przedmioty do odprawiania nabożeństw lub będące obiektami kultu religijnego, a także dokumenty osobiste zobowiązanego, obrączka zobowiązanego i jego małżonki wykonane z metali szlachetnych, order i odznaczenia (art. 8 § 1 pkt 9 i 16 u.p.e.a.).

Zakres obligatoryjnych wyłączeń ustawodawca rozszerza, wprowadzając w art. 8a § 2 i art. 13 u.p.e.a. możliwość stosowania wyłączeń fakultatywnych. Zakres tych wyłączeń pozostawia na co wskazuje zwrot „uzna” (art. 8a § 2 zd. pierwsze) i „może zwolnić z egzekucji” (art. 13 § 1 u.p.e.a.) uznaniu organu egzekucyjnego. Pojęcie „zwolnienie spod egzekucji” oznacza przy tym niepodjęcie lub odstąpienie od egzekucji z całości lub części składników majątkowych zobowiązanego (art. 1a pkt 21 u.p.e.a.). Wzorem wyłączeń obligatoryjnych różnicuje zakres przedmiotowy wyłączeń fakultatywnych w zależności od statusu zobowiązanego, a także przesłanki i tryb wyłączania dodatkowych składników majątkowych spod egzekucji. W stosunku do zobowiązanego – rolnika zróżnicowanie to jest podwójne. Odrębnie ustawodawca określa bowiem tryb i przesłanki wyłączenia ponad obligatoryjne limity żywego inwentarza wraz z paszą na jego wyżywienie oraz pozostałe składniki majątkowe mogące podlegać temu samemu dodatkowemu wyłączeniu co składniki pozostałych zobowiązanych.

Fakultatywne wyłączenie inwentarza żywego wraz z paszą uzależnione jest od niezbędności wyłączenia jego nadwyżki ponad ustawowe limity do prowadzenia gospodarstwa rolnego, zobowiązania się dłużnika do spłacania egzekwowanej należności w terminie lub ratach określonych przez wierzyciela oraz uzgodnienia

⁴⁶ Zob. ustawę z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, Dz. U. z 2009 r., nr 153, poz. 1227.

z wójtem (burmistrzem/prezydentem miasta) tego wyłączenia (art. 8a § 2 zd. pierwsze). Zastosowanie wyłączenia tego składnika majątkowego w istocie uzależnione jest od sytuacji majątkowej zobowiązanego i jego ocenianych przy zastosowaniu obiektywnych kryteriów możliwości spłaty egzekwowanej zaległości. Ocena ta obejmuje dwie sytuacje, a mianowicie możliwość spłaty bez zewnętrznej pomocy, jak i przy udzieleniu pomocy w postaci ulgi w spłacie należności poprzez jej rozłożenie na raty i odroczenie terminu spłaty. W tym przypadku może ona nastąpić dopiero po udzieleniu zobowiązanemu przez wierzyciela ulgi podatkowej. Wydaje się, iż ocena możliwości spłaty zaległości będzie sprowadzała się do pozytywnej odpowiedzi na pytanie, czy wyłączenie tego składnika majątkowego pozwoli zobowiązanemu na uzyskanie środków pieniężnych na spłatę egzekwowanej zaległości. Wyłączenie składnika nie prowadzące do poprawy sytuacji majątkowej zobowiązanego, a w konsekwencji nie stwarzające potencjalnej możliwości uregulowania zaległości, jest niedopuszczalne. Nie prowadzi ono bowiem do celu jakim jest umożliwienie zobowiązanemu przezwyciężenia kryzysu finansowego i tym samym wykonania ciężących na nim obowiązków pieniężnych. Wyłączenie to jest stosowane w drodze współdziałania organów. Ma charakter warunkowy i obowiązuje tak długo jak długo zobowiązany będzie dotrzymać warunków spłaty należności (art. 8a § 2 zd. drugie u.p.e.a.). Wydaje się – choć nie wynika to wprost z przepisu – że wyłączenie to dokonywane jest na wniosek zobowiązanego, gdyż właśnie on najlepiej zna swoje potencjalne możliwości spłaty zaległości.

Wyłączenie spod egzekucji innych składników majątkowych zobowiązanego rolnika, jak i pozostałych kategorii zobowiązanych następuje z kolei na ich wniosek ze względu na ich ważny interes za zgodą wierzyciela (art. 13 § 1 u.p.e.a.). Wyłączeniem tym mogą być objęte tylko określone składniki majątkowe zarówno objęte wyłączeniem obligatoryjnym ponad limity dopuszczalnych wyłączeń, jak i składniki nie podlegające w ogóle temu wyłączeniu.

Zakres swobody organu egzekucyjnego w stosowaniu wyłączeń fakultatywnych jest znacznie szerszy niż wyłączeń obligatoryjnych, obejmuje on bowiem – poza wykładnią przesłanek niedookreślonych – ustalenie władczych konsekwencji prawnych, tj. zasadności zastosowania wyłączenia. Szczególne trudności w stosowaniu tego wyłączenia może stwarzać przesłanka „ważnego interesu” zobowiązanego. Przesłanka ta – jako odnosząca się do minimum egzystencji zobowiązanego – winna być oceniana w aspekcie zagwarantowania zobowiązanemu godziwych warunków bytowych, warunków odpowiadających godności człowieka. Tyle że i obligatoryjne wyłączenia mają zagwarantować owe warunki. Stąd też przesłankę tę należy raczej oceniać kierując się celem dodatkowych wyłączeń, konstytucyjną zasadą ochrony własności oraz zasadą proporcjonalności (ważenia interesów wierzyciela i zobowiązanego). Bez wątplenia przesłankę tą – jako stanowiącą wyjątek od egzekucji z całego majątku zobowiązanego – należy interpretować i oceniać ściśle. Stąd też ważny interes zobowiązanego będzie uzasadniał

dodatkowe wyłączenie w szczególności gdy poszczególne elementy składnika majątkowego stanowią pewną całość i łącznie przedstawiają znacznie większą wartość niż oddzielnie, albo gdy składają się one na pewną kolekcję, albo wprawdzie stanowią obiektywnie bezwartościową rzecz, jednak są pamiątką rodzinną i z tego względu mają dla zobowiązanego dużą wartość.

Wyłączenia obligatoryjne stanowią czynność materialno-techniczną. Następują one w trakcie dokonywania czynności egzekucyjnych, podczas których egzekutor odstępuje od zajęcia składników majątkowych, objętych z mocy prawa wyłączeniem. Wyłączenia fakultatywne stanowią zaś czynności władcze, zaskarżalne zażaleniem tak przez zobowiązanego, jak i wierzyciela, niebędącego jednocześnie organem egzekucyjnym (art. 13 § 2 u.p.e.a.). Wymagają one podjęcia władczego rozstrzygnięcia przez organ egzekucyjny. Wyłączenia obligatoryjne są uniwersalne i ogólne, odnoszą się do każdego zobowiązanego, niezależnie od jego statusu społecznego i podstawy lub formy zarobkowania, zaś wyłączenia fakultatywne są szczegółowe i dodatkowe, odnoszą się do zobowiązanego będącego rolnikiem prowadzącym gospodarstwo rolne, jak i składników majątkowych ponad ustawowe wyłączenia lub ich limity. Mają one zasadniczo charakter przedmiotowy, wyjątkowo zaś podmiotowo-przedmiotowy. Są limitowane, ustawodawca w zależności od sfery przyjmuje różnorakie kryteria wartościowe, ilościowe i czasowe oceny granic wyłączeń, a w konsekwencji i minimalnego poziomu potrzeb zobowiązanego i jego rodziny. Kryteria te określa zarówno w sposób precyzyjny, jak i pozostawiający swobodę organowi egzekucyjnemu; wprost, jak i poprzez odesłanie do regulacji prawnej innych ustaw.

Koncepcja prawa podmiotowego do godziwych warunków egzystencji – stanowiąca instrument ochrony konstytucyjnie gwarantowanej godności człowieka – opiera się na dwu głównych założeniach, tj. dużej swobodzie organów egzekucyjnych przy określaniu minimum egzystencji oraz dynamice i elastyczności wyłączeń. Ich realizację zapewnia „niedookreśloność” limitów, a niekiedy i przesłanek wyłączeń poszczególnych składników majątkowych oraz zakresu podmiotowego; a także dwa poziomy wyłączeń oraz zróżnicowanie kryteriów podmiotowych i przedmiotowych wyłączeń. Pozwala to na uwzględnianie indywidualnej sytuacji zobowiązanego i jego rodziny, indywidualne, konkretne określenie minimum egzystencji w danym przypadku, a także dostosowywanie jego granic do zmieniających się warunków społecznych i gospodarczych kraju oraz jego poszczególnych regionów. Czyniąc tym samym analizowaną regulację zawsze adekwatną do aktualnej rzeczywistości społecznej bez konieczności wdrażania czasochłonnej i niezwykle kosztownej procedury legislacyjnej, której efekt, z uwagi na ciągłe postępujące zmiany cywilizacyjne, i tak będzie pozostawać w tyle za zmianami społecznymi i gospodarczymi w mniejszym czy większym stopniu. Rodzić może to jednak pokusę nadużyć, o granicach owego minimum w każdym przypadku decyduje bowiem człowiek. Ten zaś może być podatny na różnego rodzaju czynniki zewnętrzne. Ocena okoliczności zależy też w znacznym stopniu od wrażliwości

społecznej urzędnika, jego wykształcenia i dotychczasowego bagażu doświadczeń życiowych, a także cech psychofizycznych, w tym indywidualnej osobniczej podatności na różnego rodzaju wpływy; oraz sposób postrzegania świata. Wyeliminowanie niebezpieczeństwa nadużyć wymaga zatem skonstruowania mechanizmu jeśli nie eliminującego (bo to może okazać się trudne) to przynajmniej w znacznym stopniu je ograniczającego. Niezbędne jest zatem sformułowanie jasnych dyrektyw oceny niedookreślonych „warunków” minimum egzystencji. Za antidotum uznać należy kryteria kierunkowe wykładni, obejmujące cztery zasadnicze aspekty, a mianowicie cel wyłączeń, jakim jest zaspokojenie biologicznych i społecznych potrzeb zobowiązanego i jego rodziny; ważenie interesu wierzyciela, domagającego się zaspokojenia jego wierzytelności, oraz zobowiązanego, domagającego się poszanowania jego godności; spójność systemu prawnego, wymagającą oceny minimum egzystencji na tożsamym poziomie; oraz dynamiczną wykładnię funkcjonalną, pozwalającą na uwzględnienie zmieniającej się rzeczywistości społecznej oraz specyficznych warunków lokalnych. Wyłączenie składników majątkowych spod egzekucji wymaga przeprowadzenia swoistego rodzaju testu, polegającego na udzieleniu odpowiedzi na pięć pytań, a mianowicie, czy zastosowanie wyłączenia poszczególnych składników majątkowych zapewni godziwe warunki bytowe zobowiązanemu i jego rodzinie; czy poprzez to wyłączenie zostanie spełniony konstytucyjny wymóg poszanowania godności zobowiązanego; czy wyłączenie to pozwoli zobowiązanemu na kontynuowanie zatrudnienia i tym samym pozyskiwania środków na utrzymanie własne i rodziny oraz zaspokojenie roszczeń wierzyciela; czy wyłączenie to jest relewantne do aktualnych minimalnych standardów poziomu egzystencji uwzględniającego warunki lokalne; oraz czy wyłączenie to równomiernie chroni wierzyciela i zobowiązanego. Tylko pozytywne odpowiedzi uzasadniają dokonanie wyłączeń składników majątkowych spod egzekucji. W ten sposób uniknie się sytuacji, w której zobowiązany i jego rodzina, wskutek przeprowadzenia egzekucji, staną się beneficjentami świadczeń z pomocy społecznej, co doprowadziłoby do sytuacji, w której z jednej strony wierzytelności publicznoprawne zostałyby zaspokojone, z drugiej jednak zasilając budżet Skarbu Państwa wróciłyby w formie świadczeń społecznych do zobowiązanego. W takim przypadku ostateczny rezultat, uwzględniając do tego jeszcze koszty egzekucji, byłby zerowy, a działania państwa oceniane w aspekcie skuteczności i efektywności – iluzoryczne.

Egzekucja administracyjna, jakkolwiek będąca następstwem uchylania się zobowiązanego od dobrowolnego wykonania ciążących na nim obowiązków, stanowi ingerencję w konstytucyjnie gwarantowane w rozdziale II *Konstytucji RP* wolności i prawa człowieka (art. 5 *Konstytucji RP*). Kierunek działań organu egzekucyjnego wyznacza zatem normatywny wymóg poszanowania godności człowieka. Wykonanie przez organ egzekucyjny czynności egzekucyjnych nie może zatem prowadzić do większego ograniczenia praw człowieka i jego godności, niż

to wynika z celu ich zastosowania⁴⁷. Przyjąć zatem należy, iż w toku egzekucji administracyjnej organy i inne podmioty obowiązane są zaniechać jakichkolwiek działań godzących w ludzką godność i uwzględniać, a nawet podejmować z urzędu takie działania, które zapewniają jednostce ochronę przed ingerencją w tę sferę⁴⁸. Żadne względy, w tym okoliczność uchylania się zobowiązanego od dobrowolnego wykonania obowiązku administracyjnego, nie mogą usprawiedliwiać działań organów w sposób sprzeczny z prawem godzących zarazem w minimum egzystencji⁴⁹. Stąd też jedynie czynności egzekucyjne podejmowane przez organ egzekucyjny zgodnie z prawem czy stanowiące wykonywanie prawa podmiotowego przez wierzyciela nie naruszają godności zobowiązanego i jego rodziny w sferze egzystencji, ani nie stwarzają dla niej zagrożenia⁵⁰.

⁴⁷ Por. wyrok SN z dnia 2 października 2007 r., II CSK 269/07, LEX nr 315849.

⁴⁸ Tak też D.R. Kijowski (red.), *op. cit.*, s. 206.

⁴⁹ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 18 listopada 2010 r., I ACa 870/10, LEX nr 756731.

⁵⁰ Por. wyrok SN z dnia 25 lutego 2010 r., V CSK 290/09, OSNC-ZD 2011, z. 1, poz. 1, wyrok SN z dnia 20 lutego 1996 r., I CRN 250/95, LEX nr 24928 czy wyrok SN z dnia 24 stycznia 2000 r., III CKN 553/98, LEX nr 52737.

*Mirosław Wincenciak**

FUNKCJE TERMINÓW MATERIALNYCH W PRAWIE BUDOWLANYM PRÓBA REKONSTRUKCJI DÓBR PRAWEM CHRONIONYCH

Wstęp

Dobra prawem chronione można definiować z następujących punktów widzenia: zasad i wartości istotnych dla danej gałęzi prawa; celów i funkcji aktu normatywnego¹; dóbr chronionych normami prawnymi ustanowionymi w akcie normatywnym. Można określać zatem dobra chronione jako właściwe dla danej gałęzi prawa oraz będące ich uszczegółowieniem dobra chronione na podstawie poszczególnych aktów normatywnych i konkretnych norm prawnych. Powyższe wynika z tego, że każda regulacja prawna służy jakiemuś celowi, który chce osiągnąć prawodawca. Założenia tego celu można wywieść, w przypadku niektórych ustaw, a także aktów prawa Unii Europejskiej, z preambuł do tych aktów, jak również z dokumentacji dotyczącej przebiegu prac legislacyjnych nad nimi. Wypowiedzi twórców aktu czy gremiów współdziałających przy jego tworzeniu wskazują na cele prawodawcy. Cel regulacji ustala się także w procesie wykładni i stosowania norm zawartych w akcie normatywnym. Dekodowane normy prawne, ich wykładnia, wzajemne relacje między normami stanowią o przedmiocie regulacji i funkcjach norm – dają wyobrażenie o dobrach i wartościach, które chce chronić prawodawca. Jednakże cele zamierzone przez prawodawcę, artykułowane w preambułach do aktów oraz w wypowiedziach ich twórców – z uwagi na ułomność regulacji prawnej – mogą być trudne do osiągnięcia bądź niewykonalne.

Truizmem jest twierdzenie, że upływ czasu ma znaczenie we wszystkich stosunkach społecznych regulowanych przepisami prawa. Istotą upływu czasu w każdej gałęzi prawa jest wiązanie skutków prawnych z tą okolicznością w mniejszym lub większym zakresie. Upływ czasu może niweczyć określone

* Dr, Zakład Prawa Ochrony Środowiska i Nauki Administracji Publicznej, Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

¹ Np. cel przyświecający ustawie o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi wynika z samej nazwy ustawy i preambuły do tej ustawy.

prawa lub kreować nowe. Podobnie rzecz się ma z ustawą *Prawo budowlane*². W ustawie tej prawodawca ustanowił szereg terminów, których upływ może niweczyć uprawnienie do dokonania określonych czynności procesowych, powodować utratę prawa bądź wreszcie utratę kompetencji do działania. Bliższa analiza regulacji skłania do wniosku, że twórcy ustawy, jak się wydaje, sami nie byli przekonani co do funkcji i charakteru niektórych terminów. Budzi też wątpliwości długość niektórych terminów. Wydaje się, że nie zawsze jest ona adekwatna do charakteru i rodzaju stosunku społecznego, którego dotyczy oraz celu zamierzonego przez prawodawcę. W artykule została podjęta analiza wybranych terminów, określanych przez judykaturę jako materialne, i próba wskazania ich funkcji z punktu widzenia przedmiotu oraz celu regulacji. Innymi słowy, zamierzam poczynić refleksje nad wartościami i dobrami, które prawodawca chroni, ustanawiając je w ustawie.

Terminy materialne i procesowe w wybranych gałęziach prawa

Na gruncie prawa cywilnego z upływem czasu związane są różne konsekwencje prawne. Na przykład posiadanie samoistne nieruchomości skutkuje nabyciem jej własności (zasiedzeniem) przez posiadacza samoistnego i w konsekwencji utratą prawa własności przez dotychczasowego właściciela. Z kolei w prawie zobowiązań upływ czasu może powodować przekształcenie wierzytelności z kontraktu w zobowiązanie naturalne.

Na gruncie prawa prywatnego wprowadzenie terminu przedawnienia uzasadniania się jego wychowawczą rolą, zmusza on bowiem do szybkiej reakcji w związku z naruszeniem prawa³. Wskazuje się także, że określenie terminów działa dyscyplinująco na uczestników obrotu cywilnego, wywierając na nich nacisk, aby terminowo dochodzili swoich roszczeń⁴. Odnośnie do przedawnienia roszczeń wskazuje się, że nie może trwać ono wiecznie, gdyż godziłoby to w porządek prawny, a także podważałoby ład w stosunkach gospodarczych i społecznych⁵. Jako uzasadnienie przedawnienia podaje się również czynnik upływu czasu jako destruktora powodującego trudności dowodowe czy też trudności egzekucyjne. Wskazuje się ponadto, że długotrwałość określonego stanu faktyczne-

² Ustawa z 7 lipca 1994 r. – *Prawo budowlane* (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., nr 243, poz. 1623 ze zm., dalej: ustawa lub p.b.).

³ T. Zieliński, *Przedawnienie i terminy zawite w prawie pracy jako problem kodyfikacyjny*, „Państwo i Prawo” 1970, nr 8–9, s. 253.

⁴ A. Szpunar, *Nadużycie prawa w dziedzinie przedawnienia*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1969, nr 4, s. 43.

⁵ A. Brzozowski, *Nowa regulacja przedawnienia w prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 3.

go winna być istotnym czynnikiem legalizującym ten stan⁶. Według T. Połdyny przedawnienie pełni funkcje: ochronną, oczyszczającą, stabilizacyjną i animacyjną⁷. Autor wskazuje, że jednym z celów przedawnienia jest ochrona dłużnika. Ochronę tę uzasadniają w szczególności trudności dowodowe, jakie mają miejsce w procesie o roszczenia sprzed lat⁸. Z kolei funkcję oczyszczającą autor określa jako pozbawienie obrotu z pewnych zaszczości. Utrzymywanie niezrealizowanych przez lata zobowiązań nie leży w interesie wymiaru sprawiedliwości. Wszczytanie procesów po latach, z uwagi na trudności dowodowe, prowadzić może do rozstrzygnięć przypadkowych, a nie do wymierzania sprawiedliwości⁹. Jeśli chodzi o funkcję stabilizacyjną, to według badacza przedawnienie ma za zadanie stabilizować istniejące stosunki. Potrzeba ta (stabilizacji stosunków) szczególnie ważna jest w obrocie gospodarczym¹⁰. Funkcja animacyjna przedawnienia w prawie cywilnym ma prowadzić do usprawnienia obrotu. Oznacza pobudzenie wierzyciela do szybkiej realizacji roszczeń i ma na celu ożywianie obrotu gospodarczego¹¹.

Z kolei na gruncie prawa karnego przedawnienie definiowane jest jako wyłączenie lub ograniczenie reakcji karnej z powodu upływu czasu. Wśród przyczyn przedawnienia wskazuje się osłabienie, a w konsekwencji brak celowości reakcji karnej¹². Uzasadnienia zatem przedawnienia należy poszukiwać w celach kary. Upływ czasu nie daje możliwości oddziaływania karą zapobiegawczo i wychowawczo wobec skazanego czy też w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Z upływem lat od popełnienia przestępstwa zazwyczaj słabnie lub zanika potrzeba zadośćuczynienia społecznemu poczuciu sprawiedliwości¹³. W obecnym ujęciu kodeksowym przedawnienie ma charakter *stricte* materialny, kodeks wskazuje dwa rodzaje przedawnienia: karalności¹⁴ oraz przedawnienie wykonania kary¹⁵.

Jeśli chodzi o terminy o charakterze procesowym, to w zasadzie w każdej gałęzi prawa istota tych terminów jest podobna. Terminy procesowe dzieli się między innymi na terminy: do dokonania czynności procesowej przez podmiot sprawujący jurysdykcję; terminy dokonania czynności przez stronę; terminy dokonania czynności przez innych uczestników postępowania jurysdykcyjnego.

⁶ B. Kordasiewicz, [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2002, s. 539–540; por. też A. Szpunar, *op. cit.*

⁷ T. Połdyna, *Przedawnienie w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2009, s. 61.

⁸ *Ibidem*, s. 61.

⁹ *Ibidem*, s. 63–64.

¹⁰ *Ibidem*, s. 65.

¹¹ *Ibidem*, s. 67.

¹² M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1994, s. 482.

¹³ A. Zoll, [w:] K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, Kraków 2000, s. 587.

¹⁴ Art. 101 k.k.

¹⁵ Art. 102 k.k.

Upływ terminu procesowego do dokonania czynności procesowej skutkuje wygaśnięciem tego uprawnienia. Złożenie środka zaskarżenia z uchybieniem terminowi powoduje odmowę merytorycznego rozpoznania sprawy przez właściwy organ albo sąd. Terminy procesowe ustanowione dla dokonania czynności przez stronę w kodeksie postępowania administracyjnego są terminami przywracalnymi, chyba że kodeks ten stanowi inaczej¹⁶.

Jeśli chodzi o rozróżnienie terminów procesowych od materialnych, to wielokrotnie na gruncie prawa podkreślano, że o charakterze terminu nie może przesądzać jedynie jego usytuowanie w akcie prawodawczym uznawanym za regulację materialnoprawną czy regulację procesową, gdyż takie podziały są nieostre i umowne. Wskazać można, że w ustawach uznawanych za procesowe znajdują się normy materialne¹⁷, a z kolei w ustawach dotyczących materii prawa występują przykłady norm prawa procesowego. O charakterze terminu przesądza istota regulacji prawnej danego stosunku społecznego.

Upływ czasu w prawie administracyjnym

Dla właściwego ukształtowania modelu określonej regulacji w sferze prawa materialnego znaczenie ma zidentyfikowanie celów i funkcji regulacji prawnej z uwzględnieniem idei i zasad przyjętych w danej gałęzi prawa, wyinterpretowanych z Konstytucji oraz z systemu prawa. Racje, dla których prawodawca zastosował terminy do dokonania czynności prawnych oraz określił ich długość, nierzadko są trudne do uchwycenia. Specyfika prawa administracyjnego oraz obszerność i różnorodność stosunków społecznych regulowanych metodą administracyjno-prawną nie zawsze dają jednoznaczne odpowiedzi co do konsekwencji prawnych upływu czasu i ich funkcji w prawie administracyjnym. Jak wynika z bardzo skrótego przedstawienia konsekwencji upływu terminów w prawie cywilnym i w prawie karnym, funkcje upływu czasu w obu tych gałęziach prawa są diametralnie odmienne. Z uwagi na swoistość regulacji prawa administracyjnego trudno czynić użytek z dorobku doktryny wspomnianych gałęzi prawa w odniesieniu do charakteru i funkcji terminów materialnych określonych w przepisach prawa administracyjnego.

Z punktu widzenia przedmiotu regulacji administracyjnoprawnej, konsekwencje prawne upływu czasu mogą dotyczyć sytuacji prawnej podmiotów administrowanych i podmiotów administrujących. Zatem problematyka konsekwencji upływu czasu może być rozpatrywana przynajmniej w dwóch płaszczyznach. Po pierwsze, jako upływ czasu skutkujący utratą kompetencji po stronie organu do wydania aktu lub podjęcia czynności oraz po drugie, poprzez upływ czasu

¹⁶ B. Adamiak, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 3, s. 317–318.

¹⁷ Za taką uznaje się w orzecznictwie por. art. 28 k.p.a.

jako konsekwencję prawną dotyczącą podmiotów administrowanych. W ostatnim przypadku upływ czasu może być negatywną przesłanką do uzyskania czy zachowania prawa przez podmiot administrowany. Ponadto może także skutkować bądź zachowaniem prawa przez podmiot administrowany, bądź też niepogorszeniem jego sytuacji prawnej.

Z pierwszą sytuacją będziemy mieli do czynienia na przykład, gdy chodzi o termin do wydania rozstrzygnięcia nadzorczego przez organ nadzoru¹⁸. Przykładem drugiej sytuacji – utraty prawa, korzyści lub roszczenia – może być upływ terminu do dochodzenia roszczeń przez funkcjonariusza policji z tytułu świadczeń związanych ze stosunkiem zatrudnienia¹⁹. Z kolei przykładem trzeciej kategorii sytuacji – uzyskania swoistej gwarancji prawnej niepogarszania sytuacji podmiotu administrowanego – może być przedawnienie należności z tytułu nienależnie pobranych świadczeń rodzinnych²⁰. Z pewnym uproszczeniem można stwierdzić, że upływ terminu skutkujący utratą kompetencji po stronie organu do działania w zakresie nałożenia obowiązku prawnego lub stwierdzenia jego istnienia, skutkuje swoistym refleksem w stosunku do podmiotu administrowanego. W jakimś sensie podmiot administrowany uzyskuje korzyść. Niemożność bowiem działania podmiotu administrującego oznacza brak reakcji prawnej w sprawie obiektywnie wymagającej takiego działania, ale już niedopuszczalnej z uwagi na upływ czasu. Dobrym przykładem takiej sytuacji może być art. 145 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami, w którym określony jest termin do ustalenia przez organ opłaty adiacenckiej. Upływ tego terminu oznacza, że organ traci kompetencję do określenia tej opłaty, a właściciel nieruchomości uzyskuje gwarancję niewymierzenia tej opłaty²¹.

¹⁸ Por. art. 90 ust. 1 zdanie 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r., nr 142, poz.1591 ze zm.); art. 79 ust. 1 zdanie 2. ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r., nr 142, poz.1592 ze zm.); art. 82 ust. 1 zdanie 2. ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r., nr 142, poz. 1590 ze zm.)

¹⁹ Por. np. art. 107 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o policji (tekst jedn. Dz. U. z 2011 r. nr 287, poz. 1687 ze zm.) „1. Roszczenia z tytułu prawa do uposażenia i innych świadczeń oraz należności pieniężnych ulegają przedawnieniu z upływem 3 lat od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. 2. Organ właściwy do rozpatrywania roszczeń może nie uwzględnić przedawnienia, jeżeli opóźnienie w dochodzeniu roszczenia jest usprawiedliwione wyjątkowymi okolicznościami. 3. Bieg przedawnienia roszczenia z tytułu uposażenia i innych świadczeń oraz należności pieniężnych przerywa: 1) każda czynność przed kierownikiem jednostki organizacyjnej podległej ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych, właściwym do rozpatrywania roszczeń, podjęta bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia roszczenia; 2) uznanie roszczenia”.

²⁰ Art. 30 ust. 3 ustawy z 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (tekst jedn. Dz. U. z 2006 r., nr 139, poz. 992 ze zm.) stanowi „Należności z tytułu nienależnie pobranych świadczeń rodzinnych ulegają przedawnieniu z upływem 3 lat, licząc od dnia, w którym decyzja ustalająca te należności stała się ostateczna”.

²¹ Na temat obliczania terminów do wymierzenia tej opłaty por. uchwałę 7 sędziów NSA z 27 lipca 2009 r., I OPS 4/09, ONSA i WSA 2009/5/84; na temat skutków materialnych i procesowych

Terminy w prawie budowlanym

W ustawie *Prawo budowlane* prawodawca wielokrotnie posługuje się pojęciem terminu, łącząc z jego upływem określone konsekwencje prawne²². Zgodnie z systematyką przytoczoną powyżej, terminy w prawie budowlanym można podzielić na terminy prawa procesowego i terminy prawa materialnego. Wśród tych pierwszych można wyróżnić terminy do podjęcia czynności prawnych przez: organ, strony postępowania administracyjnego czy innych jego uczestników. Jak już wspominałem, terminy materialne – to terminy, które określają przedział czasu dla organów administracji budowlanej do podjęcia czynności prawnych, a także terminy do podjęcia działań przez podmioty administrowane, których upływ w jakimś sensie niweczy prawo tych podmiotów albo gwarantuje im nie pogorszenie ich sytuacji prawnej.

terminów decyzji por. Z.R. Kmiecik, Strona jako podmiot oświadczeń procesowych w postępowaniu administracyjnym, Warszawa 2008, s. 268.

²² Por. np.: obowiązek właściciela lub zarządcy budynku uzyskania świadectwa charakterystyki energetycznej budynku i przekazania jego kopii nieodpłatnie właścicielowi lokalu mieszkalnego lub osobie, której przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, w terminie nie dłuższym niż 6 miesięcy od dnia złożenia przez niego wniosku w tej sprawie – art. 5 ust. 5a; prawo zwrotu się do ministra właściwego do spraw budownictwa, lokalnego planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa, w terminie 2 miesięcy od dnia doręczenia decyzji, z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy – art. 5¹ ust. 6; wskazanie w zgłoszeniu terminu rozpoczęcia robót budowlanych – art. 30 ust. 2; określenie w postanowieniu terminu do uzupełnienia brakujących dokumentów, a w przypadku ich nieuzupełnienia – wnosi sprzeciw, w drodze decyzji – art. 30 ust. 2; 30-dniowy termin do wniesienia sprzeciwu w drodze decyzji – art. 30 ust. 5; nałożenie postanowieniem obowiązku usunięcia wskazanych nieprawidłowości i określenie terminu ich usunięcia – art. 35 ust. 3; określenie 65-dniowego terminu do wydania decyzji w sprawie pozwolenia na budowę, przekroczenie tego terminu zagrożone jest karą w wysokości 500 zł za każdy dzień zwłoki – art. 35 ust. 6; 30-dniowy termin do zajęcia stanowiska przez wojewódzkiego konserwatora zabytków w sprawie wniosku o pozwolenie na budowę lub rozbiórkę obiektów budowlanych, o których mowa w ust. 3; niezajęcie stanowiska w tym terminie uznaje się jako brak zastrzeżeń do przedstawionych we wniosku rozwiązań projektowych – art. 39 ust. 4; rozstrzygnięcie w formie decyzji przez właściwy organ, w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku, o niezbędności wejścia do sąsiedniego budynku, lokalu lub na teren sąsiedniej nieruchomości – w przypadku niezgodnienia pomiędzy stronami warunków wejścia do sąsiedniego budynku lub lokalu – art. 47 ust. 2; ustalenie, w wyznaczonym terminie, wymagań dotyczących niezbędnych zabezpieczeń budowy oraz nałożenie obowiązku przedstawienia, w wyznaczonym terminie, dokumentów prawem przewidzianych – art. 48 ust. 3; możliwość nałożenia w postanowieniu o wstrzymaniu robót budowlanych obowiązku przedstawienia, w terminie 30 dni od dnia doręczenia postanowienia, inwentaryzacji wykonanych robót budowlanych lub odpowiednich ocen technicznych bądź ekspertyz – art. 50 ust. 3; utrata ważności postanowienie o wstrzymaniu robót budowlanych traci ważność po upływie 2 miesięcy od dnia doręczenia, chyba że w tym terminie zostanie wydana decyzja – art. 50 ust. 4; prawo do przystąpienia do użytkowania obiektu budowlanego, na którego wzniesienie jest wymagane pozwolenie na budowę, po zawiadomieniu właściwego organu o zakończeniu budowy, jeżeli organ ten, w terminie 21 dni od dnia doręczenia zawiadomienia, nie zgłosi sprzeciwu w drodze decyzji – art. 54.

Nieskorzystanie, z różnych przyczyn, przez organ z przysługującej mu w określonym czasie kompetencji, skutkuje swego rodzaju refleksem po stronie podmiotu administrowanego – prawem do niepogorszenia jego sytuacji. Jako przykłady terminów prawa materialnego wskazywane są: art. 50 ust. 4 p.b. stanowiący o utracie ważności postanowienia z upływem 2 miesięcy od daty jego doręczenia²³ czy terminy do wniesienia sprzeciwu przez organy, określone w art. 30 ust. 5 p.b.²⁴ i art. 54 p.b.²⁵.

Upływ pierwszego ze wspomnianych terminów – w przypadku niewydania w tym terminie decyzji przez organ nadzoru budowlanego – powoduje utratę mocy wiążącej postanowienia²⁶. Oznacza to, że inwestor ma prawo do kontynuowania robót budowlanych wstrzymanych postanowieniem. Nakazy i zakazy wynikające z postanowienia tracą moc z upływem wspomnianego terminu. Jest on zatem terminem obowiązywania postanowienia w obrocie prawnym, a warunkiem prowadzenia dalszych procedur administracyjnych jest wydanie decyzji, o której mowa w art. 50a pkt 2 albo w art. 51 ust. 1. przed upływem 2 miesięcy od dnia doręczenia postanowienia. Wskazuje się, że termin, o którym mowa w art. 50 ust. 4 p.b. jest terminem prawa materialnego, co oznacza, że pojęcie „wydanie decyzji” należy rozumieć jako jej podjęcie, a nie doręczenie²⁷.

W doktrynie określa się, że upływ czasu, na który został akt wydany, a więc nadejście terminu końcowego, ma charakter zdarzenia przyszłego i nieuniknionego oraz że powoduje wygaśnięcie aktu. Upływ terminu działa automatycznie: akt wygasa. Wraz z nadejściem terminu końcowego decyzja przestaje obowiązywać, wygasa *per se* i nie ma potrzeby ani też uzasadnienia stwierdzanie jej wygaśnięcia²⁸.

W judykaturze wskazuje się, że po upływie terminu ważności postanowienia o wstrzymaniu robót budowlanych, postanowienie to traci swoją moc prawną i dlatego też nie jest dopuszczalna jego weryfikacja, ponieważ nie ma możliwości weryfikacji aktu, który nie występuje już w obrocie prawnym. Zatem gdy w chwili orzekania przez organ drugiej instancji zaskarżone postanowienie nie występuje już w obrocie prawnym, to postępowanie drugoinstancyjne staje się bezprzedmiotowe. Organ drugiej instancji traci kompetencję do wypowiedzania się w przedmiocie postanowienia, które nie występuje już w obrocie prawnym; nie może

²³ Tak NSA w wyroku z 11 stycznia 2012 r., II OSK 2003/10, LEX nr 1121189.

²⁴ Tak np. WSA w wyrokach: z dnia 12 kwietnia 2012 r., II SA/Ke 55/12, LEX nr 1170776; 28 marca 2012 r., II SA/Rz 115/12, LEX nr 1138766; z dnia 26 marca 2012 r., II SA/Kr 47/12, LEX nr 1138599.

²⁵ Por. np. wyroki: NSA z 18 października 2011 r. II OSK 1447/10, LEX nr 1151879; NSA z 12 grudnia 2008 r., II OSK 1588/07, LEX nr 515983.

²⁶ Por. wyrok WSA w Krakowie z 12 października 2009 r., II SA/Kr 988/09, LEX nr 573774.

²⁷ Tak NSA w wyroku 11 stycznia 2012 r., II OSK 2003/10, LEX nr 1121189.

²⁸ T. Woś, *Moc wiążąca aktów administracyjnych w czasie*, Warszawa 1978, s. 165, tenże, *Termin, warunek i zlecenie w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 6, s. 27.

go z tego właśnie względu ani utrzymać w mocy, ani uchylić. W takiej sytuacji uzasadnione jest wydanie rozstrzygnięcia w przedmiocie umorzenia postępowania zainicjowanego zażaleniem na postanowienie organu pierwszej instancji²⁹. W judykaturze podnosi się także, że upływ terminu ważności wspomnianego postanowienia nie stanowi przeszkody w dokonaniu kontroli jego legalności przez sąd administracyjny. Podkreśla się, że należy odróżniać zagadnienie ważności postanowienia wydanego na podstawie art. 50 ust. 1 p.b. od oceny legalności tego rozstrzygnięcia, której na skutek wniesionej skargi może dokonać tylko sąd administracyjny³⁰.

Termin wymieniony w art. 50 ust. 4 p.b. ma niewątpliwie charakter gwarancyjny w stosunku do strony-podmiotu, wobec którego toczy się postępowanie naprawcze. Jego upływ oznacza brak możliwości reakcji prawnej po stronie organu w postaci kontynuowania procedury, o której mowa w art. 50a pkt 2 albo w art. 51 ust. 1. Podmiot ten nie jest już związany nakazami i zakazami wynikającymi z wydanego postanowienia. Prawodawca wiąże skutek utraty ważności tego postanowienia z upływem terminu od daty doręczenia tego postanowienia. Postanowienie wydawane w trybie art. 50 ust. 4 jest doręczane oprócz sprawcy naruszenia prawa, które było powodem wszczęcia postępowania, także innym stronom. Zatem termin dwóch miesięcy od dnia doręczenia postanowienia może upływać w różnych datach w zależności od daty skutecznego doręczenia postanowienia każdej ze stron. Wydaje się jednak być dość oczywiste, że upływ dwumiesięcznego terminu do wydania decyzji, o której mowa w art. 50a pkt 2 i art. 51 ust. 1, następuje z upływem terminu liczonego w stosunku do podmiotu, wobec którego orzeczono o wstrzymaniu wykonywania dalszych robót. Doręczenie tego postanowienia pozostałym stronom w innych terminach nie ma znaczenia dla ustalenia daty utraty jego ważności. Doręczenie postanowienia będzie skuteczne, jeżeli nastąpi ono zgodnie z regułami k.p.a.

Podzielałam pogląd NSA wyrażony w wyroku z 11 stycznia 2012 r., II OSK 2003/10³¹, że bieg terminu rozpoczyna się od doręczenia postanowienia organu podmiotowi zobowiązanemu do wstrzymania robót budowlanych, natomiast jego upływ następuje w przypadku niewydania w tym terminie decyzji przez organ. Doręczenie postanowienia organu oprócz skutku materialnoprawnego w postaci rozpoczęcia biegu terminu do wydania decyzji administracyjnej wywołuje również skutek procesowy w postaci rozpoczęcia biegu terminu do wniesienia zażalenia na to postanowienie do organu odwoławczego. Zdarzeniem prawnie doniosłym dla rozpoczęcia biegu tego terminu jest więc doręczenie postanowienia, a podmiotem kreującym ten termin jest organ nadzoru budowlanego, który wydaje to postanowienie.

²⁹ Tak np. WSA w Krakowie w wyroku z 12 października 2009 r., II SA/Kr 988/09, LEX nr 573774.

³⁰ Por. wyrok NSA z 26 sierpnia 2009 r., II OSK 1304/08; LEX nr 526348.

³¹ LEX nr 1121189.

Jak już wspomniałem, wpływ ważności postanowienia na etapie postępowania odwoławczego uzasadnia umorzenie postępowania w sprawie. Jak się wydaje, nie ma jednak przeszkód, by w stosunku do postanowienia, które już nie obowiązuje w obrocie prawnym, prowadzić postępowanie w przedmiocie stwierdzenia jego nieważności – zgodnie z art. 156 – art. 158 k.p.a. w związku z art. 126 k.p.a.

Termin utraty mocy postanowienia, wymieniony w art. 50 ust. 4 p.b., ma także charakter dyscyplinujący w stosunku do organu nadzoru budowlanego. Wynika to z faktu, że postępowanie prowadzone w trybie art. 50–51 ustawy, nazywane w literaturze naprawczym, różni się istotnie od tak zwanych postępowań legalizacyjnych wymienionych w art. 48 i art. 48b p.b. O ile bowiem w ostatnich dwóch przykładach chodzi o obiekt budowlany realizowany lub zrealizowany bez wymaganej prawem decyzji albo zgłoszenia, o tyle postępowanie prowadzone w trybie art. 50–51 ustawy dotyczy innych, co do zasady, mniej istotnych naruszeń prawa, określonych w art. 50 ust. 1 tej ustawy. Postępowania prowadzone w trybie art. 50–51 p.b. z reguły dotyczą robót budowlanych mniej skomplikowanych technologicznie. Ponadto stopień naruszenia prawa z reguły nie jest tak istotny jak w przypadkach samowoli budowlanych, określonych w art. 48 i 49b p.b. Z tych zapewne względów prawodawca, ważąc argumenty przemawiające za bezwzględny respektowaniem norm prawa budowlanego i innych przepisów, a z drugiej strony bacząc, by nie przeciągać procedury naprawczej w odniesieniu do drobniejszych naruszeń prawa w nieskończoność, ustanowił dwumiesięczny termin, obligujący organ nadzoru budowlanego do wydania rozstrzygnięcia co do istoty. Jak już bowiem wspomniałem, niewydanie w tym terminie decyzji, powoduje, że nakaz wstrzymania robót budowlanych traci moc prawną. Podkreślenia wymaga, że postanowienie o wstrzymaniu robót budowlanych na mocy art. 50 p.b. dotyczy tylko robót budowlanych realizowanych. Zakończenie robót nie daje podstaw do wydania postanowienia o ich wstrzymaniu.

W drugim z powołanych przykładów prawodawca wiąże upływ terminu z ustaniem kompetencji do wydania aktu administracyjnego – sprzeciwu³². Odnosnie do dochowania terminu do wniesienia sprzeciwu, o którym mowa w art. 54 p.b., w orzecznictwie sądów administracyjnych można wyodrębnić trzy poglądy: pierwszy, według którego dla dochowania terminu 21 dni nie jest wymagane doręczenie sprzeciwu organu, a o dochowaniu terminu przesądza wydanie decyzji w sprawie nawet w ostatnim dniu³³; drugi – przyjmujący, że termin do wniesienia sprzeciwu jest dochowany gdy sprzeciw zostanie wydany a przesyłka zawierająca sprzeciw organu zostanie nadana w tym terminie w polskiej placówce operatora

³² Analogiczną konstrukcję zawiera art. 54 *Prawa budowlanego*, w myśl którego do użytkowania obiektu budowlanego, na którego wzniesienie jest wymagane pozwolenie na budowę, można przystąpić, z zastrzeżeniem art. 55 i 57, po zawiadomieniu właściwego organu o zakończeniu budowy, jeżeli organ ten, w terminie 21 dni od dnia doręczenia zawiadomienia, nie zgłosi sprzeciwu w drodze decyzji.

³³ Tak np. wyrok NSA z 18 października 2011 r., II OSK 1447/10, CBOSA.

publicznego; trzeci pogląd stanowi, że wydanie, a także doręczenie decyzji stronie winno nastąpić w terminie 21 dni³⁴.

Na poparcie poglądu pierwszego można podnieść, iż terminy do wniesienia sprzeciwu, o których mowa w art. 54 p.b. i w art. 30 ust. 5 p.b., są terminami do załatwienia sprawy – wydania orzeczenia o sprzeciwie. Różnica między powołanymi terminami, a terminami w k.p.a. do załatwienia sprawy jest taka, że upływ terminu do załatwienia sprawy w powołanych przepisach prawa budowlanego skutkuje równocześnie utratą kompetencji organu do wniesienia sprzeciwu. Przyjęcie wykładni, że sprzeciw musi być doręczony adresatowi w terminie 30 lub odpowiednio 21 dni, oznaczałoby, że organ musi wysłać decyzję zawierającą sprzeciw na 14 dni przed datą jego upływu, by mieć pewność, że jego decyzja zostanie doręczona w terminie – biorąc pod uwagę niemożność doręczenia przesyłki adresatowi i konieczność zastosowanie instytucji fikcji doręczenia z art. 44 k.p.a.

Ponadto zasadnie zauważa się w orzecznictwie, że z art. 30 ust. 5 ustawy wynika wprost, iż zgłoszenie winno być organowi „doręczone”, sprzeciw zaś przez organ „wniesiony”. Pomiedzy terminem „wniesienie”, a „doręczenie” brak jest tożsamości pojęć. Z tych też przyczyn nie można nakładać na podmiot zobowiązany innych obowiązków, czy też przypisywać stronie innych uprawnień aniżeli te, które wynikają z treści normy prawnej, o tych prawach i obowiązkach stanowiącej³⁵.

Akceptując pogląd, iż terminy o których mowa w art. 54 p.b. i art. 30 ust. 5 p.b. mają charakter materialny, należy stwierdzić, że według wymienionych norm organ ma uprawnienie będące zarazem obowiązkiem do ukształtowania stosunku prawnego za pomocą instytucji sprzeciwu, gdy uzna, że dokonane przez inwestora zgłoszenie jest niezgodne z prawem. Terminy wymienione w art. 54 i 30 ust. 5 są terminami materialnymi, ich upływ powoduje bowiem utratę kompetencji do wydania decyzji.

Zakończenie

Rozróżnienie terminów prawa materialnego od terminów prawa procesowego nie zawsze jest oczywiste. Z pewnością dla tego rozróżnienia nie jest wystarczające kryterium skorzystania z kompetencji przez organ do ukształtowania prawa w drodze decyzji administracyjnej. Sama kompetencja do ukształtowania prawa bądź obowiązku w formie aktu administracyjnego w określonym terminie wskazuje jedynie na zakres i charakter obowiązku organu administracji publicznej. W rozróżnieniu terminów do zajęcia stanowiska przez organy administracji publicznej istotne znaczenie ma charakter aktu lub czynności, której termin do-

³⁴ Szerzej na temat poglądów judykatury i doktryny na temat istoty tych terminów por. Z. Kostka, [w:] A. Gliniecki (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2012.

³⁵ Por. na przykład wyrok NSA z 13 września 2011, II OSK LEX nr 965177.

tyczy. Wydaje się, że ustanowienie terminu materialnego jako swoistej gwarancji dla podmiotów administrowanych jest wskazane w przypadkach potwierdzenia uprawnienia podmiotu administrowanego, gdy milczenie organu według przepisów prawa oznacza zgodę na przyznanie, ukształtowanie czy zachowanie prawa. Wówczas odmowa udzielenia tej zgody w formie decyzji może być obwarowana terminem, w którym organ może i powinien w przypadku naruszenia prawa skutecznie zakwestionować zamiar skorzystania z uprawnienia przez podmiot w sposób niedozwolony. Analogicznie co do charakteru terminu, w którym organ może wyrazić sprzeciw wobec zgłoszenia z zamiaru korzystania z określonego uprawnienia, wypowiada się judykatura na gruncie innych ustaw. Wskazać tu chociażby można termin do wniesienia sprzeciwu przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej przewidziany w art. 48 ust. 2 ustawy *Prawo telekomunikacyjne*³⁶ czy wniesienie sprzeciwu przez Ministra Sprawiedliwości od wpisu na listę aplikantów adwokackich czy listę adwokatów³⁷. Wspomniane przeze mnie terminy, uznane za materialne, są więc terminami gwarantującymi niektórym stronom postępowania, że po ich upływie organ administracji budowlanej nie może już skorzystać z kompetencji do zmiany ich sytuacji prawnej.

Przepisy prawa budowlanego nie zawierają reguł obliczania terminów prawa materialnego, tak jak na przykład kodeks cywilny reguluje sposób obliczania terminów przedawnienia³⁸. Wspomnieć wypada, że do obliczania terminów prawa materialnego nie mogą mieć zastosowania przepisy kodeksu postępowania administracyjnego o terminach, chyba że z ustawy wynika odesłanie do tych przepisów.

Jeśli chodzi o sposób obliczania terminów materialnych na gruncie prawa budowlanego opowiadam się za przyjęciem stanowiska, że termin ten jest zachowany, jeśli organ wyda w nim decyzję administracyjną, natomiast data doręczenia

³⁶ Art. 48 ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. *Prawo telekomunikacyjne* (Dz. U. nr 171, poz. 1800 ze zm) stanowi: „Prezes UKE, w drodze decyzji, w terminie 30 dni od dnia przedłożenia projektu cennika, regulaminu świadczenia usług lub ich zmiany, może zgłosić sprzeciw, jeżeli projekt cennika lub regulaminu jest sprzeczny z decyzjami, o których mowa w art. 46 ust. 2 i art. 47 ust. 1, lub z przepisami niniejszej ustawy i zobowiązać przedsiębiorcę telekomunikacyjnego do przedstawienia poprawionego cennika lub regulaminu, w części objętej sprzeciwem”.

³⁷ Art. 69a ust. 1 ustawy z 26 maja 1982 r. *Prawo o adwokaturze* (tekst jedn. Dz. U. z 2009 r., nr 146, poz. 1188 ze zm) stanowi: „Wpis na listę adwokatów lub aplikantów adwokackich uważa się za dokonany, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie podpisał sprzeciwu od wpisu w terminie 30 dni od dnia doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi kandydata. W przypadku, o którym mowa w art. 69 ust. 2, bieg terminu liczy się wówczas od dnia ponownego doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi. Minister Sprawiedliwości wyraża sprzeciw w formie decyzji administracyjnej”. Analogiczne rozwiązanie zawiera ustawa o radcach prawnych.

³⁸ Na gruncie prawa cywilnego art. 120 §1 k.c. bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. § 2. Bieg przedawnienia roszczeń o zaniechanie rozpoczyna się od dnia, w którym ten, przeciwko komu roszczenie przysługuje, nie zastosował się do treści roszczenia.

decyzji organu nie ma znaczenia dla zachowania tego terminu. Z punktu widzenia celu regulacji nie znajduję uzasadnienia, by przyjąć stanowisko, że termin jest dochowany jedynie wówczas, gdy decyzja organu zostanie doręczona stronie przed upływem tego terminu³⁹. Takie rozumienie powoływanych przepisów jest niezgodne z wykładnią literalną, systemową i funkcjonalną. Regułą wynikającą z przepisów k.p.a. jest miesięczny termin do załatwienia sprawy wymagającej przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego – art. 35 § 3 k.p.a. Biorąc pod uwagę cel i przedmiot regulacji, nie znajduję uzasadnienia ku temu, by w istocie tak znacząco skracać te terminy w porównaniu do terminu miesięcznego do załatwienia sprawy wymagającej przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego – przewidzianego w art. 35 § 3 k.p.a. Szybkie podejmowanie działań organów administracji w procesie budowlanym jest niewątpliwie pożądane. Nie może jednak odbywać się kosztem ograniczenia kompetencji organu w zakresie oceny zgodności z prawem działania podmiotu administrowanego.

Podjęcie przez organ administracji budowlanej decyzji⁴⁰ przerywa bieg terminu materialnego, o ile został on przez organ dochowany, i jednocześnie uruchamia termin procesowy do wniesienia środka zaskarżenia przez strony od wydanej decyzji. Zatem akt organu administracji budowlanej powoduje dwojakie konsekwencje: zanegowanie uprawnienia⁴¹ albo nałożenie obowiązku⁴² i jednocześnie uruchomienie postępowania instancyjnego.

Omawianym terminom materialnym w prawie budowlanym można przypisać funkcje: ochroną, dyscyplinującą i stabilizacyjną. Jak już wspominałem, funkcja ochronna terminów materialnych przejawia się w tym, że upływ tego terminu stanowi gwarancję dla stron postępowania administracyjnego, iż z upływem tego terminu organ nie może zgodnie z prawem zmienić ich sytuacji prawnej. Upływ terminu materialnego w jakimś sensie petryfikuje sytuację prawną podmiotów procesu budowlanego. Z kolei funkcja dyscyplinująca terminów materialnych stanowi bodziec dla organów administracji budowlanej do skorzystania ze swoich kompetencji władczych, w przypadku dostrzeżenia naruszenia prawa, pod rygorem ich utraty z uwagi właśnie na upływ czasu. Natomiast funkcja stabilizująca polega na ochronie *status quo* inwestorów w procesie budowlanym poprzez to, że nieskorzystanie przez organ z kompetencji w terminie prawem przewidzianym legitymizuje w jakimś zakresie wykonane roboty budowlane.

³⁹ Muszę wyjaśnić, że w komentarzu mojego pióra do art. 54 p.b. pod red. M. Wierzbowskiego i A. Filipowicz-Plucińskiej (tekst w druku), stwierdzam, że sprzeciw wyrażany w trybie art. 54 tej ustawy jest skuteczny, o ile zostanie doręczony stronie przed upływem 21 dni. Jest to pogląd wyrażany przez większość autorów tego komentarza.

⁴⁰ Art. 30 ust. 5, art. 54 ustawy; albo decyzji o której mowa w art. 50 ust. 4 ustawy.

⁴¹ Art. 30 ust. 5, art. 54 ustawy.

⁴² Wydanie decyzji o której mowa w art. 50a pkt 2 albo w art. 51 ust. 1.

Maciej P. Gapski*

NIEUWZGLĘDNIENIE UPŁYWU TERMINU MATERIALNEGO W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

Uwagi wstępne

„Prawo jest zjawiskiem historycznym, obowiązującym w czasie, od czasu zależnym i posługującym się ogromną liczbą odniesień do czasu”¹. Typowym i podstawowym odniesieniem prawa do kategorii opartych na czasie jest termin. W prawie pojęcie „termin” ma swoje ugruntowane znaczenie i w podstawowym zakresie jest rozumiane jako konkretna chwila albo pewien okres mierzony liczbą dni, tygodni i miesięcy². Przyjmuje się, że termin jest dodatkowym zastrzeżeniem czynności prawnej ograniczającym jej skutek w czasie³. Pomimo szczególnego znaczenia upływu czasu dla treści stosunków prawnych we wszystkich gałęziach prawa nie wypracowano dotąd koncepcji, która w sposób ogólny i jednolity obejmowałaby ten problem⁴.

W prawie administracyjnym wyróżnia się terminy materialne i procesowe. Utrwalone jest stanowisko doktryny uznające termin materialny za okres, w ciągu którego może nastąpić ukształtowanie praw i obowiązków materialnoprawnych jednostki, natomiast termin procesowy za okres do dokonania czynności procesowej przez podmioty postępowania lub uczestników postępowania⁵.

* Dr, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Lublinie.

¹ D. Dudek, *Czas w prawie i człowiek w czasie*, [w:] D. Dudek, M.P. Gapski, W. Łączkowski (red.), *Amicus Hominis et Defensor Iustitiae – przyjaciel człowieka i obrońca sprawiedliwości. Księga Jubileuszowa w 70. rocznicę urodzin Sędziego Ferdynanda Rymarza*, Lublin 2010, s. 141.

² S. Rudnicki, [w:] S. Dmowski, S. Rudnicki (red.), *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, Warszawa 2009, s. 483.

³ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1998, s. 326.

⁴ B. Kordasiewicz, [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2008, s. 565.

⁵ Tak B. Adamiak, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 275. Por. również A. Wróbel, [w:] M. Jaśkowska, A. Wró-

Podstawowa różnica pomiędzy wskazanymi rodzajami terminów odnosi się do odmiennych skutków prawnych związanych z ich uchybieniem. W przypadku terminu procesowego jego uchybienie powoduje bezskuteczność czynności procesowej dokonanej po upływie terminu. Formalizm związany z koniecznością przestrzegania terminów procesowych przełamany jest poprzez instytucję przywrócenia terminu, dzięki której możliwe jest uniknięcie negatywnych skutków dokonania czynności procesowej po terminie⁶. Uchybienie terminu materialnego powoduje natomiast wygaśnięcie praw lub obowiązków o charakterze materialnym. Istotnym skutkiem uchybienia tego rodzaju terminu jest brak możliwości nawiązania stosunku materialnoprawnego. Przyjmuje się, że następstwem uchybienia terminu jest faktyczny brak przedmiotu postępowania administracyjnego. Postępowanie w takim wypadku nie może być wszczęte, a jeżeli jest w toku powinno być umorzony jako bezprzedmiotowe⁷. W odniesieniu do terminów prawa materialnego nie jest możliwe skorzystanie z dobrodziejstwa przywrócenia terminu, gdyż generalnie uznawane są one za nieprzywracalne⁸.

W związku z daleko idącymi, negatywnymi skutkami uchybienia terminu materialnego należy rozważyć możliwość nieuwzględnienia ich upływu ze względu na szczególne okoliczności lub dobro podlegające ochronie. W nauce prawa administracyjnego zagadnienie to nie było w zasadzie rozważane i analizowane, dlatego też badania w tym zakresie napotykać na istotne problemy. W tych okolicznościach punktem wyjścia dla przedmiotowych rozważań będą poglądy ukształtowane na gruncie prawa cywilnego, które odnoszą się do możliwości moderowania upływu terminów przedawnienia oraz terminów zawitych prawa materialnego. W dalszej części opracowania analizie poddana zostanie możliwość transponowania instytucji i poglądów cywilistycznych na grunt prawa administracyjnego. Następnie przedstawione zostaną instytucje prawa podatkowego umożliwiające odroczenie lub przedłużenie terminów prawa materialnego. Uwagi i wnioski dotyczące moderowania skutków upływu terminu materialnego w prawie cywilnym i podatkowym skonfrontowane zostaną z rozważaniami dotyczącymi możliwości nieuwzględnienia upływu terminu w prawie administracyjnym.

bel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 401–402.

⁶ Instytucję przywrócenia terminu w ogólnym postępowaniu administracyjnym uregulowano w art. 58–60 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 267, dalej: k.p.a.), natomiast w sądowniczym art. 86–88 ustawy z dnia *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi* (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 270 ze zm.).

⁷ B. Adamiak, *op. cit.*, s. 275.

⁸ Por. A. Wróbel, *op. cit.*, s. 402–404.

Nieuwzględnienie upływu terminu zawitego w prawie cywilnym

Ze względu na podobieństwo pomiędzy terminami zawitymi prawa cywilnego a terminami materialnego prawa administracyjnego, wyrażające się między innymi w przyjęciu, iż ich upływ powoduje wygaśnięcie prawa lub uprawnienia⁹, pomocne może być odwołanie się do problematyki moderowania terminów zawitych w prawie cywilnym. Przedmiotowe zagadnienie budzi liczne kontrowersje i nie jest jednolicie traktowane w doktrynie prawa prywatnego¹⁰. Dla celów niniejszej publikacji problematyka ta zostanie przedstawiona wyłącznie w podstawowym zakresie.

Wstępnie należy zauważyć, że nieuwzględnienie upływu terminów zawitych jest rozpatrywane w odniesieniu bądź do stosowania w drodze analogi do tego rodzaju terminów unormowań dotyczących przedawnienia lub też odwołania się do możliwości zastosowania klauzuli z art. 5 kodeksu cywilnego¹¹. Konieczne jest również podkreślenie, że wskazana możliwości moderowania skutków upływu terminów w prawie cywilnym z uwagi na brak stosownych regulacji bazuje na poglądach doktryny oraz orzecznictwie¹².

W doktrynie prawa cywilnego omawiając zagadnienie nieuwzględnienia zarzutu przedawnienia wskazuje się, że w wyjątkowych, nadzwyczajnych i jednostkowych wypadkach zasady słuszności i uczciwości przemawiają za dopuszczeniem takiej możliwości – aby najwyższe prawo nie stało się najwyższą niesprawiedliwością¹³. W orzecznictwie sądów przyjmuje się, iż zarzutu przedawnienia można nie uwzględnić, m.in. w przypadku: roszczeń wynikających ze zbrodni stalinowskich, roszczeń przeciwko ubezpieczycielowi-profesjonalście, który wykazał rażąco niestaranne działanie, a także roszczeń majątkowych związanych z wypadkiem przy pracy¹⁴. Przy obecnym braku szczegółowej podstawy prawnej dla podejmowania tego typu rozstrzygnięć sądy cywilne powołują się na klauzule generalne zawarte w 5 k.c.¹⁵ W szczególności zarzut przedawnienia bywa traktowany jako czynienie z przysługującego prawa użytku sprzecznego

⁹ B. Kordasiewiczop. cit., s. 689.

¹⁰ *Ibidem*, s. 684 i n. Autor wskazuje, że zagadnienie to należy do „wysoce spornych”.

¹¹ Szerzej *Ibidem*, s. 684–686. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz. U. nr 16, poz. 193 ze zm. – dalej: k.c.).

¹² B. Kordasiewicz, *op. cit.*, s. 684.

¹³ S. Rudnickiop. cit., s. 499–500.

¹⁴ Zob. szerzej *ibidem*, s. 500 wraz z przytoczonym orzecznictwem.

¹⁵ Do nowelizacji kodeksu cywilnego z 28 lipca 1990 r. (Dz. U. z 1990 r., nr 55, poz. 321) na podstawie art. 117 § 3 k.c. sąd mógł nie uwzględnić upływu przedawnienia, jeżeli termin przedawnienia nie przekracza lat trzech, a opóźnienie w dochodzeniu roszczenia było usprawiedliwione wyjątkowymi okolicznościami i nie było nadmierne. Zob. szerzej M. Sekuła-Leleno, *Podniesienie zarzutu przedawnienia a nadużycie prawa podmiotowego w rozumieniu art. 5 k.c. na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Ius Novum” 2011, nr 1, s. 104–109.

z zasadami wyrażonymi w art. 5 k.c.¹⁶ Na tej samej podstawie prawnej budowany jest również zarzut nadużycia prawa podmiotowego przez stronę powołującą się na przedawnienie roszczenia.

W nauce prawa cywilnego rozważania na temat możliwości nieuwzględnienia zarzutu przedawnienia często zbieżne są z refleksjami dotyczącymi nieuwzględnienia przez sąd upływu terminu zawitego. Przy czym ewentualne nieuwzględnienie skutków upływu terminu zawitego, o ile w ogóle dopuszczalne¹⁷, jest traktowane nadzwyczaj rygorystycznie przy zaistnieniu wyjątkowo rażących i rzadkich okoliczności, gdyż nazbyt liberalne podejście w tym względzie prowadziłyby do wypaczenia sensu terminów zawitych¹⁸.

Odwołanie się do art. 5 k.c. w rozważaniach na temat nieuwzględnienia upływu terminu zawitego zasadza się przede wszystkim na konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego¹⁹. W zależności od przyjętego zakresu oddziaływania powołanego przepisu na system praw podmiotowych wskazuje się, iż zarzut naruszenia prawa podmiotowego związany jest z nagannym zachowaniem nadużywającego (ujęcie wąskie) bądź też w szerszym uznaniu, że art. 5 k.c. pozwala na łagodzenie rygoryzmów prawa (*ius stricti*) względami słuszności (*ius aequum*)²⁰.

Szerokie ujęcie oddziaływania klauzuli zawartych w art. 5 k.c. na system praw podmiotowych stanowi najistotniejszy element rozważań nad możliwością moderowania upływu terminu zawitego prawa materialnego. W wyjątkowych przypadkach bowiem i przy przyjęciu daleko idącej ostrożności zasadne może się okazać łagodzenie skutków upływu czasu i rygoryzmów z tym związanych.

Zauważyć należy, że zdaniem doktryny prawa cywilnego nieuwzględnienie skutków upływu terminów prawa materialnego dopuszczalne jest tylko w szczególnie uzasadnionych przypadkach, gdyż brak jest ku temu wyraźniej podstawy normatywnej, a rozszerzenie tych przypadków na sytuacje obiektywnie niewyjątkowe godziłoby w stabilność systemu prawnego i prowadziłyby w sprawach indywidualnych do rozstrzygnięć *contra legem*. Wyjątkowość sytuacji uzasadniających nieuwzględnienie upływu terminu musi być tak daleko idąca, aby równoważyła naruszenie zasad praworządności i pewności prawa, a nawet przemawiała za odstępieniem od nich.

Jednocześnie większość przedstawicieli doktryny, o ile dopuszcza w wyjątkowych sytuacjach nieuwzględnienie zarzutu przedawnienia²¹, to nie znajduje w istocie podstaw do usprawiedliwienia i nie uznania przekroczenia terminu za-

¹⁶ S. Rudnicki, *op. cit.*, s. 501.

¹⁷ Poważne wątpliwości w tym zakresie przedstawia S. Rudnicki, *zob. ibidem*, s. 501–502.

¹⁸ B. Kordasiewicz, *op. cit.*, s. 694.

¹⁹ Zob. szerzej T. Justyński, *Problem aktualności konstrukcji nadużycia prawa w zakresie terminów zawitych*, „Przegląd Sądowy” 1999, nr 11–12, s. 32.

²⁰ B. Kordasiewicz *op. cit.*, s. 692.

²¹ Zob. szerzej M. Sekuła-Lelenc, *op. cit.*, s. 109.

witego wskazując, że ma to niewiele wspólnego z należyte pojętą zasadą praworządności²².

Bardziej rygorystyczne podejście do możliwości nieuwzględniania upływu terminu zawitego niż przedawnienia związane jest z innymi skutkami prawnymi wywołanymi tą okolicznością. W przypadku przedawnienia tym skutkiem jest niemożliwość dochodzenia roszczenia, które przekształca się w zobowiązanie naturalne, natomiast upływ terminu zawitego powoduje wygaśnięcie prawa. O ile więc moderowanie upływu terminu przedawnienia odnosi się do uprawnienia istniejącego lecz naturalnego, to w przypadku terminów zawitych związane jest z prawem wygasłym. Okoliczność ta w sposób zasadniczy ciąży na poważnych wątpliwościach i kontrowersjach, co do możliwości nieuwzględnienia upływu terminu zawitego.

Zasadność transponowania konstrukcji cywilistycznych dotyczących moderowania skutków upływu terminów na grunt prawa administracyjnego

W doktrynie prawa administracyjnego zauważalne są braki w badaniach nad problematyką terminów prawa materialnego czy, szerzej, znaczeniem upływu czasu na treść stosunków prawnych²³. Podstawowe wypowiedzi dotyczące omawianych terminów prezentowane są przy okazji rozważań odnoszących się do terminów procesowych i koncentrują się na wskazaniu, że „terminem materialnym jest okres, w którym może nastąpić ukształtowanie praw lub obowiązków jednostki w ramach administracyjnoprawnego stosunku materialnego” oraz podniesieniu, iż „różnica pomiędzy terminem materialnym a terminem procesowym sprowadza się do różnych płaszczyzn skutków prawnych ich uchybienia...”²⁴. W zasadzie poza wypowiedziami B. Adamiak brak jest również szerszej refleksji nad podstawową kwestią odnoszącą się do zasad rozróżniania terminów procesowych i materialnych²⁵. We wskazanej perspektywie nie może dziwić niejednoznaczność orzecznictwa sądów administracyjnych w tym przedmiocie²⁶.

²² S. Rudnicki, *op. cit.*, s. 501–502. Zob. także T. Justyński, *op. cit.*, s. 31–32.

²³ Zob. J. Zimmermann (red.), *Czas w prawie administracyjnym*, Warszawa 2011.

²⁴ Cytaty za B. Adamiak, *op. cit.*, s. 275. Por. A. Matan, [w:] G. Łaszczycza, Cz. Martysz, A. Matan (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego, Komentarz*, t. 1, Warszawa 2010, s. 489, J. Człowiekowska, *Czas w materialnym prawie administracyjnym*, [w:] J. Zimmermann (red.), *op. cit.*, s. 87.

²⁵ B. Adamiak, *Glosa do wyroku NSA z dnia 26 sierpnia 1999 r.*, OSP 2000, z. 9, poz. 134, s. 448–453. Zob. także R. Stankiewicz, [w:] M. Wierzbowski, A. Wiktorowska (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 314–315.

²⁶ Przykładowo można odnieść się do orzecznictwa dotyczącego terminu określonego w art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym (tj.: Dz. U. z 2013 r., poz. 594) – por. m.in. wyrok

Stwierdzone braki w rozważaniach i badaniach nad terminami materialnego prawa administracyjnego wynikają przede wszystkim z nieistnienia ogólnej regulacji prawej w tym zakresie. W obecnej sytuacji trudno jest przedstawić jednoznaczne stanowisko dotyczące zagadnień podstawowych związanych z terminami materialnymi, jak: sposób obliczania, możliwość przerwania lub zawieszenia biegu, skutek przypadania ostatniego dnia terminu w dzień ustawowo wolny od pracy. Wobec braku stosownej regulacji ogólnej problematyczne jest przyjęcie uniwersalnego, wiarygodnego i przekonującego stanowiska.

Zagadnienie nieuwzględnienia upływu terminu prawa materialnego znalazło swój wyraz w nielicznych wypowiedziach sądów administracyjnych. Stanowisko bezpośrednio odnoszące się do tego zagadnienia zawarto w wyroku WSA w Lublinie z dnia 10 marca 2011 roku sygn. akt III SA/Lu 435/10²⁷, w którym wyrażono pogląd o dopuszczalności nieuwzględniania skutków upływu terminów materialnych w określonych, usprawiedliwionych okolicznościach. Sąd, opierając się na poglądach wypracowanych w orzecznictwie i doktrynie prawa cywilnego uznał, że możliwe jest nieuwzględnienie skutków upływu terminu w sytuacji, gdy opóźnienie było niewielkie i usprawiedliwione szczególnymi okolicznościami. Teza ta uzasadniona została koniecznością równego traktowania podmiotów wywodzących swe uprawnienia z materialnych norm prawa administracyjnego oraz podmiotów wywodzących te uprawnienia z norm prawa cywilnego²⁸.

We wskazanym orzeczeniu sąd zastosował proste przetransponowanie instytucji wypracowanych w prawie cywilnym do odrębnej, rządzącej się zasadniczo różnymi regułami gałęzi prawa. Zabieg ten wydaje się być zasadniczo nietrafny, a stanowisko zaprezentowane w powyższym orzeczeniu kontrowersyjne. Sąd kierując się dobrem osoby potrzebującej, cudzoziemca oczekującego na wsparcie z pomocy społecznej wyraził tezę, która nie może zostać uznana za słuszną na gruncie prawa administracyjnego²⁹.

W doktrynie prawa administracyjnego przestrzega się przed negatywnymi konsekwencjami przenoszenia założeń, konstrukcji i skutków określonej instytucji prawnej z jednej gałęzi do drugiej bez wystarczającego uzasadnienia, że taka operacja jest przydatna i możliwa³⁰. Przestroga ta dotyczy w szczególności stosowania rozwiązań i instytucji cywilistycznych w prawie administracyjnym. Dlatego też konieczne jest, w perspektywie podstawowych właściwości prawa administracyjnego, rozważenie zasadności pogodzenia i wykorzystania stanowi-

NSA z 7 listopada 2008 r. sygn. akt II OSK 1216/08, LEX nr 533146 oraz wyrok NSA z 11 stycznia 2012 r., sygn. akt I OSK 2012/11, LEX nr 1107472.

²⁷ LEX nr 1119924.

²⁸ Zob. szerzej M.P. Gapski, *Glosa do wyroku WSA z dnia 10 marca 2011 r., III SA/Lu 435/10*, „Causus” 2011, nr 62, s. 46–48.

²⁹ Por. S. Nitecki, *Komentarz do ustawy o pomocy społecznej*, Wrocław 2013, s. 649.

³⁰ T. Woś, *Termin, warunek i zlecenie w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1994, z. 6, s. 23.

ska wywodzącego się z prawa cywilnego w zakresie nieuwzględnienia upływu terminu materialnego.

Odnosząc się do podstawowych cech wyróżniających prawo administracyjne w systemie prawa, które zarazem w sposób zasadniczy przeciwstawiają je prawu cywilnemu, należy zwrócić uwagę na bezwzględne obowiązywanie, władztwo oraz niesporność w stosowaniu³¹.

Bezwzględne obowiązywanie prawa administracyjnego oznacza nie tylko niemożność wpływania na treść jego norm poprzez wolę stron, ale przede wszystkim konieczność podejmowania zachowań wytyczonych przez normy prawne. Obowiązek ten w sposób szczególny wiąże organy administracji publicznej, które są nie tylko upoważnione, ale również zobowiązane do działania na ich podstawie. W sposób zasadniczy prawo administracyjne odróżnia od prawa cywilnego konstrukcja stosunku prawnego, który budowany jest w opozycji do cywilistycznych standardów. Brak równorzędności oraz autonomiczności stron nie pozwala na proste wykorzystanie konstrukcji prawa cywilnego w ramach materialnych stosunków administracyjnych. Należy również zwrócić uwagę, iż konkretyzacja norm prawa administracyjnego w wyniku aktu administracyjnego nie następuje poprzez rozstrzygnięcie sporu, ale jest wynikiem władczego działania organu administracji publicznej³². W ramach stosunków administracyjnoprawnych nie występują najczęściej strony o spornych interesach, a działanie organu, oparte na normach bezwzględnych, zdeterminowane jest w sposób szczególny zasadą legalności.

Wszelkie rozważania na temat nieuwzględnienia upływu terminu zawitego w prawie cywilnym tworzone są w kontekście typowych stosunków cywilnoprawnych, opartych na zasadzie równorzędności oraz autonomiczności stron, swobodnie działających w ramach regulacji cywilnoprawnej. W prawie administracyjnym nie została natomiast wykształcona część ogólna, a całokształtu jego norm nie przenika klauzula generalna zawarta w art. 5 k.c. Tym samym nie jest zasadne, ani możliwe odwołanie się w ramach stosunków administracyjnoprawnych do koncepcji wypracowanych w tym zakresie w prawie cywilnym.

Należy zauważyć, że moderowanie skutków upływu terminu ze względu na wystąpienie nadzwyczajnych okoliczności dokonywane jest w orzecznictwie sądów cywilnych najczęściej na podstawie klauzuli generalnej zasad współzycia społecznego zawartej w art. 5 k.c. Żaden przepis prawa administracyjnego nie daje jednak podstawy do stosowania w postępowaniu przed organami administracji publicznej klauzul generalnych, zawartych w przepisach należących do innej gałęzi prawa³³. Zasada praworządności wyrażona w art. 6 k.p.a. wyklucza stosowanie zasad współzycia społecznego w postępowaniu administracyjnym, a na ich

³¹ Zob. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Kraków 2005, s. 38–39.

³² *Ibidem*.

³³ Tak wyrok WSA w Lublinie z 21 maja 2008 r., II SA/Lu 227/08, LEX nr 491996.

podstawie nie jest także możliwe modyfikowanie materialnych przepisów prawa administracyjnego. Ponadto klauzule te nie mogą stanowić dyrektywy wykładni przepisów prawa stosowanych w prawie administracyjnym, chyba że odwołują do nich regulacje szczególne³⁴.

Sformułowana w art. 7 *Konstytucji RP*³⁵ zasada praworządności (legalności), uszczegółowiona w art. 6 k.p.a. jako zasada praworządności administracji uniezwalnia organom administracji publicznej podejmowanie działań bez wyraźnej podstawy prawnej. Kompetencji organów administracji publicznej nie można domniemywać, czy też wywodzić z orzecznictwa i doktryny prawa cywilnego. Dlatego też niedopuszczalne jest uznanie, w świetle prawidłowo rozumianej zasady praworządności, że organy administracji publicznej są kompetentne do działania na zasadzie uznania administracyjnego przy ocenie kwestii upływu terminu, która jest okolicznością obiektywną i bezsporną³⁶.

W perspektywie prezentowanych rozważań niewątpliwe jest, że nieuwzględnienie upływu terminu prawa materialnego lub jego przywrócenie może natomiast nastąpić na podstawie szczególnych przepisów. Przykładowo można wskazać art. 5a ust. 7 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników³⁷, zgodnie z którym możliwe jest przywrócenie terminów prawa materialnego określonych w tym przepisie, jeżeli ich niezachowanie nastąpiło wskutek zdarzeń losowych. Ponadto w myśl art. 90n ust. 7 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty³⁸ dopuszczalne jest skuteczne złożenie wniosku o przyznanie stypendium szkolnego pomimo upływu terminu materialnego.

Trudno nie doceniać wagi rozważań doktryny prawa cywilnego oraz orzecznictwa sądów w zakresie moderowania skutków upływu terminów prawa materialnego, w zasadzie jednak nie znajdują one zastosowania na gruncie prawa administracyjnego. Niewątpliwe stanowią natomiast inspirację do poszukiwania odrębnych i właściwych rozwiązań w sferze teorii i praktyki prawa administracyjnego.

Odraczanie i przedłużanie terminów materialnych w prawie podatkowym

Ze względu na ograniczoną przydatność rozwiązań przyjmowanych w prawie cywilnym odnoszących się do omawianego zagadnienia należy poszukiwać instytucji służących moderowaniu skutków upływu terminów materialnych w prawie

³⁴ *Ibidem*. Zob. także B. Adamiak, *op. cit.*, s. 43–44, wraz z przytoczonym orzecznictwem.

³⁵ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej* z 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r. nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.

³⁶ Por. wyrok WSA w Gliwicach z 13 maja 2008 r., IV SA/GL 1087/07, LEX nr 489258.

³⁷ Tekst jedn. Dz. U. z 2008 r., nr 50, poz. 1990.

³⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2004 r. nr 256, poz. 2572.

publicznych. Dlatego też analizie poddane zostaną rozwiązania ustawowe zawarte w art. 48 § 1 oraz art. 50 ordynacji podatkowej³⁹, które umożliwiają modyfikowanie przez organy podatkowe długości terminów materialnych⁴⁰.

Zgodnie z pierwszym z powołanych przepisów organ podatkowy, na wniosek podatnika, w przypadkach uzasadnionych ważnym interesem podatnika lub interesem publicznym może odraczać terminy przewidziane w przepisach prawa podatkowego z wyłączeniem terminów enumeratywnie wymienionych w tym artykule. Natomiast art. 50 o.p. przewiduje, że minister właściwy do spraw finansów publicznych może, w drodze rozporządzenia, przedłużać terminy przewidziane w przepisach prawa podatkowego (z wymienionymi wyjątkami) określając grupy podatników, którym przedłużono terminy, rodzaje czynności, których termin wykonania został przedłużony oraz dzień upływu przedłużonego terminu. Na podstawie ordynacja podatkowej wprowadzono instytucje odroczenia terminu oraz przedłużenia terminu prawa podatkowego.

Odroczenie terminu uregulowane w art. 48 § 1 o.p. dokonywane jest na podstawie wydawanej na wniosek strony decyzji administracyjnej organu podatkowego, zaś przedłużenie terminu przyjmuje formę aktu generalnego, powszechnie obowiązującego, tj. rozporządzenia właściwego ministra. Wskazane instytucje pomimo odrębnych nazw służą temu samemu celowi, czyli wydłużeniu terminu materialnego innego niż termin płatności zobowiązania podatkowego⁴¹. Określona we wskazanych przepisach możliwość rozciągnięcia terminu dotyczy wyłącznie terminów materialnych, gdyż w odniesieniu do terminów procesowych zastosowanie znajduje instytucja przywrócenia terminu⁴².

Odraczanie lub przedłużanie terminów materialnych powinno być dokonywane przed ich upływem. W odniesieniu do art. 48 § 1 o.p. stosowny wniosek podatnika (płatnika, inkasenta – 48 § 2 o.p.) musi być złożony przed upływem terminu, sama decyzja natomiast może zapaść po jego upływie⁴³. Zarówno odroczenie terminu jak i jego przedłużenie odnosi się jedynie do przepisów prawa podatkowego, na co wprost wskazują oba powołane przepisy. Dokonanie stosownej czynności przez podatnika w ramach przedłużonego (odroczonego) terminu, wyznaczonego zgodnie z powyższymi uregulowaniami, traktowane jest na równi z przeprowadzeniem jej w terminie wyznaczonym przez ustawę.

Odroczenie terminu prawa podatkowego możliwe jest wyłącznie w sytuacji, gdy wymaga tego ważny interes podatnika lub interes publiczny. Minister

³⁹ Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. – *Ordynacja podatkowa*, tekst jedn. Dz. U. z 2012 r. poz. 749 ze zm. – dalej: o.p.

⁴⁰ Zob. wyrok WSA w Gliwicach z 20 czerwca 2011 r., sygn. akt I SA/Gl 213/11, LEX nr 990676.

⁴¹ M. Biskupski, [w:] H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa*, Warszawa 2011, s. 454. Odraczanie terminów płatności podatku lub zaległości podatkowej możliwe jest natomiast na podstawie art. 67a § 1 o.p.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ *Ibidem*, s. 457.

przedłużając na podstawie rozporządzenia terminy materialne powinien mieć na względzie interes publiczny⁴⁴, a także wydawać je wyłącznie do rozwiązywania problemów o szerokiej skali⁴⁵. Wskazane wymogi nie wynikają jednak wprost z treści ordynacji podatkowej.

Odroczenie terminu dokonywane jest na podstawie uznaniowej decyzji organu podatkowego, który musi rozważyć, czy w danym, prawidłowo ustalonym stanie faktycznym ważny interes podatnika lub interes publiczny przemawiają za wydaniem korzystnego dla wnioskodawcy rozstrzygnięcia. Ustawodawca posługując się niedookreślonymi terminami „ważny interes podatnika” oraz „interes publiczny” daje organom pewną swobodę decyzyjną oraz nie ogranicza okoliczności, ze względu na które dany termin może być odroczone. Oczywiście jest, że luz decyzyjny i działanie w ramach uznania nie zakładają dowolności, gdyż organ musi rzetelnie ustalić stan faktyczny oraz precyzyjnie, w odniesieniu do konkretnej, indywidualnej sytuacji uzasadnić decyzję⁴⁶.

Odnosząc się do przesłanek umożliwiających odroczenie terminu należy podkreślić, że ważny interes podatnika to interes indywidualny podmiotu wnioskującego o odroczenie terminu, charakteryzujący się obiektywnie istotnym znaczeniem dla wnioskodawcy. W zakresie tego pojęcia mieści się trudna sytuacja finansowa powstała z przyczyn niezawinionych, zdarzenie losowe, sytuacja rodzinna lub osobista, stan zdrowia. Interes strony przemawiający za zastosowaniem tej instytucji musi być obiektywnie istotny i realnie istniejący w odniesieniu do konkretnego podmiotu. Podstawą odroczenia terminu, a także jak się wydaje jego przedłużenia w drodze rozporządzenia, jest ponadto wzgląd na interes publiczny. Przesłanka ta jest niezależna od wskazanej powyżej i nie musi zachodzić jednocześnie. Poprzez interes publiczny „rozumie się dyrektywę postępowania nakazującą mieć na uwadze respektowanie wartości wspólnych dla całego społeczeństwa, takich jak sprawiedliwość, bezpieczeństwo, zaufanie obywateli do organów władzy, sprawność działania aparatu państwowego, korektę błędnych decyzji”⁴⁷. Odniesienie się do interesu publicznego zakłada działanie w imię dobra wspólnego, dla korzyści ogółu.

Nawet przy zaktualizowaniu się przesłanek do zastosowania instytucji z art. 48 o.p. organ, działający w ramach uznania administracyjnego, może wydać decyzję odmowną. W takiej sytuacji jeszcze większe znaczenie ma prawidłowe uzasadnienie decyzji, mające umotywić w sposób przekonujący dlaczego interes, w subiektywnym przekonaniu strony istotny, nie może być za taki uznany lub nie uzasadnia odroczenia terminu.

⁴⁴ A. Huchla, [w:] C. Kosikowski, H. Dzwonkowski, A. Huchla, *Ustawa – Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 201.

⁴⁵ L. Etel, *Komentarz do art. 50 Ordynacji podatkowej*, [w:] C. Kosikowski, L. Etel, J. Brolik, R. Dowgier, P. Pietrasz, M. Popławski, S. Presnarowicz, W. Stachurski, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, LEX 2013.

⁴⁶ Por. M. Biskupski, *op. cit.*, s. 458–459.

⁴⁷ Tak w wyroku NSA z 21 maja 2003 r., sygn. akt III SA 2752/01, LEX nr 145004.

Zaprezentowane instytucje prawa podatkowego służące przedłużaniu terminów materialnych mają swój specyficzny charakter i wykorzystywane są przede wszystkim do terminów, które nie upłynęły. Przedmiotem zainteresowania w niniejszej publikacji jest natomiast możliwość nieuwzględnienia upływu terminu dokonywana *ex post*, czyli po jego faktycznym wyekspirowaniu. Istotna i godna aprobaty jest ustawowa możliwość łagodzenia daleko idących, najczęściej negatywnych, skutków prawnych upływu terminów podatkowych, która wykorzystywana jest zarówno w interesie indywidualnym jak i publicznym. Wskazane instytucje nie znajdują zastosowania w prawie administracyjnym, jednakże połączenie możliwości przedłużenia terminu ze względami interesu indywidualnego i publicznego stanowić będzie podstawę dla dalszych rozważań.

Moderowanie skutków upływu terminów materialnych w prawie administracyjnym

W prawie administracyjnym, co już podkreślono, brak jest ogólnych przepisów umożliwiających moderowanie skutków upływu terminów materialnych. Mając jednak na względzie rozważania podejmowane przez doktrynę prawa cywilnego oraz omówioną regulację z ordynacji podatkowej należy rozważyć, czy w prawie administracyjnym, poza regulacjami szczegółowymi, możliwe jest nieuwzględnienie upływu terminu.

W kontekście przedstawionych powyżej uwag należy zauważyć, że istotne znaczenie nie tylko dla postępowania administracyjnego, ale również dla prawa materialnego ma wyrażona w art. 7 k.p.a. zasada nakazująca organowi przy rozpatrywaniu sprawy administracyjnej, kierowanie się słusznym interesem strony oraz interesem społecznym. Chociaż normy wynikające z art. 7 k.p.a. nie mogą stanowić samodzielnej podstawy prawnej decyzji administracyjnej, to jednak – jako nakładające na organy publiczne istotne obowiązki w ramach rozpatrywania spraw administracyjnych – są miernikiem poprawności procedowania oraz realizacji norm materialnych wykorzystywanym w ramach kontroli instancyjnej oraz sądowoadministracyjnej⁴⁸. Naruszenie w trakcie postępowania zasad wynikających z art. 7 k.p.a. nie następuje w oderwaniu od innych reguł procesowych zawartych przede wszystkim w art. 10 § 1 k.p.a., 77 § 1 k.p.a. oraz art. 107 § 3 k.p.a., natomiast naruszenie art. 7 k.p.a. w sferze prawa materialnego powoduje następczo pogwałcenie normy prawnej będącej formalną podstawą prawną decyzji⁴⁹. Tym samym rozważyć należy, czy organ administracji publicznej przy stosowaniu norm ograniczonych w czasie terminem materialnym może naruszyć

⁴⁸ T. Woś, *Obowiązek uwzględniania interesu społecznego i słusznego interesu obywateli w toku postępowania administracyjnego* (art. 7 *in fine* k.p.a.), „Krakowskie Studia Prawnicze” 1987, z. XX, s. 118.

⁴⁹ *Ibidem*.

ważny interes strony lub interes publiczny w stopniu mogącym stanowić podstawę nieuwzględnienia upływu terminu.

Przekroczenie terminu materialnego jest okolicznością obiektywną, którą stosunkowo łatwo można zweryfikować w ramach postępowania administracyjnego. Oczywiście jest, że błędne obliczenie terminu przez organ administracji, prowadzące do negatywnych konsekwencji dla strony w sferze prawa materialnego i procesowego powinno stanowić przesłankę weryfikacji orzeczenia w toku instancji lub jego uchylecia w ramach postępowania sądownoadministracyjnego. Ze względu na podnoszony kilkakrotnie brak regulacji ogólnej dającej uprawnienie organom administracji do nieuwzględniania upływu terminu w określonych sytuacjach nie można zasadnie twierdzić, że organ samodzielnie może decydować w tym przedmiocie. Należy więc przyjąć, że organy administracji publicznej nie mogą samodzielnie moderować skutków upływu terminów prawa materialnego. Otwarta pozostaje jednak kwestia, czy organ odwoławczy lub sąd administracyjny mogą nie uwzględnić upływu terminu, który bezsprzecznie upłynął, jeżeli okoliczność ta została spowodowana nagannym postępowaniem organu.

W doktrynie prawa administracyjnego, podobnie jak w prawie cywilnym, obecna jest koncepcja nadużycia prawa⁵⁰, która zdaje się jedyną racjonalną podstawą do rozważań nad podjętym w przedmiotowej publikacji zagadnieniem. Wydaje się, chociaż wymaga to pogłębionych badań, że w sytuacji upływu terminu ze względu na nadużycie prawa przez organ administracji publicznej istnieje możliwość nieuwzględnienia tego faktu.

Koncepcja nadużycia prawa znana była już w okresie rzymskim i opierała się na założeniu, że „w interesie publicznym leży, aby ktoś nie korzystał źle ze swojej rzeczy”⁵¹. Twierdzenie to opierano na założeniu, że sposób korzystania z uprawnień może stanowić ich nadużycie. Ważna w tym zakresie jest konstatacja, że sprzeciw starożytnych wobec niewłaściwego korzystania z uprawnień wynikał z poczucia sprawiedliwości, natomiast podstawą ograniczających nadużycia działań prawnych były przede wszystkim wymogi interesu publicznego⁵².

Do nadużycia prawa w sferze prawa administracyjnego może dochodzić w szczególności w wyniku działania organu, który postępuje zgodnie z przyjętymi normami, ale w sposób sprzeczny z ich celem. Organ może więc korzystać z przysługujących mu kompetencji władczych w sposób niewłaściwy⁵³. Jeżeli celem wydawania aktów administracyjnych przez organ jest realizacja interesu ogólnego lub indywidualnego, to działanie organu dążące do realizacji innych celów powinno być uznane za nadużycie⁵⁴. Okoliczność nadużycia prawa nie jest

⁵⁰ Zob. P. Przybysz, *Nadużycie prawa w prawie administracyjnym*, [w:] H. Izdebski, A. Stępkowski (red.), *Nadużycie prawa*, Warszawa 2003, s. 187 i n.

⁵¹ F. Longchamps de Bériér, *Nadużycie prawa – u początków problemu*, *ibidem*, s. 45.

⁵² Tak, *ibidem*, s. 47–48.

⁵³ Por. E. Łętowska, *Głos w dyskusji*, [w:] H. Izdebski, A. Stępkowski (red.), *op. cit.*, s. 169–170.

⁵⁴ P. Przybysz, *Nadużycie prawa w prawie administracyjnym*, *ibidem*, s. 187.

łatwa do ustalenia i zrekonstruowania w ramach kontroli legalności działania organów administracji publicznej, gdyż pozornie postępowanie organów przybiera postać realizacji przyznaných kompetencji.

Należy w tym miejscu zauważyć, że możliwość nieuwzględnienia upływu terminu ze względu na niewłaściwe działanie organu w ramach przyznaných kompetencji znajduje potwierdzenie w orzecznictwie. W wyroku NSA z dnia 20 kwietnia 2000 r., sygn. akt V SA 1609/99 stwierdzono, że „niedopuszczalne jest podnoszenie przez organ zarzutu, iż wniosek o wydanie kolejnej wizy został złożony po terminie, skoro fakt ten został spowodowany działaniem organu, który – wbrew ciężącym na nim powinnościom – nie zarejestrował zgłoszenia wniosku, gdy strona zgłosiła go jako niekompletny przed wyekspirowaniem terminu wizy. Tego rodzaju działanie organu administracji jest nie do pogodzenia z zasadami rzetelnej procedury (art. 7 k.p.a.), a przez to z konstytucyjną zasadą państwa prawa (art. 2 *Konstytucji RP*)”⁵⁵. Sąd administracyjny dopuścił tym samym możliwość nieuwzględnienia upływu terminu, w przypadku, gdy strona dokonała czynności ograniczonej terminem po jego upływie z winy organu.

Warto w tym miejscu zauważyć, że orzecznictwo sądów cywilnych, dopuszczające nieuwzględnienie w wyjątkowych sytuacjach przedawnienia roszczenia zostało wydane w stanach faktycznych, gdzie zarzutem tym dysponował podmiot obiektywnie silniejszy w ramach danego stosunku prawnego. Taki wniosek jest szczególnie uzasadniony w odniesieniu do zasądzenia na podstawie przedawnionego roszczenia odszkodowania od Skarbu Państwa związanego z popełnionymi zbrodniami stalinowskimi⁵⁶, czy też w stosunku do możliwości nieuwzględnienia zarzutu przedawnienia zgłoszonego przez profesjonalnego ubezpieczyciela, który wykazał się nierzetelnym postępowaniem⁵⁷. Jeżeli więc w prawie administracyjnym zasadą niemal każdego stosunku prawnego jest nierównorzędność podmiotów i uprawnienie do władczyego działania przysługujące organowi, to możliwość nadużycia kompetencji powinna być wnikliwie weryfikowana w ramach kontroli legalności rozstrzygnięć indywidualnych. Względ na ochronę podmiotu słabszego w ramach stosunku administracyjnoprawnego przemawia za koniecznością poszukiwania i wprowadzania odpowiednich instytucji prawnych ograniczających tego rodzaju sytuacje. W obowiązującym stanie prawnym podstawową funkcję ochroną w ramach postępowania jurysdykcyjnego odgrywają zasady ogólne kodeksu postępowania administracyjnego, które uznawane są za „antidotum na inkwizycyjne cechy tego postępowania”⁵⁸.

⁵⁵ Wyrok NSA z 20 kwietnia 2000 r., sygn. akt V SA 1609/99, ONSA z 2001 r., nr 3, poz. 121.

⁵⁶ Zob. uchwała SN z 11 października 1996 r., sygn. akt III CZP 76/96, OSNC z 1997 r., nr 2, poz. 16.

⁵⁷ Zob. wyrok SA w Gdańsku z 18 maja 1995 r., sygn. akt ACr 251/95, „Przegląd Orzecznictwa SA w Gdańsku” 1995, nr 2, poz. 28.

⁵⁸ A. Gill, *Zasady postępowania administracyjnego jako antidotum na „inkwizycyjne” cechy tego postępowania*, [w:] J. Niczyporuk (red.), *Kodyfikacja postępowania administracyjnego na 50-lecie K.P.A.*, Lublin 2010, s. 183–187.

Zasadne wydaje się przyjęcie, że w wyjątkowych sytuacjach, kiedy organ administracji publicznej lub inny podmiot dysponujący władztwem swoim działaniem nadużywa przysługujących mu kompetencji, świadomie działa wbrew słusznemu interesowi obywatela, a w konsekwencji również interesowi publicznemu, doprowadzając do uchybienia terminu, wówczas możliwe jest nieuwzględnienie upływu terminu materialnoprawnego. Obowiązek weryfikacji legalności działania organów w związku z przypadkami nadużywania kompetencji należy w szczególności do sądów administracyjnych, które powinny piętnować wszelkie przejawy naruszania dobra obywateli oraz wspólnego przez dysponentów władztwa. Sąd powinien w przypadku stwierdzenia nadużycia prawa uchylić akt administracyjny będący przedmiotem zaskarżenia. W takiej sytuacji należałoby przyjąć, że termin materialny faktycznie nie upłynął z uwagi na niewłaściwe rozpatrywanie sprawy przez organ i możliwe jest ponowne merytoryczne orzekanie. Założenie takie jest konieczne w związku z przyjęciem, że skutkiem upływu terminu jest wygaśnięcie praw i obowiązków o charakterze materialnym, czego konsekwencją jest niemożliwość nawiązania stosunku administracyjnoprawnego. Jeżeli wraz z upływem terminu materialnego, bez względu na okoliczności, ostatecznie i nieodwracalnie wygasa prawo, to wówczas niemożliwe byłoby ponowne wydanie merytorycznego orzeczenia w sprawie.

Kontynuując rozważania należy podkreślić, że w ramach typowego stosunku administracyjnego trudno jest przypisać nadużycie prawa innemu podmiotowi niż organ administracji publicznej⁵⁹. Sytuacja taka wydaje się teoretycznie dopuszczalna jedynie w odniesieniu do ograniczonego zakresu stosunków, w których organ orzeka na zasadzie „administracyjnego wyrokowania”, kształtując prawa lub obowiązki kilku stron postępowania⁶⁰. W perspektywie tego typu stosunków, gdzie występują strony o spornych interesach, działanie jednej z nich może przyjmując formy nadużycia uprawnień w odniesieniu do praw innej, nie będącej organem strony. W takim też zakresie ewentualne zastosowanie może znaleźć koncepcja nadużycia prawa.

Dodatkowo należy zauważyć, że okolicznością która uzasadnia nieuwzględnienie upływu terminu materialnego jest wystąpienie zdarzenia niosącego znamiona siły wyższej, jak klęska żywiołowa lub ekologiczna, działania wojenne lub atak terrorystyczny, powodującego dyskontynuację pracy administracji publicznej. W sytuacjach obiektywnego braku dostępu do administracji niewłaściwe byłoby przyjęcie, że termin materialny upłynął i zaktualizowały się negatywne konsekwencje tego faktu.

⁵⁹ Por. P. Przybysz, *Nadużycie prawa w prawie administracyjnym*, [w:] H. Izdebski, A. Stępkowski (red.), *op. cit.*, s. 197–198.

⁶⁰ Zob. J. Borkowski, *Prawo procesowe administracyjne*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 9, *Prawo procesowe administracyjne*, red. A. Skoczylas, J. Borkowski, B. Adamiak, Warszawa 2010, s. 146.

W odniesieniu do przedstawionych uwag uprawniona wydaje się ogólniejsza konkluzja dotycząca stosowania w ramach załatwiania sprawy administracyjnej art. 7 k.p.a. w zakresie, w jakim nakłada na organy publiczne obowiązek uwzględniania interesu społecznego i słusznego interesu obywatela, a mianowicie, że norma ta może spełniać podobną funkcję jak klauzula generalna określona w art. 5 k.c. Oba wskazane unormowania otwierają bowiem drogę do oceny legalności działania stron postępowania poza kategorie czysto prawne, umożliwiając odniesienie do aksjologii i zasad słuszności (sprawiedliwości)⁶¹. Działanie zgodne z prawem pozytywnym może w szczególnych okolicznościach przybierać formy nieakceptowane w demokratycznym państwie prawnym, wypaczając cele dla jakich prawo zostało ustanowione. Strony stosunku cywilnoprawnego wykorzystując swe prawa podmiotowe, mogą naruszyć niedookreślone zasady współżycia społecznego, natomiast działanie organów publicznych na podstawie przyznanych kompetencji godzić w interes społeczny lub słuszny interes obywatela. Naruszenie zasad współżycia społecznego, jak również obowiązku uwzględniania dobra wspólnego i indywidualnego nie może natomiast być chronione w państwie demokratycznym. Dokonując oceny konkretnego przypadku przez pryzmat klauzul generalnych i zwrotów niedookreślonych należy oczywiście kierować się wstrzeźliwością oraz ponadstandardowym umiarem, gdyż zbyt pochopne i częste korygowanie regulacji prawnych poprzez odwołania aksjologiczne może prowadzić do negatywnych konsekwencji w postaci rozchwiania systemu prawa i braku pewności co do jego obowiązywania i stosowania.

Dobrami chronionymi, które uzasadniają takie podejście do prezentowanego zagadnienia są względy dobra indywidualnego i publicznego zawarte w szczególności w takich wartościach jak sprawiedliwość, zaufanie do organów publicznych, pewność prawa, w tym również w zakresie jego stosowania, a także ochrona podmiotu słabszego (obywatela).

Kończąc należy podkreślić, że podstawą prawną ewentualnego nieuwzględnienia upływu terminu prawa materialnego z uwagi na nadużycie kompetencji lub prawa będzie art. 7 k.p.a. łączenie z normą prawną określającą dany termin materialny. Dodatkowo w grę wchodzić mogą inne przepisy postępowania nakładające na organy władzy publicznej liczne obowiązki wobec obywateli.

Podsumowanie

Wypracowana w doktrynie i orzecznictwie prawa cywilnego konstrukcja nieuwzględniania przedawnienia roszczenia oraz upływu terminu zawitego odnosząca się do sytuacji wyjątkowych wykształcona w oparciu o treść art. 5 k.c.

⁶¹ Por. M. Zdyb, *Zasady ogólne Kodeksu postępowania administracyjnego jako fundament kształtowania współczesnego ładu konstytucyjnego*, [w:] J. Niczyporuk (red.), *op. cit.*, s. 957.

nie może znaleźć zastosowania na gruncie prawa administracyjnego. Organy administracji publicznej działające zgodnie z zasadą legalności nie są uprawnione do korekty lub nieuwzględnienia upływu terminu prawa materialnego. Podstawą tego typu działań mogą być wyłącznie przepisy szczególne. W prawie administracyjnym brak jest jednak regulacji, która odpowiadałaby instytucji odroczenia lub przedłużenia terminu określonej w art. 48 oraz 50 o.p.

W tak określonych warunkach wydaje się, że jedyna możliwość nieuwzględnienia upływu terminu materialnego w prawie administracyjnym związana jest z instytucją nadużycia prawa przez organ administracji publicznej lub inny podmiot dysponujący władztwem. Jeżeli zatem organ rozpatrując sprawę nadużył przysługujących mu w danym stosunku prawnym kompetencji, w wyniku czego uczestniczący w sprawie podmiot administrowany dopuścił się naruszenia terminu materialnego, wówczas dopuszczalne wydaje się nieuwzględnienie upływu terminu. Weryfikacja działania organu nadużywającego kompetencji możliwa jest przede wszystkim w ramach postępowania sędowoadministracyjnego. Podstawą prawną owej weryfikacji może być w szczególności art. 7 k.p.a. wraz z normą określającą dany termin materialny. Wzgląd na interes społeczny oraz indywidualny w ramach materialnych i procesowych stosunków administracyjnych oraz wymogi demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) nakazują ochronę obywateli przed działaniem organów publicznych podejmowanym z nadużyciem przysługujących kompetencji.

Przedstawiona w opracowaniu teza o możliwości nieuwzględnienia upływu terminu materialnego jest niewątpliwie kontrowersyjna, jednakże może stanowić punkt wyjścia do dalszych pogłębionych badań nad instytucją nadużycia prawa oraz terminami materialnymi w prawie administracyjnym.

SPOŁECZNA SKUTECZNOŚĆ PRAWA ADMINISTRACYJNEGO NA PRZYKŁADZIE ZGROMADZEŃ PUBLICZNYCH

Do dóbr chronionych prawem administracyjnym można zaliczyć określone potrzeby społeczne. Ich związek z prawem może być przedstawiony na przykładzie społecznej skuteczności prawa administracyjnego. Prawo jako holistyczny system norm jest nierozzerwalnie związane z system społecznym, jednak to właśnie prawo administracyjne reguluje najszerszy zakres życia publicznego. Społeczna skuteczność prawa administracyjnego sprowadza się do zaspokajania tych potrzeb społecznych, które można określić mianem uniwersalnych.

Celem prawodawcy powinno być trafne odczytanie oraz sformalizowanie trybów ich realizacji i ochrony. Realizacja potrzeb społecznych jako dóbr w prawie administracyjnym jest niewątpliwie jednym z jego aksjomatów¹. Stopień w jakim cel ten zostanie osiągnięty będzie świadczył o poziomie społecznej skuteczności prawa. Oczywiście tak obrana perspektywa badania społecznej skuteczności prawa nie jest jedyną właściwą formą ale jedną z wielu możliwych opcji.

Jako przykład zostanie przedstawione prawo wolności do zgromadzeń publicznych oraz jego implikacje w sferze potrzeb, głównie potrzeby bezpieczeństwa, afiliacji i samorealizacji. Jest to wybór całkowicie arbitralny, w sferze ochrony dóbr przez prawo administracyjne. Zgromadzenia publiczne pełnią wiele funkcji zależnych od wybranej koncepcji retoryki, także same w sobie mogą być uznawane za chronione „dobro” oraz aksjomat prawa administracyjnego.

W nauce prawa administracyjnego niejednokrotnie odnoszono się do roli jaką prawo to pełni względem realizacji potrzeb ludzkich. Z. Duniewska twierdzi, że materialne prawo administracyjne traktuje potrzeby ludzkie jako kluczowy wyznacznik regulacji, nie tylko w ramach tradycyjnie odróżnianej administracji świadczącej. Poczytywanie potrzeb ludzkich za czołowy czynnik decydujący o zakresie unormowań materialnoprawnych wynika z roli prawa jako instytucji o wysokiej istotności społecznej². Dążenie do zaspokojenia grupowych

* Mgr, Wyższa Szkoła Prawa i Administracji w Przemyślu.

¹ O aksjomatach jako cechach prawa przyjętych bez dowodu zob. J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 9.

² Jest to pogląd korespondujący z ideą państwa Arystotelesa, w myśl której państwo ma umożliwiać dobre życie (*Polityka*, Warszawa 2004, s. 27, 86 i n.). Troskę państwa o zaspokajanie

i indywidualnych potrzeb jednostki powinno stanowić *spiritus movens* regulacji prawa administracyjnego materialnego³.

Problematyka potrzeb społecznych badana jest w ramach nauki psychologii. Znany jest pogląd konieczności oparcia założeń teorii prawa na dokonaniach innych nauk społecznych, ze szczególnym naciskiem na korzystanie z badań psychologii społecznej⁴. Jest to zupełnie zrozumiały tryb dedukcji opierający się na przesłance społecznych funkcji prawa. Prawdliwość tej dedukcji można zobrazować przez następujący sylogizm: przesłanka mniejsza – prawo działa społecznie, przesłanka większa – psychologia społeczna bada aktywności społeczne, prawomocna konkluzja – istnieje związek psychologii społecznej i prawa. Jedną z ważniejszych i najszerzej omawianych teorii potrzeb jest dzieło rosyjskiego psychologa A.H. Masłowa. Mnogość literatury psychologicznej i filozoficznej dotyczącej potrzeb ludzkich uniemożliwia nawet syntetyzujące przedstawienie głównych nurtów tej żywej dyskusji. Mimo wszystko koncepcja Masłowa zawiera najwięcej punktów wspólnych dla znacznej liczby teorii uważanych powszechnie za rzeczowe. Duże znaczenie ma tu umiejscowienie tzw. potrzeb fizjologicznych, poznawczych i społecznych. Właśnie tak ujednoczone podejście mogło spowodować szerokie upowszechnienie podstawowych założeń prac tego autora⁵. Mimo wielu zarzutów pod jej kątem, przez wiele lat pozostała uznawana za wartościową⁶. Wiele też Masłowa ma charakter spekulatywny, istnieją jednak liczne dane

materialnych i niematerialnych potrzeb obywateli w imię dobrobytu akcentowali również współcześni autorzy; zob. Z. Czarnik, J. Posłuszny, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 6, *Podmioty administrujące*, Warszawa 2011, s. 453.

³ Z. Duniewska, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *op. cit.*, t. 7, *Prawo administracyjne materialne*, Warszawa 2012, s. 148–150.

⁴ M. Borucka-Arctowa, *Z zagadnień społecznego działania prawa*, Warszawa 1962, s. 32.

⁵ A.H. Masłow, *Motywacja i osobowość*, Warszawa 1990, s. 72. Dla porównania warto przywołać filozoficzną koncepcję E. Fromma (*The Sane Society*, New York 1955, 27 i n.) wyróżniającą głównie społeczne potrzeby ludzi takie jak: potrzeba powiązań, transcendencji, zakorzenienia, tożsamości, systemu orientacji i stymulacji. E. Fromm w rozdziale przywołanej pracy, poświęconej potrzebom człowieka, dostrzega również istotność biologicznych (zwierzęcych) potrzeb ludzkich. K. Obuchowski natomiast (*Psychologia dążeń ludzkich*, Warszawa 1983, s. 71–276) kategoryzuje uniwersalne potrzeby ludzkie w sposób zbliżony do Masłowa. Wymienia potrzeby fizjologiczne, seksualne, orientacyjne, poznawcze, kontaktu społecznego, sensu życia oraz dopiero na końcu potrzeby indywidualne. Wyłączając ostatnią z nich (nacechowaną najmocniej różnicami indywidualnymi) pozostałe są uniwersalnymi potrzebami ludzkimi wynikającymi z charakteru środowiska ewolucji i teraźniejszego funkcjonowania ludzi.

⁶ Zarzuty opierają się głównie na problematyczności kolejności zaspokajania danych potrzeb np. potrzeb szacunku lub afiliacji przed potrzebą samorealizacji (samoaktualizacji), czy potrzeb fizjologicznych przed pozostałymi. W ramach tych zarzutów warto przywołać hipotezę „czerwonej królowej”, odnoszącą się do fenomenu płci, w myśl której płeć, a co za tym idzie także dobór w pary między płciami (składnik potrzeby fizjologicznej i afiliacyjnej według koncepcji Masłowa) jest podstawowym procesem przeżycia i reprodukcji gwarantującej najlepszą obronę przed patogenami. Zob. M. Ridley, *The Red Queen: Sex and the Evolution of Human Nature*, London 1993, s. 40 i n.; M. Rotkiewicz, *Kłątwa Adama, kłątwa Ewy*, „Poradnik Psychologiczny Polityki” 2011, s. 11.

empiryczne przemawiające na rzecz jego teorii⁷. „Poglądy Maslowa są ważne nie tylko ze względu na ogólny, właściwy im klimat, lecz także ze względu na dwa ważne momenty [...]”⁸, czyli rozdzielnie potrzeb biologicznych od psychologicznych i propozycja ich hierarchicznego rozłożenia. Każda wyższa potrzeba może zostać realizowana po zaspokojeniu niższych, np. potrzeba samorealizacji może być realizowana dopiero po zaspokojeniu potrzeb fizjologicznych, bezpieczeństwa, afiliacji i szacunku⁹.

Tak więc, zgodnie z założeniami koncepcji A.H. Maslowa, do uniwersalnych potrzeb ludzkich zalicza się następujące:

1) potrzeby fizjologiczne – najbardziej elementarne np. pożywienia, wody, snu, seksu czy braku napięcia:

2) potrzeba bezpieczeństwa – braku zagrożeń, unikanie bólu, lęku, cierpienia, opieka, stabilność i redukcja niepewności:

3) potrzeba przynależności (afiliacji) – przynależność do grupy, pragnienie bycia akceptowanym i tworzenia związków:

4) potrzeba szacunku – dla siebie samego i ze strony innych:

5) potrzeba samorealizacji – posiadanie celów, możliwość wykorzystania swojego potencjału¹⁰.

Komunikacja przedstawicieli władzy z własnym mocodawcą, którym jest społeczeństwo może być realizowana na wiele sposobów. Skuteczność komunikacji nie zawsze będzie zależeć od zachowania tzw. drogi formalnej, częściej istotną rolę będzie tu odgrywać wyrazistość formy. Siła oddziaływania grupy społecznej na aparat państwowy wykracza poza miarodajne definicje, zależna jest od wielu czynników takich jak liczebność grupy, autorytet lidera, charakter postulatów i oczywiście okoliczności zewnętrzne. Wpływ grup będzie najczęściej większy od siły wpływu jednostki. Na tej samej zasadzie wyrażenie danej potrzeby przez większość osób zwiększa szansę, że zostanie ona zrealizowana przez państwo za pomocą prawa. Tezy tej nie można wprost odwrócić, jeśli dana potrzeba jest odczuwana przez mniejszość to nie powinna pozostawać poza zainteresowaniem prawodawcy. Potencjał sprawczy grupy osób, które oddziałują na władzę i jej administrację jest znaczny, historia niejednokrotnie potwierdzała potencjał oddziaływania tłumu, nie szukając daleko w kalendarzu istotnych wydarzeń polityczno-społecznych można przypomnieć polską „Solidarność”, czeską aksamitną

⁷ Zob. P.K. Oleś, *Wprowadzenie do psychologii osobowości*, Warszawa 2003, s. 299.

⁸ L.A. Pervin, O.P. John, *Osobowość. Teoria i badania*, Kraków 2002, s. 216.

⁹ Jak wskazywano wcześniej, nie ma wystarczająco przekonujących danych empirycznych potwierdzających obligatoryjność osiągnięcia określonego poziomu zaspokojenia potrzeb niższych, by pojawiła się motywacja do zaspokojenia „wyższych” potrzeb.

¹⁰ Często pomija się inne potrzeby prezentowane przez Maslowa, tj. potrzeby poznawcze, estetyczne i transcendentne, które ostatecznie zostały scalone w potrzebie samoaktualizacji, określanej niekiedy mianem „samorealizacji”. Porównaj z P. Zimbardo, *Psychologia życia*, Warszawa 2002, s. 444.

rewolucję, pomarańczową rewolucję na Ukrainie czy ostatni przewrót polityczny w Egipcie. Siła oddziaływania tłumu wykracza poza granice kraju, może wpływać także na ustrój jego najbliższych sąsiadów. Kwestia „logiki” działania tłumu jest odrębną kwestią, jednak trudno podważyć jego wpływ – także ten negatywny¹¹.

Prawodawca dając wyraz zrozumienia podstawowych mechanizmów społecznych szczególnie ochronę przewidział dla zgromadzeń publicznych. Podstawą demokratycznego państwa jest możliwość wyrażania autonomicznych poglądów przez większość jak i przez mniejszość. Jednym z filarów demokratycznego państwa prawa jest także poszanowanie „słabszych” i mniej reprezentatywnych grup. Państwo, które boi się opinii własnych obywateli dotyczących skuteczności działania aparatu administracyjnego, funkcjonalności prawa czy rozmaitych istotnych kwestii społecznych, prawdopodobnie zabroni prawa do wolnego zgromadzania się. Wolność do zgromadzania się jest formą społecznego wpływu na władzę, jest także narzędziem oceny skuteczności prawa. Niezaspokojone potrzeby mogą zostać wyartykułowane wspólnie z innymi ludźmi na forum publicznym. Im większa grupa osób tym większa szansa na zrealizowanie postulatów. Jednak nie można wprost twierdzić, że poziom istotności danego problemu społecznego jest wprost proporcjonalny do ilości osób go dostrzegających. Uwaga skierowana na apele nawet nielicznych grup obywateli jest wyrazem legalizmu.

Odnosząc tę problematykę do skuteczności prawa administracyjnego przez realizację potrzeb społecznych konkretyzują się dwie z nich; potrzeba afiliacji i samorealizacji. Potrzeba afiliacji czyli współuczestnictwa i bycia razem z innymi ludźmi może zostać zaspokojona głównie przez aktywność jednostki. Oczywiście także państwo opiekuńcze i administracja świadcząca mogą pełnić tu rolę pomocniczą, jednak poziom zaspokojenia tej potrzeby będzie silnie zależny od indywidualnych działań. Inaczej niż w przypadku potrzeby bezpieczeństwa, państwo i prawo pełni tu mniej doniosłe funkcje. Prawo do zgromadzeń daje jednak dowód dostrzegania tej ludzkiej potrzeby i jednocześnie tworzy przestrzeń do jej wyraźnej realizacji. Współuczestniczenie w wyrażaniu istotnych problemów społecznych jest silnie chronione prawem dając możliwość publicznego formułowania postulatów przez grupy społeczne połączone z uwagi na wspólny cel.

Potrzeba samorealizacji jest szeroko omawiana odnośnie różnych aspektów prawa administracyjnego jednak odnośnie do prawa do zgromadzeń została dostrzeżona także w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego¹². Samorealizacja jednostek byłaby znacznie ograniczona w sytuacji braku prawa do wspólnego wyrażania poglądów. Państwo nie będzie w stanie skutecznie realizować potrzeb własnych obywateli za pomocą prawa, nie gwarantując wolności głosu. Debata

¹¹ Zob. problem tzw. „dowodu społecznego”, R.B. Cialdini, *Wywieranie wpływu na ludzi. Teoria i praktyka*, Gdańsk 2009, s. 133–183.

¹² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK) z 10 lipca 2008 r., P 15/08, LexPolonica nr 1925181.

publiczna zyskuje autentyczność i naturalność poprzez ochronę prawa do zgromadzeń nie zależnie od treści wygłaszanych poglądów.

*Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*¹³ nie definiuje wprost pojęcia zgromadzenia, jednak w literaturze przedmiotu podnosi się, że jest to zebranie co najmniej kilku osób w jednym miejscu oraz istniejący psychologiczny związek pomiędzy nimi. Istotny jest tu element wymiany poglądów i opinii między uczestnikami¹⁴. Związki te nie muszą i często nie będą mieć trwałego charakteru z uwagi na okazjonalny i niedookreślony imiennie zbiór ludzi, których cechuje określona postawa względem konkretnego problemu. Trudno określić czy związek psychologiczny dotyczy wspólnej postawy odnośnie określonej sytuacji, czy też może być oparty na odmiennych poglądach. Najważniejsze jest aby zgromadzenie miało charakter pokojowy.

Zgodnie z definicją¹⁵ zgromadzenie jest zgrupowaniem co najmniej 15 osób, zwołane w celu wspólnych obrad lub w celu wspólnego wyrażenia stanowiska. W definicji zawarto alternatywę „wspólnych obrad” lub „wspólnego wyrażenia stanowiska co może sugerować dopuszczenie możliwości gromadzenia się osób o odmiennych poglądach w celu wspólnych obrad lub osób o poglądach zbieżnych w celu wyrażenia wspólnego stanowiska. Nie jest jasne czy ustawodawca przewiduje zgromadzenie osób o odmiennych poglądach w celu obrad i następnie zawarcia wspólnego stanowiska. Art? ust. 1 pkt 1. pr. zgr. zawiera zwrot „każdy może korzystać z wolności pokojowego zgromadzania się” uzasadniający dopuszczenie zgromadzenia się osób o dowolnych poglądach o ile zachowany zostanie względny spokój¹⁶. W praktyce jednak z wolności do zgromadzenia się częściej korzystają grupy osób połączone wspólną postawą względem zaistniałych faktów. Niemniej użycie słowa „lub” nie może prowadzić do wniosku o wyłączeniu możliwości łączenia obrad ze wspólnym stanowiskiem lub organizacji zgromadzenia przez ludzi o odmiennych poglądach.

Ograniczenie wolności do zgromadzania się zawęża się jedynie do ustaw, ochrony bezpieczeństwa państwowego lub porządku publicznego, ochrony zdrowia lub moralności publicznej, praw i wolności innych osób, a także ochrony pomników zagłady w rozumieniu ustawy z dnia 7 maja 1999 r. o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zagłady¹⁷. W art. 233 ust. 1 *Konstytucji RP* dopuszczono

¹³ Dz. U. z 1997 nr 78, poz. 483.

¹⁴ P. Suski, *Zgromadzenia i imprezy masowe*, Warszawa 2010, s. 54.

¹⁵ Ustawa z dnia 5 lipca 1990 r. – *Prawo o zgromadzeniach* (tekst jedn. Dz. U. 2013 r., poz. 397, dalej: pr. zgr.

¹⁶ „Zgromadzenie nie traci jeszcze swego pokojowego charakteru, jeśli zdarzają się pojedyncze incydenty, czy zakłócenia spokoju. Przystaje być pokojowe, gdy zakłócenia stają się poważne, dochodzi do przemocy wobec osób lub rzeczy. Nawet zgromadzenia, na których podburza się do czynów karalnych słowami lub pismem albo prowokuje się lub poniża innych, tracą swój pokojowy charakter dopiero wtedy, gdy pojawia się przemoc lub powstają szkody” (Zob. Wyrok TK z dnia 10 listopada 2004 r., Kp 1/04, LexPolonica nr 370320).

¹⁷ Dz. U. nr 41, poz. 412, z późn. zm.

możliwość ograniczenia wolności zgromadzania się w czasie stanu wojennego i wyjątkowego. Kwestia ta nie dotyczy stanu klęski żywiołowej (art. 233 ust. 3 Konstytucji). Art. 16 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym¹⁸ stanowi, że w czasie stanu wyjątkowego mogą być zawieszona prawa do organizowania i przeprowadzania wszelkiego rodzaju zgromadzeń. Nie dotyczy to jednak zgromadzeń organizowanych przez Kościoły i inne związki wyznaniowe oraz organizacje religijne działające w obrębie świątyń, budynków kościelnych, w innych pomieszczeniach służących organizowaniu i publicznemu sprawowaniu kultu, a także zgromadzeń organizowanych przez organy państwa lub organy samorządu terytorialnego. Tożsamy rozwiązanie zawiera art. 22 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej¹⁹. Wolność do zgromadzeń jest także ograniczona w trakcie tzw. ciszy wyborczej²⁰.

Wolność zgromadzeń może być rozumiana w ujęciu wąskim i szerokim. W pierwszym przypadku są to wyłącznie zgromadzenia polityczne, publiczne, organizowane na przestrzeni otwartej, w drugim zostają rozbudowane o zgromadzenia prywatne, niepubliczne, organizowane w pomieszczeniach zamkniętych. W treści art. 57 *Konstytucji RP* ochrona zgromadzenia występuje raczej w ujęciu szerokim, ochroną jest objęta wolność zgromadzania się niezależnie od celu, w którego urzeczywistnianiu jest ona wykonywana (polityczny i prywatny), miejsca przeprowadzenia zgromadzenia (zgromadzenia na otwartej przestrzeni i zgromadzenia w pomieszczeniach zamkniętych) i sposobu zapewniania dostępu do zgromadzenia²¹. Z kolei pr. zgr. reguluje kwestie dotyczące zgromadzeń publicznych (ujęcie wąskie) czyli organizowanych na otwartej przestrzeni dostępnej dla nieokreślonych imiennie osób. W myśl regulacji ustawy można skonstruować pełną definicję zgromadzenia publicznego, którym jest pokojowe zebranie co najmniej 15 osób zwołane na otwartej przestrzeni dostępnej nieokreślonej imiennie grupie ludzi, w celu wspólnych obrad lub wspólnego wyrażenia stanowiska²².

Postępowanie w sprawach dotyczących zgromadzeń należy do zadań zleconych gminy. Funkcje organu gminy sprowadzają się do przyjmowania zaawizacji (notyfikacja), wydawania zakazów, nadzoru nad bezpieczeństwem i porządkiem publicznym oraz w szczególnych sytuacjach do ich rozwiązywa-

¹⁸ Dz. U. nr 113, poz. 985, ze zm.

¹⁹ Dz. U. nr 156, poz. 1301, ze zm.

²⁰ W dniu głosowania oraz na 24 godziny przed tym dniem prowadzenie agitacji wyborczej, w tym zwoływanie zgromadzeń, organizowanie pochodów i manifestacji, wygłaszanie przemówień oraz rozpowszechnianie materiałów wyborczych jest zabronione – art. 107 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – *Kodeks wyborczy* (Dz. U. 2011 r. nr 21, poz. 112, ze zm.).

²¹ P. Suski, *op. cit.*, s. 56.

²² O problematyczności ustawowej definicji zgromadzenia publicznego zob. *ibidem*, s. 74 oraz podana tam literatura.

nia. W prawie o zgromadzeniach ustanowiono system rejestracyjny jeśli chodzi o zgromadzenia publiczne. Organizator musi zawiadomić organ gminy w taki sposób, aby informacja dotarła nie później niż w terminie trzech dni roboczych, a najwcześniej trzydzieści dni przed planowanym terminem zgromadzenia. Konstrukcja ustawowych terminów (tzw. maksymalnych i minimalnych) ma prawdopodobnie na celu zapewnienie optymalnych warunków dla organu gminy do rozpatrzenia legalności zgromadzenia. Obligatoryjny „pokojowy charakter” zgromadzenia może podlegać kontroli dzięki systemowi meldunkowemu.

Treść zgłoszenia jest ściśle regulowana w art. 7 ust. 2 pr. zgr., wyliczenie to ma charakter taksatywny i organ gminy nie może domagać się od organizatora innych informacji²³. Zamknięty charakter treści zgłoszenia oraz brak możliwości arbitralnego wymagania dodatkowych informacji przez organ gminy zapewnia właściwą realizację prawa do wolności zgromadzeń. Przy zachowaniu wszystkich warunków formalnych zgłoszenia niewydanie decyzji zakazującej skutkuje „pozytywnym” załatwieniem sprawy. Zgodnie z art. 7 ust. 2 pkt 4 pr. zgr. organizator zgromadzenia musi określić planowane środki służące zapewnieniu pokojowego przebiegu zgromadzenia oraz środki, o których dostarczenie zwraca się do gminy. W celu kontroli bezpieczeństwa przebiegu zgromadzenia organ gminy może delegować swoich przedstawicieli, możliwość ta zamienia się w obowiązek w sytuacji gdy przewidywana liczba uczestników jest większa niż 500 osób lub istnieje niebezpieczeństwo naruszenia porządku publicznego.

Problematyczną kwestią są zgromadzenia publiczne organizowane bez wymaganej prawem drogi zgłoszeniowej. Mowa tu o tzw. zgromadzeniach spontanicznych. B. Banaszak wychodząc z konstrukcji art. 57 *Konstytucji RP* odrzuca możliwość organizowania spontanicznych zgromadzeń²⁴. Sprawa spontanicznego zgromadzania się była przedmiotem pytania do TK²⁵. Wątpliwość konstytucyjna dotyczyła art. 52 § 1 pkt 2 k.w.²⁶:

Kto [...] zwołuje zgromadzenie bez wymaganego zawiadomienia albo przewodniczy takiemu zgromadzeniu lub zgromadzeniu zakazanemu, [...] podlega karze aresztu do 14 dni, karze ograniczenia wolności albo karze grzywny.

Pytanie dotyczyło penalizacji zwołania zgromadzenia i przewodniczenia takiemu zgromadzeniu, którego wcześniejsze zgłoszenie nie było możliwe z przyczyn niezależnych od organizatora, a odbycie zgromadzenia w innym terminie

²³ Rzecznik Praw Obywatelskich zakwestionował żądanie prezydenta miasta kierowane do organizatora zgromadzenia o dostarczenie m.in. treści przemówień, ulotek, plakatów oraz haseł z transparentów (Zob. wystąpienie RPO z 9 listopada 2004 r. RPO-488787-I/04; „Biuletyn RPO. Materiały” 2005, z. 50, s. 69.

²⁴ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, Warszawa 2012, s. 347.

²⁵ Wyrok TK z 10.7.2008 r., P 15/08, LexPolonica nr 1925181.

²⁶ Dz. U. 2007 r. nr 109, poz. 756.

byłoby bezcelowe lub mało istotne z punktu widzenia debaty publicznej. TK stwierdził, że

[...] nie kwestionuje zasadności wprowadzenia obowiązku zawiadamiania odpowiednich organów o planowanym zgromadzeniu (notyfikacja). Uważa natomiast, że penalizacja zachowań określonych w art. 52 § 1 pkt 2 k.w. – jeśli chodzi o zgromadzenia spontaniczne, pod naciskiem czasu, i niemożność realizacji celu zgromadzenia bez omińnięcia obowiązku notyfikacyjnego – będąc aktem represji, jest jednocześnie wyrazem nieuzasadnionego ograniczenia konstytucyjnej wolności zgromadzania się.

Powołując się na zasadę proporcjonalności TK stwierdził, że zwołanie zgromadzenia pod presją czasu i potrzeby społecznej istotnej z punktu widzenia debaty publicznej z pominięciem notyfikacji nie powinno rodzić negatywnych konsekwencji dla organizatorów.

Tak więc z jednej strony legalność zgromadzenia warunkowana jest odpowiednią drogą formalną z drugiej strony potrzeby samorealizacji i afiliacji często rodzą się w okolicznościach wyłączających możliwość zachowania procedur. Konflikt ten może zostać rozwiązany odpowiednią postawą władzy oraz jej autorytetem. Penalizacja spontanicznych zgromadzeń powinna być stosowana w sytuacjach jawnego i celowego obejścia prawa oraz szczególnie gdy jego przebieg zagraża bezpieczeństwu i porządkowi publicznemu. Silny autorytet władzy będzie zmniejszał prawdopodobieństwo organizowania spontanicznych zgromadzeń z uwagi na dwa argumenty, tj. zaufanie obywateli do wyrażenia ewentualnej zgody oraz ograniczenie pominięcia drogi formalnej jedynie do sytuacji presji czasowej oraz niemożności realizacji celu zgromadzenia w innych okolicznościach²⁷.

Niektórzy autorzy podnoszą, że możliwość organizacji zgromadzeń spontanicznych odpowiada w pełni potrzebie współczesnego dyskursu demokratycznego i dlatego prawo powinno przewidywać możliwość ich organizowania, kiedy wymóg zawiadomienia wypełniony jest w minimalnym stopniu, np. w celu uniknięcia zagrożeń dla porządku publicznego²⁸. Klasyczna notyfikacyjna forma zgromadzeń może w pewnym stopniu ograniczać ich podstawowe funkcję społeczne. Postuluje się zmianę legislacyjną wprowadzającą do porządku prawnego przepisy uwzględniające: element bezpośredniości (odstęp między impulsem a samym zgromadzeniem musi być mały), warunek pokojowego charakteru zgromadzenia, warunek ważnego interesu społecznego²⁹. Zgromadzenia spontaniczne nie powinny być bezwzględnie karane, brak stosownych przepisów zezwalających na spontaniczne wyrażanie opinii narusza podstawowe konstytucyjne wolności.

²⁷ Przykładem może tu być spontaniczny marsz milczenia w celu zademonstrowania wspólnoty z ofiarami katastrofy lub zgromadzenie w celu wyrażenia dezaprobaty dla nagłych wydarzeń budzących sprzeciw moralny.

²⁸ A. Bodnar, M. Ziółkowski, *Zgromadzenia spontaniczne*, „Państwo i Prawo” 2008, nr 5, s. 38–50.

²⁹ *Ibidem*, s. 50.

Niezależnie od charakteru zgromadzenia powinno ono mieć charakter pokojowy, okazjonalny, intencjonalny oraz anonimowy³⁰.

Problem regulacji spontanicznych zgromadzeń publicznych częściowo rozwiązuje treść art. 6 ust. 3 pr. zgr. gdzie ustawodawca wyposaża radę gminy w prawo określania miejsc, w których zgromadzenia te nie wymagają zawiadomienia (tzw. *hyde park*). Pozostawienie w kwestii samorządów gminnych tak istotnej kwestii swobód obywatelskich jest wyrazem dostrzegania jego istotnej roli społecznej oraz bliskości względem potrzeb wspólnot lokalnych.

Zgodnie z art. 8 pr. zgr. organ gminy zakazuje zgromadzenia publicznego, jeśli jego cel lub odbycie sprzeciwiają się ustawie lub naruszają przepisy ustaw karnych, a także odbycie zgromadzenia może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach. Jest to przepis restrykcyjny i nie powinien podlegać wykładni rozszerzającej³¹. Ścisłe określenie warunków zakazu zgromadzenia ma służyć ochronie praw obywateli do wolnego wyrażania poglądów i opinii. NSA³² stwierdził, że organy administracji publicznej ani sądy administracyjne nie mają za zadanie analizować haseł, treści i idei, które mogą kolidować z poglądami moralnymi osób działających w imieniu tych organów, sędziów

³⁰ H.E. Zadrożniak, *Zgromadzenia publiczne jako forma udziału obywateli w życiu społecznym*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 5, s. 63–70. Autor także postuluje legalizację spontanicznych zgromadzeń.

³¹ Powołanie się na art. 8 nie może być oparte jedynie na domniemanym zagrożeniu życia lub zdrowia czy mienia w znacznych rozmiarach. W orzecznictwie przyjmuje się, że zamiar przeprowadzenia potencjalnie niebezpiecznej kontrmanifestacji nie może ograniczać prawa obywateli do pokojowego gromadzenia się (zob. wyrok NSA z 25 maja 2006 r., LexPolonica nr 1303333 oraz powołane tam orzecznictwo). Przykładowo, wystarczającym powodem do zakazania zgromadzenia może być okoliczność przewidziana w art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 16 marca 2001 r. o Biurze Ochrony Rządu (tekst jedn. Dz. U. z 2004 r., nr 163, poz. 1712) gdzie ustawodawca obejmując specjalną ochroną Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i Prezesa Rady Ministrów. NSA wyrokiem z dnia 29 grudnia 2011 r. (I OSK 2167/2011, LexPolonica nr 3115122) uznał taką okoliczność za wystarczającą do wydania zakazu zgromadzenia publicznego. Jednocześnie nie podzielił poglądu wyrażonego w wyroku WSA w Poznaniu z 14 grudnia 2005 r. (IV SA/Po 983/05, OSA 2006, nr 11, poz. 5, s. 83, LexPolonica nr 1087709), że „ocena, czy odbycie zgromadzenia może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi, albo mieniu w znacznych rozmiarach (art. 8 pkt 2 pr. zgr., przyp. aut.) musi odnosić się do organizatorów i uczestników zgromadzenia, a nie do osób niechętnych zgromadzeniu”. Sytuacja szczególna jaką jest ochrona przedstawicieli władz państwa stoi w kolizji z prawem organizowania zgromadzenia publicznego w miejscu gdzie ma być ona zapewniona. NSA w przywołanym wyroku nie odnosił się bezpośrednio do kwestii kontrmanifestacji tylko do szczególnej sytuacji „osób trzecich”, a nie organizatorów i uczestników zgromadzenia. W wyroku WSA w Gdańsku z 12 maja 2011 r. (III SA/Gd 68/2011, LexPolonica nr 2612465) sąd stwierdził, że „obowiązkiem organów administracji publicznej jest [...] wskazanie i wnikliwa identyfikacja negatywnych aspektów zgromadzenia na tle konkretnych okoliczności sprawy”. Tak więc w pewnych szczególnych okolicznościach może dojść do zakazu zgromadzenia na podstawie art. 8 ust. 2 pr. zgr. w sytuacji niekoniecznie odnoszącej się do organizatorów i uczestników.

³² Zob. powołany wyżej wyrok NSA z 25 maja 2006 r. oraz powołany wyżej wyrok WSA w Poznaniu z 14 grudnia 2005 r. wydany w I instancji tej sprawy.

zasiadających w składzie czy też przekonań dowolnej części społeczeństwa. Zabieg ten niweczył by konstytucyjną ideę prawa do zgromadzeń. Nie trzeba tłumaczyć, że ochrona treści zgromadzenia wyniesiona jest ponad indywidualną czy grupową moralność. Ważne jest także (co niekiedy może być mało realne) aby ludzie pełniące funkcje w imieniu władzy wykonawczej czy sądowniczej byli zdolni do rozstrzygnięć wolnych od osobistych poglądów. Skrajność polaryzacji problemów społecznych może często utrudniać obiektywizm przedstawicieli władzy szczególnie wykonawczej. Niezaprzeczalny polityczny charakter władzy samorządowej może prowadzić do konfliktów na drodze realizacji obywatelskiej wolności do zgromadzeń³³.

W wyroku z 18 stycznia 2006 r., TK określił reguły dla organów państwa dotyczące prawa do zgromadzeń oraz ich ewentualnych ograniczeń³⁴:

1) ewentualność kontrdemonstracji przy użyciu przemocy lub przyłączenia się skłonnych do agresji ekstremistów nie może prowadzić do pozbawienia tego prawa nawet wtedy, gdy istnieje realne niebezpieczeństwo, że zgromadzenie publiczne spowoduje naruszenie porządku publicznego;

2) na organach władzy publicznej ciąży obowiązek zapewnienia ochrony grupom organizującym demonstracje i biorącym w nich udział;

3) władza publiczna ma obowiązek ochrony każdego kto w sposób legalny korzysta ze swego prawa;

4) konstytucyjnie dopuszczalne ograniczenia wolności zgromadzeń nie zawierają w sobie możliwości stosowania przez organy władzy publicznej, w stosunku do osób zachowujących się pokojowo, środków represyjnych po odbyciu zgromadzenia;

5) nie stanowi podstawy ograniczenia wolności zgromadzeń występująca w praktyce niesymetryczność między celami i rezultatami korzystania z wolności zgromadzeń;

6) konstytucyjna gwarancja wolności zgromadzeń zawiera zakaz odbierania tej wolności przez władze publiczne z powodu różnic światopoglądowych lub gdy głoszone treści są niezgodne z systemem wartości reprezentowanych przez

³³ Np. prezydent miasta wywodzący się z prawnicowego ugrupowania dodatkowo utożsamiającego się z wiarą katolicką może przenosić osobiste jak i polityczne pobudki na rozstrzygnięcie legalności zgromadzenia osób o orientacji homoseksualnej. Podobnie wójt gminy wywodzący się z ugrupowania lewicowego nie sympatyzującego z wiarą katolicką może przenosić osobiste jak i polityczne pobudki na rozstrzygnięcie legalności zgromadzenia dotyczącego penalizacji jakiegokolwiek formy związków innych niż heteroseksualne. Nie są to sytuacje tylko teoretyczne. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał skargę przeciwko Polsce dotyczącą zakazu tzw. „Parady Równości” w Warszawie w 2005 r. (Decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, Czwarta IV Sekcja – *Bączkowski i inni przeciwko Polsce* z dnia 5 grudnia 2006 r., Sprawa 1543/06, LexPolonica nr 1909482). Ówczesny prezydent miasta prezentował jawnie negatywną ocenę moralną względem osób o orientacji homoseksualnej. Ostatecznie mimo wydanego zakazu zgromadzenie się odbyło (Zob. P. Suski, *op. cit.*, s. 151).

³⁴ Wyrok TK z 18 stycznia 2006 r., K 21/2005, LexPolonica nr 397795.

piastunów władzy publicznej. Władze publiczne nie mają prawa przypisywania organizatorom zgromadzenia celów i intencji i na tej podstawie formułowania ocen prowadzących do dyskwalifikacji zgromadzenia. Przekonania moralne piastunów władzy publicznej nie są synonimem „moralności publicznej” jako przesłanki ograniczenia wolności zgromadzeń;

7) konstytucyjna gwarancja wolności zgromadzeń oznacza oddzielenie zezwolenia na demonstrację (zakaz demonstracji) od akceptacji treści planowanej demonstracji.

Tak określone ramy w wyraźny sposób chronią uczestników i organizatorów pokojowych zgromadzeń publicznych przed „nadgorliwością” organów przedstawicielskich. Podsumowując do najważniejszych kwestii należy: zapewnienie przez organy możliwie bezpiecznej realizacji zgromadzenia, zakaz represji wobec uczestników zgromadzeń, oddzielenie ewentualnego zakazu od niesymetryczności między celami a rezultatami korzystania z prawa do zgromadzeń, oddzielenie moralności światopoglądowej piastunów władzy od decyzji dotyczącej zgromadzenia oraz oddzielenie akceptacji odbycia zgromadzenia od jego treści.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 5 października 2010 r.³⁵ odniósł się do kwestii zakazu zgromadzenia na podstawie oceny zgłoszenia organizatora. W zawiadomieniach organizatorzy podali, że celem zgromadzeń jest publiczne wyrażenie sprzeciwu przeciwko zamykaniu w więzieniach osób używających konopi, poinformowali również, że gwarantują pokojowy przebieg zgromadzenia. W celu zagwarantowania porządku przewidywano zapewnienie ochrony we własnym zakresie, a także zwrócono się o udzielenie wsparcia przez policję. Sąd powołując się między innymi na art. 57 *Konstytucji RP*, art. 11 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności³⁶ oraz art. 21 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych³⁷ stwierdził, że wolność zgromadzeń obejmuje uprawnienie nie tylko do zorganizowania zgromadzenia, lecz także do wyboru czasu i miejsca zgromadzenia, nie wyłączając ulic i placów w miastach. W związku z tym na władzach publicznych ciąży obowiązek zapewnienia spokojnego i niezakłóconego przebiegu zgromadzenia, jak też ochrony jego uczestników przed działaniami przeciwników tych celów.

Obowiązkiem organów administracji publicznej jest podanie nie tylko przypuszczeń co do ewentualnych zagrożeń, lecz także wskazanie i identyfikacja tych zagrożeń na tle konkretnych okoliczności sprawy [...]. Organy obu instancji, wydając zakaz przeprowadzenia zgromadzeń, dokonały bowiem własnej oceny celów zgromadzeń, przyjmując, że jest nim spowodowanie paraliżu komunikacyjnego miasta i utrudnień w ruchu drogowym, co w konsekwencji mogłoby zagrozić życiu lub zdrowiu albo mieniu w znacznych rozmiarach.

³⁵ VII SA/Wa 1856/2010, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2011, z. 5, s. 159, LexPolonica nr 2801014.

³⁶ Sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienioną następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnioną Protokołem nr 2. (Dz. U. 1993 r., nr 61, poz. 284, ze zm.)

³⁷ Dz. U. 1977 r., nr 38, poz. 167.

Na tej podstawie uwidacznia się szczególna rola organu administracyjnego zapewnienia bezpieczeństwa, wyartykułowana w powołanym wcześniej orzeczeniu TK z 18 stycznia 2006. Organ nie może zakazać zgromadzenia tylko na podstawie „domyślnych” zakłóceń bezpieczeństwa – bez konkretnych argumentów prawnych – przeciwnie, w sytuacji szansy potencjalnych zagrożeń, powinien pomóc je zapewnić.

Prawo do zgromadzeń publicznych pełni istotne funkcje społeczne, nie tylko z uwagi na komunikowanie potrzeb ale także jako narzędzie oceniające i stymulujące władzę. Funkcje te pozostają w ścisłym związku ze społeczną skutecznością prawa, w przywołanym wyżej wyroku TK z 10 lipca 2008 r. określono następujące funkcje społeczne zgromadzeń:

1) zgromadzenie jest formą szczególnego sposobu wyrażania poglądów, przekazywania informacji i oddziaływania na postawy innych osób;

2) zgromadzenie jest ważnym środkiem komunikacji międzyludzkiej, w sferze zarówno publicznej, jak i prywatnej;

3) zgromadzenie jest formą uczestnictwa w debacie publicznej, a w konsekwencji – również w sprawowaniu władzy w demokratycznym społeczeństwie³⁸;

4) wolność zgromadzeń zapewnia autonomię i samorealizację jednostek;

5) ochrona procesów komunikacji społecznej niezbędnych dla funkcjonowania demokratycznego społeczeństwa;

6) wolność zgromadzeń stanowi warunek i konieczną część składową demokracji, a także przesłankę korzystania z innych wolności i praw człowieka związanych ze sferą życia publicznego³⁹;

7) wolność zgromadzeń jest środkiem artykulacji interesów i poglądów, instrumentem ochrony mniejszości, podnosi poziom legitymacji i akceptacji rozstrzygnięć podejmowanych przez organy przedstawicielskie i podporządkowany im aparat administracyjno-wykonawczy.

Prawo do zgromadzeń chroni także interes publiczny przez

[...] możliwość kształtowania i wyrażania opinii „pozytywnych, krytycznych, protestów itp.” różnych grup społecznych na interesujące je sprawy i w ten sposób zapewnia im wpływ na demokratyczny proces podejmowania decyzji. Dzięki temu organy władzy publicznej uzyskują informację nie tylko o poglądach społeczeństwa lub jego części, ale także i o ocenie ich prac i podejmowanych przez nie decyzji⁴⁰.

Podobnie funkcje społeczne prawa do zgromadzeń określa P. Suski i tak:

1) zgromadzenia tworzą filary demokracji bezpośredniej przez krytykę i protest;

³⁸ Zob. wyrok TK z 18 stycznia 2006 r. K. 21/2005 OTK ZU 2006/1A poz. 4.

³⁹ Zob. wyrok TK z 28 czerwca 2000 r., K. 34/99 OTK ZU 2000/5 poz. 142, LexPolonica nr 347757.

⁴⁰ B. Banaszak, *op. cit.*, s. 344.

- 2) ochrona mniejszości podnosi poziom legitymacji i akceptacji rozstrzygnięć organów przedstawicielskich;
- 3) zgromadzenia pełnią funkcję stabilizującą;
- 4) umożliwiają uczestnictwo w procesie decyzyjnym⁴¹;
- 5) wpływają na życie publiczne w państwie;
- 6) członkowie narodu dojrzały politycznie mają możliwość wyrażania swoich potrzeb i interesów, których realizacja stanowi cel wykonywania przez organy państwa władzy publicznej⁴².

Ostatnia z wymienionych funkcji społecznych zgromadzeń publicznych wyraźnie komponuje się w tezę, że skuteczność prawa administracyjnego wyraża się w realizacji potrzeb społecznych, a celem władzy i jej administracji jest ich odpowiednie postrzeganie. Prawo będzie zyskiwać na skuteczności kiedy postulaty grup społecznych będą wysłuchane. Możliwość zgromadzania się i swobodnego artykułowania problemów wpływa na działania władz. Jak zostało wspomniane, wcześniej siła takiego wpływu nie powinna zależeć od liczby osób, jednak historia zdaje się obalać ten szlachetny mit. Można postawić tezę, że im większy uniwersalizm cechuje wyrażane potrzeby tym większa jest szansa na wzrost liczby uczestników danego zgromadzenia i towarzyszący mu proporcjonalny wzrost zainteresowania władz. Efektem tej logiki jest silna korelacja skuteczności oddziaływania postulatów na organy przedstawicielskie i liczebności grup postulujących.

Jednym z założeń skuteczność prawa administracyjnego jest realizacja potrzeb społecznych, a celem władzy i jej administracji jest ich odpowiednie postrzeganie. Potrzeby te są dobrem chronionym przez prawo, które będzie zyskiwać na skuteczności kiedy postulaty grup społecznych będą wysłuchane – nawet gdy ich realizacja może być mało realna. Siłą legitymacji władzy publicznej, jako przedstawiciela społeczeństwa jest umożliwianie faktycznej debaty dotyczącej nie zaspokojonych potrzeb, prawo do wolnego zgromadzania pełni tu rolę efektywnego narzędzia wpływu. Organy administracji publicznej pełnią doniosłe funkcje urzeczywistniające realizację zgromadzeń publicznych, do najistotniejszych kwestii należy: zapewnienie możliwie bezpiecznej realizacji zgromadzenia, zakaz represji wobec uczestników zgromadzeń, oddzielenie ewentualnego zakazu od niesymetryczności między celami a rezultatami korzystania z prawa do zgromadzeń, oddzielenie moralności światopoglądowej piastunów władzy od decyzji dotyczącej zgromadzenia oraz odseparowanie akceptacji odbycia zgromadzenia od jego treści. Prawo wolności do zgromadzeń stwarza wyraźne obowiązki dla organów administracyjnych na tle ochrony dobra jakim jest potrzeba bezpieczeństwa. Zgodnie z hierarchicznym układem potrzeb w koncepcji Masłowa, wyższe

⁴¹ Tu autor nie dodaje istotnej roli tej funkcji jako filaru tzw. dobrej administracji, czyli autentycznego współuczestnictwa o obywateli w administrowaniu i podejmowaniu decyzji. Oczywiście forma zgromadzenia publicznego nie jest bezpośrednim „decydowaniem” czy „rozstrzygnięciem” to jednak może realnie wpływać na te procesy administrowania.

⁴² P. Suski, *op. cit.*, s. 89–91.

potrzeby jak samorealizacja i afiliacja mogą zostać zrealizowane przy optymalnym zapewnieniu bezpieczeństwa. Prawodawca nakładając konkretne obowiązki dla organizatorów i władz w sferze zapewnienia bezpieczeństwa zdaje się dostrzegać tę prawidłowość.

Na tle potrzeb społecznych wolność do zgromadzeń zapewnia także realizację potrzeby afiliacji, czyli uczestnictwa i aktywnej interakcji społecznej z władzą oraz potrzebę samorealizacji poprzez artykułowanie postulatów grup społecznych. Możliwość aktywnej debaty społecznej ma silny wpływ na szeroko pojęty rozwój postaw obywatelskich, które mogą wyrażać się w chęci uczestnictwa w procesie ewolucji państwa. Jednostki artykułując własne potrzeby odnoszą się bezpośrednio do skuteczności działania prawa. Natomiast władza publiczna w zderzeniu z problemem organizacji zgromadzeń publicznych jest wystawiana na wysoka próbę jakości demokratyzacji ochrony dóbr.

*Jakub Polanowski**

**CZY SĄDY ADMINISTRACYJNE BĘDĄ ORZĘKAĆ
MERYTORYCZNIE? UWAGI NA GRUNCIE PREZYDENCKIEGO
PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY
– PRAWO O POSTĘPOWANIU PRZED SĄDAMI
ADMINISTRACYJNYMI**

Uwagi wstępne

Troska o dobro wspólne stanowi podstawę ustroju demokratycznego w Polsce. *Konstytucja RP* w art. 1 stanowi, że dobrem wspólnym wszystkich obywateli jest Rzeczpospolita Polska, a troska o to dobro powierzona została jej wszystkim obywatelom. Nieuznanie tego obowiązku jako prawnie wiążącego stanowi naruszenie norm konstytucyjnych na równi z uchybieniem innym jej przepisom. Co więcej przepis ten zawarty został przez ustrojodawcę w rozdziale I *Konstytucji RP*, który zawiera najistotniejsze zasady ustrojowe. Z treści przepisów Konstytucji wynika, że stanowi ona najwyższe prawo Rzeczypospolitej Polskiej i winna być stosowana bezpośrednio (art. 8). Oznacza to, że obowiązki w niej wyrażone wiążą w sposób najsilniej określony w polskim prawie. Nie może być mocniejszego zaakcentowania powinności adresatów norm prawnych aniżeli wyrażenie ich w ustawie zasadniczej¹.

Konstytucja nie wyłącza spośród podmiotów zobowiązanych do stosowania tego obowiązku organów władzy publicznej. Więcej, nakłada ona na wskazane jednostki obowiązek szczególnie pieczołowitej troski o dopełnienie wszelkich obowiązujących je przepisów prawa, w tym przepisów rangi konstytucyjnej. To po pierwsze. Po drugie obliuguje je do takiego kształtowania swych działań, by ich podstawą był zawsze wiążący przepis prawa. Zasada ta ma więc podwójny

* Dr, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Lublinie, Wyższa Szkoła Handlowa w Radomiu.

¹ R. Stemplowski (*Nasze dobro wspólne*, [w:] *Ratio est anima legis. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Janusza Trzcńskiego*, Warszawa 2007, s. 103–104) dostrzega, że określonej wizji dobra wspólnego nie można uznać za najwyższe, lecz dobro to należy wciąż na nowo „odkrywać”, poszukując odpowiedzi na pytanie o to, „w jakiej mierze nasze dobro wspólne jest wspólne, a obywatel – bliźnim”.

wymiar. Z jednej strony organy publiczne mają obowiązek przestrzegania „literary” prawa, to jest spełniania wymogów wyraźnie wynikających z przepisów prawa. Z drugiej strony spoczywa na tych organach zobowiązanie do podejmowania i rozwijania wzorców działania, które w sposób możliwie najpełniejszy realizować będą wymogi zapisane w przepisie oraz, co istotne, oddziaływać będą w przyszłości na konkretne modele zachowań nie tylko organów władzy, ale i adresatów ich działań. Wynika z tego, że zasada praworządności nie może zostać ograniczona wyłącznie do ujęcia formalnego, to jest działania na podstawie i w granicach prawa pisanego (*ius scripta*), lecz ujmować winna także spojrzenie materialne, odwołujące się do czegoś więcej aniżeli „proste” działanie zgodnie z treścią przepisu prawnego².

Nie uda się w tak skromnej rozprawce zarysowanie choćby napięcia pomiędzy zwolennikami wąsko widzianej zasady praworządności a propagatorami „czytania” prawa w jego „duchu”. Nie jest to zresztą celem tej pracy. Musi więc wystarczyć zasygnalizowanie jedynie tego zagadnienia, dla którego ilustracją może być polemika pomiędzy L.L. Fullerem oraz H.L.A. Hartem³. W poczuciu odpowiedzialności przed własnym sumieniem, podejmując dalsze uwagi, chciałbym jednak odwołać się do spojrzenia, mającego w mojej ocenie charakter całościowy, a które zakotwiczone jest w preambule do *Konstytucji RP*. Dla dalszych wywodów przyjmuję dwa założenia, jakie z konieczności związłego wyrażania myśli uznaję za aksjomaty. Uważam zatem najpierw, że ta część Konstytucji ma charakter normatywny na równi z pozostałymi jej przepisami⁴. Potem zaś twierdzę, że właściwe odczytanie przepisów prawa polskiego, a zwłaszcza Konstytucji nie jest możliwe bez podjęcia trudu odnajdywania treści zawartych w preambule ustawy zasadniczej pojęć nieostrych: dobra, prawdy, sprawiedliwości i piękna, będących podstawą prawa w ogólności. Nawet bowiem, gdyby sama Konstytucja nie odwoływała się wyraźnie do owych wartości, to samo prawo – o ile jest godziwe – do tychże odnosić się musi.

Te wstępne uwagi służą podkreśleniu konieczności ciągłego, w okolicznościach zmieniających się wyzwaniach życia społecznego, odczytywania wartości

² W sposób ironiczny, jak się wydaje, odniósł się ostatnio do tego rodzaju ujęcia zasady praworządności M. Filar (*Duchem go czy literą*, „Palestra” 2013, z. 7–8, s. 250–251), zastrzegając jednak brak możliwości przeprowadzenia szerszych rozważań na ten temat, z uwagi na wąskie ramy swej wypowiedzi.

³ Na ten temat por. J. Zajadło, *W pięćdziesiątą rocznicę debaty Hart-Fuller*, „Państwo i Prawo” 2008, nr 7, s. 5 i n.

⁴ Odmienne przykładowo R. Stemplowski (*op. cit.*, s. 92) w cytowanej wyżej publikacji, nie rozwijając jednak tego zagadnienia. M. Stefaniuk (A. Dębiński, P. Stanisławski, T. Barankiewicz i in. (red.), *Preambuła aktu normatywnego a formalizm i antyformalizm w procesie stosowania prawa*, [w:] *Abiit, non obiit. Księga poświęcona pamięci Księdza Profesora Antoniego Kościa SVD*, Lublin 2013, s. 349–350) uznaje wyrażone przeze mnie stanowisko za nieugruntowane w polskiej i zagranicznej doktrynie i orzecznictwie sądowym, zaznaczając jednak, że tożsamy w istocie pogląd wyrażony został w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 grudnia 2009 r., Kp 5/08, OTK – A 2009, nr 11, poz. 170.

tkwiących u fundamentów prawa i państwa prawa, a w konsekwencji służą także odnalezieniu właściwego odniesienia aksjologicznego dla kontroli administracji publicznej w Polsce, sprawowanej przez Naczelny Sąd Administracyjny i wojewódzkie sądy administracyjne. Wartością nadrzędną, moderującą system aksjologiczny odnoszony do sądownictwa administracyjnego winna być przywołana już troska o dobro wspólne. Sędzia w ogóle, a sędzia sądu administracyjnego zwłaszcza, nie powinien zadowalać się rozstrzygnięciami w rozpoznawanych przez niego sprawach o charakterze jedynie formalnie sprawiedliwym, ale winien iść „w głąb” problemu, poszukując, nawet kosztem pozornej sprzeczności z literą prawa, rozwiązań w pełni adekwatnych do skali i rodzaju wartości leżących u podłoża „konfliktu” pomiędzy państwem i innymi podmiotami publicznymi a obywatelem. Nie może on więc poprzestawać na podjęciu rozstrzygnięcia pozornie poprawnego, bo mającego oparcie w jednoznacznie brzmiącej treści przepisu, ale zarazem niesłusznego z punktu widzenia przeciętnego obywatela. Wcale nie musi tu chodzić o postać „ustawowej formy niesprawiedliwości”, lecz o rozstrzygnięcie dylematu podjęcia orzeczenia „słusznego”, które pozostaje w jakimś stopniu kontrowersyjne względem „jasnego” przepisu⁵.

Kasacyjny model kontroli sądowoadministracyjnej

Rozwiązaniem kluczowym dla oblicza polskiego sądownictwa administracyjnego jest przyjęta w przepisach ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*⁶ konstrukcja orzekania kasacyjnego. Rozwiązanie to zasadniczo nawiązywało do modelu ukształtowanego w Drugiej Rzeczypospolitej, wzorowanego na procedurze austriackiej⁷, które zakładało, że wystarczającym do skorygowania wadliwego orzeczenia organu administracji publicznej jest wyeliminowanie tego orzeczenia z obrotu prawnego i ewentualne przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu organowi wraz ze stosownymi wytycznymi co do kierunku, jaki powinno przyjąć postępowanie administracyjne

⁵ W polskiej literaturze już dość dawno wyrażony został przez M. Zielińskiego pogląd, który zyskał sobie znaczną przychylność wśród przedstawicieli judykatury, w tym także administracyjnej, iż nie ma przepisu, który nie wymagałby wykładni; por. tenże, *Podstawowe zasady wspólczesnej wykładni prawa*, [w:] P. Winczorek (red.), *Teoria i praktyka wykładni prawa*, Warszawa 2005, s. 201; tenże, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2010, s. 60–61, 314.

⁶ Dz. U. z 2012 r. poz. 270 ze zm., w brzmieniu obowiązującym w dniu 10 października 2013 r., dalej: p.p.s.a.

⁷ D. Malec, *Sądownictwo administracyjne*, [w:] J. Malec, D. Malec, *Historia administracji i myśli administracyjnej*, Kraków 2003, s. 239. W. Witkowski (*Historia administracji w Polsce 1764–1989*, s. 363) powołując się na inną pracę tej autorki, twierdzi natomiast, że ustawa z dnia 3 sierpnia 1922 r. o Najwyższym Trybunale Administracyjnym „była próbą kompromisu między różnymi projektami legislacyjnymi, odwołującymi się do wzorów pruskich bądź francuskich, a realiami nowo powstającego państwa”.

oraz – o ile to konieczne – wraz z uwagami co do należytej wykładni przepisów prawa materialnego. Założeniem ściśle związanym z tym modelem orzekania jest uznanie, że administracji publicznej nie powinien wykonywać sąd administracyjny, który nie jest powołany do tego, a ma jedynie za obowiązek skontrolowanie prawidłowości działania organu administracji⁸. Założenie to, jak wskazuje się w doktrynie, zasadza się na odmiennych celach postępowania administracyjnego i sądownoadministracyjnego. O ile to pierwsze służy konkretyzacji stosunku administracyjnoprawnego na podstawie norm prawa materialnego i w ustalonym stanie faktycznym sprawy, to drugie służy jedynie kontroli tej „konkretyzacji”, gdyż sąd może orzekać jedynie kasacyjnie⁹. Sąd administracyjny, jak wskazywał J.S. Langrod, „nie ma nigdy administrować, a tylko i jedynie kontrolować”¹⁰. Sąd ten nie może brać bezpośredniej odpowiedzialności za załatwienie indywidualnej sprawy administracyjnej. Wskazana odpowiedzialność spoczywa na organie administracyjnym, zaś sąd władny jest jedynie wskazać organowi kroki warunkujące – w ocenie sądu – podjęcie prawidłowego rozstrzygnięcia w sprawie.

Dojmujące wrażenie budzi sposób ujęcia tej kwestii w procedurze sądownoadministracyjnej. Twierdzenie o kasacyjnym modelu orzekania przez sądy administracyjne jest aksjomatem, to jest twierdzeniem przyjmowanym za prawdziwe *a priori*, bez dowodu. Zasadniczą jego zaletą jest uporządkowanie sposobu myślenia co do reguł dotyczących załatwiania spraw administracyjnych. Wydaje mi się jednak, że twierdzenie to prowadzi do rezultatu procesowego, które może być odczytywane przez adresatów działań administracji jako swego rodzaju „umykania rąk” przez składy orzecznicze sądów administracyjnych zwłaszcza, gdy idzie o rozstrzyganie wątpliwości rodzących się przy rozpoznawaniu spraw złożonych, skomplikowanych, tzw. *hard cases*. Podzielam pogląd wyrażony w doktrynie, że rozpoznając takie sprawy sędziowie zobowiązani są odnieść się do relacji

⁸ R. Hauser, *Założenia reformy sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1999, nr 12, s. 22 nn. Z nowszej literatury np.: A. Krawiec, *Autokontrola decyzji administracyjnej*, Kraków 2012, s. 118 wraz z powołaną literaturą.

⁹ *Ibidem*. Zależność tę B. Adamiak wyraziła w następującej formule: „prawo procesowe administracyjne nie jest prawem procesowym sądownoadministracyjnym, jak i prawo procesowe sądownoadministracyjne nie jest prawem procesowym administracyjnym”. Taż, *Rozgraniczenie regulacji prawa procesowego administracyjnego od regulacji prawa procesowego sądowego*, [w:] R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 4, *Prawo procesowe administracyjne*, Warszawa 2009, s. 18.

¹⁰ J.S. Langrod, *Instytucje prawa administracyjnego, Zarys części ogólnej*, Reprint, Kraków 2003, s. 345 wraz z powołaną literaturą. Na marginesie powyższych uwag wskazać trzeba, że ten sam autor wskazywał jednak na istotne wady kasacyjnego modelu orzekania przez sądy administracyjne wynikające z braku możliwości wyegzekwowania wyroku uchylającego decyzję administracyjną. Jako remedium na tę słabość kontroli sądowej nad administracją proponował oparcie się na rozwiązaniach francuskich i niemieckich, w których wyrok sądu administracyjnego stanowi tytuł wykonawczy. Tenże, *Kontrola administracji. Studja*, Warszawa-Kraków 1929, s. 160–161; cyt. za Z. Kmiecikiem, *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne a prawo europejskie*, Warszawa 2010, s. 107.

prawa z moralnością (kontekstu aksjologicznego), niezależnie od przyjmowanej przez nich filozofii prawa¹¹. Otóż fakt, że kasując zaskarżoną decyzję sędzieja nie bierze na siebie ostatecznej odpowiedzialności za jej treść, lecz robi to organ, który rozstrzyga sprawę administracyjną, rodzic może poczuć zwolnienie się od obowiązku poszukiwania rozwiązania trudniejszego, ale sprawiedliwego materialnie, zamiast łatwiejszego rozstrzygnięcia zgodnego z sprawiedliwością formalnie, to jest zgodnego z zasadą *dura lex sed lex*.

Nasuwa się więc pytanie, czy po kilkunastu latach od uchwalenia p.p.s.a. i po blisko 10 latach jej stosowania formuła orzekania kasacyjnego może być uznawana za satysfakcjonującą. Odpowiedź na to pytanie poprzedzić trzeba krótkim wstępem historycznym. Kiedy w kwietniu 2009 r. prezydent Rzeczypospolitej Polskiej Lech Kaczyński brał udział w Zgromadzeniu Ogólnym Sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego podsumowując okres obowiązywania nowych przepisów stwierdził, że pomimo swoich wcześniejszych wątpliwości dotyczących przyjętego w Polsce modelu orzekania przez sądy administracyjne, uznaje, iż model ten sprawdził się. Sprawna i rzetelna praca tych sądów pozwala na właściwe korygowanie wszystkich istotnych wadliwości pojawiających się w działalności administracji publicznej¹². Odmienne stanowisko w tej kwestii zajął natomiast urzędujący obecnie prezydent Rzeczypospolitej Polskiej Bronisław Komorowski. Podczas swego wystąpienia na Zgromadzeniu Ogólnym Sędziów NSA w dniu 16 kwietnia 2013 r. wskazał mianowicie, że formuła orzekania kasacyjnego, pomimo swych zalet, prowadzi do istotnych nieprawidłowości. Nieprawidłowości tych dopatrywał się prezydent w wynikającej z tego rozwiązania nagannej praktyki, określanej mianem „efektu jo-jo”, polegającej na tym, że sprawa wielokrotnie „krąży” między organami a sądami administracyjnymi, podczas gdy obywatel oczekuje na wyrok, który wreszcie skutecznie będzie mógł wyegzekwować¹³. Tego rodzaju nieprawidłowościom nie jest w stanie przeciwdziałać ani NSA ani wojewódzkie sądy administracyjne, gdyż nie mają one uprawnień reformatoryjnych. W związku z tym prezydent zaproponował obecnym sędziom wspólne przygotowanie projektu nowelizacji p.p.s.a., której zadaniem byłoby wprowadzenie ograniczonej możliwości orzekania reformatoryjnego, przy zachowaniu zasadniczo kasacyjnego modelu sądownictwa administracyjnego¹⁴.

¹¹ J. Stelmach, *Prawo wobec wartości*, [w:] R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 2001, s. 173.

¹² Źródło: <http://www.nsa.gov.pl/index.php/pol/NSA/Aktualno%C5%9Bci/Wydarzenia,-wizyty,-konferencje/Zgromadzenie-Og%C3%B3lne-S%C4%99dzi%C3%B3w-Naczelnego-S%C4%85du-Administracyjnego-z-dnia-27-kwietnia-2009-r.> (odczyt 10.10.2013). Nie udało mi się dotrzeć do pełnego tekstu tego wystąpienia. Krótką informację na jego temat przedstawił również P. Florjanowicz-Błachut, *Sprawozdanie*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2009, nr 3, s. 18.

¹³ Por. Z. Kmiecik, *op. cit.*, s. 109.

¹⁴ Źródło: <http://www.youtube.com/watch?v=xGpWzq225Mc> (odczyt 10.10.2013).

Praktyka potwierdza powyższe wątpliwości. Wiele spośród spraw, dotyczących choćby prawa budowlanego, zwrotu wywłaszczonych nieruchomości czy nawet pomocy społecznej nie kończy orzeczenie sądu pierwszej instancji, ewentualnie poddane kontroli instancyjnej NSA, ale po wielokroć pojawiają się one na wokandach. Taka sytuacja nierzadko wynika nie ze złej woli czy poważnych uchybień organów administracji publicznej lub sądów administracyjnych, lecz ze splotu nieistotnych z pozoru potknięć, jakie powodują dodatkowe komplikacje prawne na etapie rozpoznawania spraw administracyjnych i sądownoadministracyjnych. Większość tych potknięć „prowokują” obecne przepisy. Przykładów takich sytuacji można szukać przynajmniej w trzech obszarach działania sądów administracyjnych, a zwłaszcza wojewódzkich sądów administracyjnych, które rozpoznają większość spraw sądownoadministracyjnych i które – co do zasady – rozpoznają skargi (wyjątek od tej reguły przewiduje art. 188 p.p.s.a.).

W razie ponownego orzekania przez wojewódzki sąd administracyjny w tej samej sprawie już na samym początku pojawia się problem ustalenia właściwego składu dla rozpoznania skargi na decyzję ostateczną. Od kilku bowiem lat, może się wydawać, że w wyniku „nadgorliwości” lub nawet „bezmyślności” ustawodawczej, wprowadzono zakaz orzekania w sprawie przez sędziego, który rozpoznawał sprawę wcześniej. Zakaz ten obowiązuje, pomimo że zapadłe wcześniej prawomocne orzeczenie nie zostało uchylone, a zatem wiąże nie tylko organy administracji publicznej i sąd, ale również wszelkie inne podmioty (art. 170 p.p.s.a.). Zasadnie zwrócono uwagę w orzecznictwie na brak racjonalnego uzasadnienia dla istnienia takiej podstawy wyłączenia sędziego¹⁵. Przecież sędzia, który orzekał już w określonej sprawie, po ponownym skierowaniu jej na drogę sądową, wprawdzie w zmienionych nieco okolicznościach, bo z „nową” decyzją ostateczną, zna dobrze stan sprawy i to właśnie on najlepiej jest w stanie ocenić zgodność z prawem „nowej” decyzji. Tymczasem ustawodawca uznał takiego sędziego za *iudex inhabilis*, pomimo że pogląd wyrażony uprzednio przez tego sędziego w prawomocnym wyroku jest wiążący w sprawie¹⁶.

¹⁵ W uzasadnieniu wyroku NSA z dnia 20 kwietnia 2010 r., II OSK 699/09, LEX nr 597785, wskazano, iż „dodana podstawa wyłączenia sędziego (art. 18 § 1 pkt 6a p.p.s.a.) nie ma nic wspólnego z przypadkiem rozstrzygniętym przez Trybunał Konstytucyjny [z dnia 14 października 2008 r., SK 6/07, OTK – A 2008, nr 8, poz. 137 – J.P.]. Przepis ten jest całkowicie nieracjonalny, powinno być bowiem oczywiste, że sędzia biorący uprzednio udział w wydaniu wyroku, czyli sędzia znający materiał procesowy sprawy oraz jej problematykę prawną i najlepiej przygotowany do kontroli wykonania przez organ ocen prawnych i wskazań (art. 153 p.p.s.a.), nie tylko nie powinien podlegać wyłączeniu, ale przeciwnie, wręcz powinien zostać wyznaczony do jej ponownego rozpoznania. Wobec wyraźnego brzmienia tego unormowania pozostaje jedynie, oczekując na jego uchylenie bądź stosowną zmianę, przy jego stosowaniu opierać się na wykładni ścisłej”.

¹⁶ Trzeba zauważyć, iż zgodnie z projektem prezydenckim ustawy o zmianie ustawy – *Pracowa o postępowaniu sądami administracyjnymi* (druk sejmowy nr 1633, s. 2; źródło: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/D19D22B3A179A839C1257BD400425C1F/%24File/1633.pdf>, s. 2, odczyt: 10.10.2013 r., godz. 15:05) art. 18 § 1 pkt 6a P.p.s.a. uzyskać ma nowe brzmienie,

Druga kwestia także dotyczy związania sądu własną oceną prawną i wskazaniami co do dalszego postępowania, adresowanymi do organu administracyjnego. Kwestia ta na pierwszy rzut oka nie budzi żadnych wątpliwości, jednakże trzeba zwrócić uwagę na problem jaki niejednokrotnie rodzi się w tym zakresie, w sprawach o złożonym stanie faktycznym i prawnym. W sprawach tych sąd rozpoznający sprawę po raz pierwszy i dochodzący do przekonania, że organ administracji naruszył w poważnym zakresie przepisy postępowania, skutkiem czego konieczne jest powtórzenie postępowania wyjaśniającego w istotnej części albo w ogóle przeprowadzenie go od nowa, sąd nierzadko nie jest w stanie wypowiedzieć się co do ewentualnych skutków z zakresu prawa materialnego. Skoro sprawa nie jest dostatecznie wyjaśniona, przedwczesne jest wypowiedzanie się sądu na temat naruszenia przepisów prawa materialnego. Twierdzenie to jest uznawane za aksjomat zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie¹⁷. Na pierwszy rzut oka jego prawidłowość nie budzi wątpliwości. Konsekwencją jednak takiego ostrożnego podejścia sądu jest choćby to, że przy ponownym rozpoznawaniu sprawy przez wojewódzki sąd administracyjny, sąd ten nie jest związany oceną prawną w zakresie prawa materialnego i formułuje własną, którą dopiero organ administracji, rozpoznając – w razie wydania następnego wyroku uchylającego zaskarżony akt – po raz kolejny, będzie mógł się zapoznać po raz pierwszy.

Trzecie zagadnienie problemowe związane jest z brakiem możliwości reformatoryjnego orzekania w razie dojścia przez wojewódzki sąd administracyjny do przekonania, że zaskarżona decyzja podlega uchyleniu na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a p.p.s.a., a więc gdy decyzja ta została wydana z naruszeniem przepisów postępowania innych niż przepisy o wznowieniu postępowania administracyjnego, które to naruszenie „mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy”. Zdarza się bowiem, że sąd na podstawie tego przepisu obowiązany jest skasować zaskarżony akt, mimo że – zgodnie z wewnętrznym poczuciem sędziego – sprawa

zgodnie z którym sędzia będzie wyłączony z mocy ustawy tylko w sprawach „dotyczących skargi na decyzję lub postanowienie rozstrzygające sprawę co do istoty, wydanych w postępowaniu administracyjnym nadzwyczajnym, jeżeli w prowadzonym wcześniej postępowaniu sądownoadministracyjnym dotyczącym kontroli legalności decyzji albo postanowienia, wydanych w postępowaniu administracyjnym zwyczajnym, brał udział w wydaniu wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie”. Tym samym, gdyby wspomniany przepis uzyskał proponowaną treść, oznaczałoby to bardzo racjonalne zawężenie zakresu wyłączenia sędziego, co byłoby zgodne ze stanowiskiem wyrażonym w powołanym wyroku TK z dnia 14 października 2008 r., SK 6/07. Na temat tego wyroku por. także W. Kręcisz, W. Taras, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 października 2008 r., sygn. akt SK 6/07*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2009, nr 3, s. 205 n.

¹⁷ Zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 31 maja 2013 r., II SA/Wr 172/13, w którym powołano się na wyrok NSA z dnia 10 lutego 1981 r., SA 910/80, ONSA 1981, nr 1, poz. 7 oraz na stanowisko T. Wosia, który uznaje, że „kontrola przestrzegania przez organy administracyjne norm prawa materialnego może być przeprowadzona dopiero w ostatniej kolejności”. – tenże, [w:] T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Komentarz*, Warszawa 2012, s. 758.

i tak przybierze inny niż oczekiwany przez skarżącego obrót. Tym samym skarżący odniesienie jedynie pozorny sukces w konfrontacji z organem, albowiem z przepisów prawa materialnego wynika, że nie ma on szans na „wygranie” sprawy. W orzecznictwie sądowym, zwłaszcza Naczelnego Sądu Administracyjnego, a także w doktrynie dominuje przekonanie, które oczywiście odnosić trzeba zawsze do okoliczności konkretnej sprawy, że zupełnie wyjątkowo przyjąć można, iż na przykład konieczność wydania decyzji odmownej, zamiast wadliwie wydanej decyzji o umorzeniu postępowania, uzasadnia obowiązek uchylecia tej ostatniej decyzji, choć nie ulega wątpliwości sądu, że skarżący nie spełnia przesłanek materialnoprawnych dla potwierdzenia swojego roszczenia publicznego¹⁸.

Wątpliwości dotyczące projektowanego art. 145a p.p.s.a.

Powstaje w związku z tym pytanie, czy dla rozwiązania takich zagadnień obojętny pozostaje ukształtowany model kasacyjny orzekania sądów administracyjnych. Czy ewentualna zmiana przepisów p.p.s.a. jest potrzebna, a jeżeli tak, to w jakim kierunku powinny pójść te zmiany. Pytanie to wydaje się dziś bardzo aktualne, albowiem w dniu 10 lipca 2013 r. prezydent Rzeczypospolitej Polskiej przedstawił Sejmowi projekt ustawy o zmianie ustawy – *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, do którego to projektu głównych założeń należy wprowadzenie możliwości merytorycznego orzekania w sprawach rozpoznawanych przez sądy administracyjne. Zgodnie z tym założeniem proponowane jest dodanie do aktualnego tekstu ustawy art. 145a, na podstawie którego, zdaniem projektodawców, sąd administracyjny może orzekać co do istoty sprawy¹⁹. Konstrukcja tego przepisu budzi wiele wątpliwości.

W świetle paragrafu 1 tego artykułu „W przypadku, o którym mowa w art. 145 § 1 pkt 1 lit. a lub pkt 2, jeżeli jest to uzasadnione okolicznościami sprawy, sąd zobowiązuje organ do wydania w określonym terminie decyzji lub postanowienia wskazując sposób załatwienia sprawy lub jej rozstrzygnięcie, chyba że rozstrzygnięcie pozostawiono uznaniu organu”.

Przede wszystkim uprawnienie orzecznicze wynikające z tego przepisu nie daje sądom administracyjnym prawa do orzekania reformatoryjnego, czego domagał się prezydent we wspomnianym wystąpieniu oraz na konieczność wprowadzenia którego wskazywał w uzasadnieniu projektu. Sąd administracyjny nie

¹⁸ B. Adamiak, [w:] J. Borkowski, B. Adamiak, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 392; por. przykł. wyrok NSA z dnia 15 lutego 2012 r. II GSK 1520/10, Legalis oraz wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 czerwca 2011 r., II SA/Wa 181/11, Legalis.

¹⁹ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, druk sejmowy nr 1633, s. 2; źródło: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/D19D22B3A179A839C1257BD400425C1F/%24File/1633.pdf> (odczyt 10.10.2013, s. 2, 17).

uchyla ani nie zmienia zaskarżonej decyzji lub postanowienia, orzekając o istocie sprawy administracyjnej, lecz nakazuje wydanie organowi określonej decyzji lub postanowienia. Dopiero w przypadku niewydania takiego aktu w określonym przez sąd terminie, strona może wnieść do sądu skargę, na podstawie art. 145a § 3 p.p.s.a., żądając wydania orzeczenia w przedmiocie stwierdzenia istnienia lub nieistnienia uprawnienia lub obowiązku. Różnica pomiędzy tymi rozstrzygnięciami na pozór wydaje się być nieistotna, jednakże z punktu widzenia obywatela, oczekującego już długi czas na zakończenie postępowania w jego sprawie, nie pozostaje bez znaczenia. Wyrok sądu nie kończy bowiem tej sprawy, lecz „przekazuje” ją po raz kolejny do organu. Taki sposób ukształtowania kompetencji orzeczniczych sądu nie wyklucza sytuacji, gdy organ ponownie nie wyda lub będzie się ociągał z wydaniem kolejnej decyzji. Nie wyklucza to również sytuacji, gdy organ w określonym terminie wyda decyzję, która jakkolwiek zasadniczo zawierać będzie rozstrzygnięcie zgodne z zaprojektowaną przez sąd decyzją, ale w pewnym zakresie nie będzie satysfakcjonowała strony, gdyż będzie sprzeczna z jej wnioskiem. Jeżeli sąd administracyjny nie wypowiedział się dostatecznie precyzyjnie co do tej wątpliwej kwestii we wcześniej wydanym wyroku, to niewątpliwie strona skarżąca nie będzie mogła skutecznie skorzystać z uprawnień przewidzianych w § 2 i 3 projektowanego przepisu, a sprawa prawdopodobnie wróci do sądu. Przykładowo, w razie zobowiązania do wydania decyzji o ustaleniu warunków zabudowy dla skarżącego organ uczyni to w taki sposób, że uniemożliwiona zostanie zabudowa nieruchomości skarżącego zgodnie z całością jego zamierzenia inwestycyjnego.

Druga wątpliwość dotyczy bardzo ograniczonego zakresu orzekania przez sąd w oparciu o powyższy przepis. Wynika bowiem z niego, że sąd stosowałby ten przepis wyłącznie w razie łącznego spełnienia dwóch przesłanek pozytywnych:

1) naruszenia prawa materialnego mającego wpływ na wynik sprawy, skutkującego uchynieniem aktu (decyzji lub postanowienia) lub takiego uchybienia przepisów prawa, które obowiązuje sąd do stwierdzenia nieważności tego aktu;

2) okoliczności sprawy uzasadniających wydanie orzeczenia „quasi-reformatoryjnego” oraz braku zaistnienia przesłanki negatywnej: „rozstrzygnięcie pozostawiono uznaniu organu”.

Oznacza to, w pierwszym rzędzie, że przepis ten nie miałby zastosowania we wszystkich sprawach, w jakich podstawą uchynienia decyzji lub postanowienia jest art. 145 § 1 pkt 1 lit. b oraz lit. c p.p.s.a. Wyłączenie tych przypadków spod zakresu zastosowania projektowanego art. 145a § 1 jest niezrozumiałe. Przecież i tak można pozostawić w treści przepisu kwantyfikator „jeżeli jest to uzasadnione okolicznościami sprawy”, który umożliwiłby sądowi racjonalną ocenę każdego przypadku pod kątem możliwości orzeczenia „quasi-reformatoryjnego”. Przykładowo tylko wskazywałem na niektóre przypadki, w których, pomimo istniejących uchybień formalnych, należałoby stworzyć sądowi możliwość zakończenia sprawy. Sąd uznając, że uchybienie to **może** mieć wpływ (podkr. moje – J.P.) na wynik

sprawy ma obowiązek uchylenia aktu, jednakże niewątpliwie skróciłoby postępowania wyposażenie sądu w uprawnienie orzecznicze, o jakim mowa w projektowanym przepisie. Szczegółnej rozwagi sądu wymagałoby nadto stwierdzenie, czy w przypadku uchylenia aktu wskutek zajścia podstawy wznowienia postępowania administracyjnego „okoliczności sprawy uzasadniają” takie orzeczenie, ale to już inna kwestia. W mojej ocenie nie można także wykluczyć *a limine* możliwości zobowiązania organu do wydania określonego rozstrzygnięcia w przypadku tzw. uznania administracyjnego. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, iż orzecznictwo, jak wiadomo, przeszło w zakresie kontroli decyzji uznaniowych istotną ewolucję i nie można wykluczyć, że w jednostkowych przypadkach sąd mógłby w ramach przysługujących mu uprawnień „zakończyć” sprawy w sposób określony w art. 145a § 1.

Odnosząc się do tej kwestii zwrócić należy uwagę na słuszne zastrzeżenia podniesione w jednej ze zgłoszonych do projektu opinii, dotyczące nietrafności skonstruowania przesłanki wydania powyższego „quasi-reformatoryjnego” orzeczenia w postaci wystąpienia określonych „okoliczności sprawy”. Trafnie podkreślono bowiem, że w każdym przypadku wydania wyroku na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a albo art. 145 § 1 pkt 2 p.p.s.a. należałoby rozważyć umożliwienie sądowi zakreślenia terminu na załatwienie przez organ tej sprawy²⁰.

Trzecia uwaga dotyczy użycia w projektowanym przepisie funktora alternatywy łącznej „lub”. W logice formalnej, a w ślad za nią w logice prawniczej oraz w języku prawnym i prawniczym, przyjmuje się, że zdanie zbudowane ze zdań podrzędnie złożonych połączonych tym funktorem prawdziwe zarówno wtedy, gdy spełniona została przesłanka wynikając z jednego ze zdań, kilku z tych zdań lub wszystkich zdań podrzędnie złożonych. Oznacza to, iż w świetle proponowanego brzmienia art. 145a § 1 p.p.s.a. możliwe jest wydanie przez sąd zobowiązanie organu do wydania decyzji ze wskazaniem „sposobu załatwienia sprawy” oraz – jednocześnie – ze wskazaniem „rozstrzygnięcia sprawy”. Tymczasem wydaje się, że projektodawcy chodziło o coś innego, mianowicie o to, by w jednej sprawie sądownoadministracyjnej sąd mógł wydać tylko jedno z tych rozstrzygnięć. Można sobie jednak teoretycznie wyobrazić sytuację, że sąd na podstawie art. 111 § 1 p.p.s.a. albo na podstawie art. 111 § 2 p.p.s.a. połączył dwie lub więcej spraw do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia, i doszedł do przekonania, że w jednej z tych spraw należy zobowiązać organ do wydania aktu ze wskazaniem „sposobu załatwienia sprawy” a w pozostałych – do wydania aktu ze wskazaniem właściwego – zdaniem sądu – rozstrzygnięcia.

Istotne wątpliwości budzi projektowany przepis także w części wskazującej na treść potencjalnego orzeczenia sądu. rozróżnienia w przepisie „sposobu załatwienia sprawy” oraz „rozstrzygnięcia sprawy”. Zakładając racjonalność ustawo-

²⁰ Opinia Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa do projektu ustawy o zmianie ustawy – *Prawo o postępowaniu przed sądami...*, druk sejmowy nr 1633, uwaga 3.

dawcy przyjmuje się powszechnie, że w przypadku, gdy posługuje się on różnymi pojęciami w tej samej ustawie, to za każdym razem ma na myśli coś innego. Poszukując wyjaśnienia znaczenia określenia „sposób załatwienia sprawy” można by dojść do przekonania, że chodzi tu jedynie o wiążące określenie przez sąd administracyjny sekwencji czynności procesowych, które winien podjąć organ administracji w toku ponownego rozpoznania sprawy. Takie rozwiązanie nie jest jednak możliwe, albowiem istniejący przepis art. 153 p.p.s.a. wyraźnie wprowadza już taką możliwość, skoro wynika z niego, że sąd rozpoznający sprawę oraz organ związany jest zawartą w wyroku oceną prawną i „wskazaniami co do dalszego postępowania”. Owe wskazania zaś to nic innego jak wiążące wytyczne sądu skierowane do organu administracji dotyczące działań, jakie należy podjąć rozstrzygając sprawę. Kwestię tę zdają się zauważać autorzy wspomnianej wyżej opinii, kiedy twierdzą, że „wskazanie sposobu załatwienia sprawy” powinno być zawsze elementem wyroku uchylającego akt (decyzję, postanowienie) lub stwierdzającego jego nieważność²¹. Otóż właśnie art. 153 p.p.s.a. taką możliwość daje sądowi. Z tych względów przepis art. 145a p.p.s.a. w opisanej części w żadnym razie nie może być uznany za *superfluum* ustawowe, gdyż jasno wynika z uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej p.p.s.a., że chodzi w nim o wprowadzenie nowej instytucji procesowej służącej orzekaniu co do istoty sprawy przez sąd.

Trudno również uznać, że wskazując „sposób załatwienia sprawy” sąd byłby władny zobowiązać organ administracji do wydania orzeczenia nie załatwiającego sprawy merytorycznie, to jest rozstrzygnięć mających charakter procesowy, takich jak postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania, stwierdzenia niedopuszczalności odwołania, stwierdzenia uchybienia terminu do wniesienia odwołania czy – pomijając w tym miejscu spór co do ewentualnego charakteru orzeczenia co do istoty sprawy – decyzji o umorzeniu postępowania. Należy mieć bowiem na względzie, że powodem do zobowiązania do wydania takich rozstrzygnięć zasadniczo mogłoby być wyłącznie naruszenie przepisów postępowania, które co najmniej „mogło mieć” istotny wpływ na wynik sprawy, a więc wówczas, gdy organ zachodziłaby przesłanka do uchylenia zaskarżonej decyzji lub postanowienia na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. c p.p.s.a. Projektowany przepis wyłącza zaś w sposób zdecydowany taką możliwość, gdyż nie pozwala na wydanie orzeczenia „quasi-reformatoryjnego” w razie konieczności zastosowania powołanego przepisu. Takie orzeczenie może bowiem zapaść tylko w przypadku wydania wyroku Sądu na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a albo art. 145 § 1 pkt 2 p.p.s.a.

Cóż więc oznacza „wskazanie sposobu załatwienia sprawy”, skoro nie jest ono „wskazaniem rozstrzygnięcia sprawy” ani „wskazaniem co do dalszego postępowania”. Moim zdaniem „rozstrzygnięcie sprawy” to nic innego jak określony „sposób rozstrzygnięcia sprawy”. Wydaje się więc, iż dla uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych najlepszym rozwiązaniem byłaby rezygnacja z wprowadzenia omawianej części projektowanego przepisu. Brak tego zwrotu ustawowego nie

²¹ *Ibidem*.

uniemożliwi sądowi zawarcia w uzasadnieniu wyroku wiążących wytycznych dla organu co do sposobu procedowania w sprawie, zaś wynikająca z projektowanego art. 145a § 1 możliwość zobowiązania organu do określonego rozstrzygnięcia sprawy nie zostanie z tej przyczyny uszczuplona.

Trudno również nie dostrzec pewnych nieścisłości i niedociągnięć, jakie pojawiły się w projektowanych paragrafach 2 i 3 omawianego artykułu.

W świetle art. 145a § 2 p.p.s.a.

[...] o wydaniu decyzji lub postanowienia, o których mowa w § 1, właściwy organ zawiadamia sąd w terminie siedmiu dni od dnia ich wydania. W przypadku niezawiadomienia sądu, może on orzec o wymierzeniu organowi grzywny w wysokości, o której mowa w art. 154 § 6. Postanowienie może być wydane na posiedzeniu niejawnym. Stosownie zaś do paragrafu 3 powyższego artykułu „w przypadku niewydania decyzji lub postanowienia, o których mowa w § 1, w określonym przez sąd terminie, strona może wnieść skargę, żądając wydania orzeczenia stwierdzającego istnienie lub nieistnienie uprawnienia lub obowiązku. Sąd wyda orzeczenie w tym przedmiocie, jeżeli pozwalają na to okoliczności sprawy. W wyniku rozpoznania skargi sąd stwierdza, czy niewydanie decyzji lub postanowienia miało miejsce z rażącym naruszeniem prawa i może ponadto z urzędu albo na wniosek strony wymierzyć organowi grzywnę w wysokości, o której mowa w art. 154 § 6 lub przyznać od organu na rzecz skarżącego sumę pieniężną w wysokości określonej w art. 154 § 7.

Pierwsza wątpliwość dotyczy podmiotu legitymowanego do żądania podjęcia przez sąd orzeczeń opisanych w obu powyższych przepisach.

Paragraf 2 nie zawiera informacji na ten temat, gdyż wskazuje jedynie, że w razie nieskierowania przez organ do sądu zawiadomienia o wydaniu aktu żądanego przez sąd we wcześniej zapadłym wyroku, „sąd może orzec” o nałożeniu grzywny. Brak wskazania podmiotu, który może domagać się wymierzenia tej grzywny oznacza, iż inicjatywa podjęcia przez sąd stosownego orzeczenia w tym przedmiocie może pochodzić wyłącznie od sądu, czyli z urzędu. Jest to rozwiązanie niezrozumiałe, albowiem nie ulega wątpliwości, że to skarżący, a nie sąd zainteresowany jest szybkim załatwieniem sprawy przez organ administracji. Dlaczego więc projektodawca uniemożliwia mu złożenie wniosku o zastosowanie tego środka dyscyplinującego organ, nie wiadomo.

W paragrafie 3, odmiennie, znajdujemy natomiast wskazanie, kto jest uprawniony do złożenia środków prawnych w nim określonych. Treść jednak tego wskazania budzi daleko idące wątpliwości. Czytając ten przepis od końca należy zauważyć, że z mocy tej regulacji sąd władny jest do zasądzenia od organu sumy pieniężnej, a więc w istocie odszkodowania, „na rzecz skarżącego”. Sąd może również wymierzyć organowi grzywnę. Orzekając zarówno w przedmiocie odszkodowania, jak i grzywny (w przepisie posłużono się funktorem alternatywy łącznej „lub”), sąd działa „z urzędu albo²² na wniosek strony”. Co to oznacza, czyli kto może żądać wymierzenia tej grzywny? Skarżący oczywiście tak,

²² Na marginesie należy zauważyć, iż projektodawca posłużył się w tym miejscu w sposób zamierzony funktorem alternatywy rozłącznej „albo”, co wynika z oczywistego faktu, że postępowanie nie może zarazem toczyć się z urzędu i na wniosek uprawnionego podmiotu.

ale oprócz niego: uczestnicy postępowania (nawet, gdy mieli oni w tej sprawie sporne ze skarżącym interesy), w tym również organizacje społeczne, o ile brały udział w postępowaniu sądownoadministracyjnym. Ponadto, i tu największe zaskoczenie budzi propozycja projektu, **sam organ administracji** (podkreśl. moje – J.P.), od którego może zostać zasądzone odszkodowanie i na który może zostać nałożona grzywna. Skąd to wynika? Z tego, że stronami w postępowaniu sądownoadministracyjnym są skarżący oraz organ, którego działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania jest przedmiotem skargi (art. 32) oraz z faktu, że ustawa nakazuje uznanie za stronę, oprócz wskazanych podmiotów, także uczestników postępowania (art. 12).

W powołanym par. 3 art. 145a wprowadza się więc rozwiązanie absurdalne, albowiem umożliwia organowi administracji, który nie dochował obowiązków określonych w paragrafie 1, na żądanie od sądu zastosowania wobec niego środków dyscyplinujących określonych w pierwszym z tych przepisów.

Po drugie nie jest jasna relacja, jaka zachodzi pomiędzy powyższymi przepisami. Paragraf 2 dotyczy sytuacji „niezawiadomienia sądu” przez organ o wydaniu decyzji lub postanowienia w terminie siedmiu dni od dnia ich wydania. Trudno rozstrzygnąć jednoznacznie, czy przepis ten dotyczy tylko przypadku, w którym organ wydał powyższy akt w określonym przez sąd terminie, a nie dochował obowiązku określonego w zdaniu pierwszym tego paragrafu, czy obejmuje również niezawiadomienie sądu o wydaniu aktu, wynikające z faktu niepodjęcia tego rozstrzygnięcia. O ile uznać, że zakres powyższego przepisu jest szerszy, gdyż obejmuje obie te sytuacje, to, jak się wydaje, należałoby uznać, że zakresy unormowania obu przepisów częściowo pokrywają się. Racjonalnym rozwiązaniem tej kwestii zdaje się przyjęcie węższego zakresu unormowania. W takim przypadku dałoby się, choćby częściowo, uzasadnić wskazaną wyżej różnicę zachodzącą pomiędzy podmiotami legitymowanymi do zastosowania środków dyscyplinująco-represyjnych na podstawie obydwu omawianych paragrafów artykułu 145a p.p.s.a.

Po trzecie, zastanawia, z jakich powodów zróżnicowany został sposób orzekania sądu na podstawie wskazanych przepisów. Zgodnie z paragrafem 2 sąd może rozstrzygać na posiedzeniu niejawnym, a w myśl paragrafu 3 wyłączona została taka możliwość. Zasadą jest, że posiedzenia sądowe są jawne, a sąd orzekający rozpoznaje sprawy na rozprawie, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej, nawet jednak wtedy sąd może sprawę skierować na posiedzenie jawne i wyznaczyć rozprawę (art. 90 § 1 i § 2 p.p.s.a.). Oznacza to, że o grzywnie, o jakiej mowa w § 2, sąd może orzec zarówno na posiedzeniu niejawnym, jak i na rozprawie, zaś w trybie § 3 może orzekać jedynie na rozprawie. Trudno się zgodzić z powyższym rozwiązaniem, dla nikogo bowiem nie pozostaje spornym, że zasadniczym celem obu opisanych regulacji jest błyskawiczne zakończenie takiej sprawy, tak, by pozwolić uzyskać przez skarżącego oczekiwane przez niego rozstrzygnięcie. Dodatkowo przepisy par. 3 pozwalają na wydanie sądowi orzeczenia w przedmiocie istnienia lub nieistnienia uprawnienia lub obowiązku, „jeżeli pozwalają na to okoliczności sprawy”. Zakłada więc ten przepis możliwość wydania tego

orzeczenia w istocie wówczas, gdy – posługując się innym zwrotem – „stan faktyczny i prawny sprawy nie budzi uzasadnionych wątpliwości”. Ten ostatni zwrot zbliża się do określonej w art. 55 § 2 p.p.s.a. przesłanki rozpoznania skargi, pomimo nieprzesłania przez organ skargi, a także odpowiedzi na skargę i akt sprawy. W tym zaś ostatnim przypadku, stosownie do art. 121 w zw. z art. 120 p.p.s.a., sąd może również orzec w trybie uproszczonym na posiedzeniu niejawnym. Taka możliwość w odniesieniu do skargi z art. 145a § 3 wydaje się być jedynie iluzoryczna. Może być oczywiście tak, że skarżący zwróciłby się do sądu, w trybie art. 119 pkt 1 p.p.s.a., z wnioskiem o rozpoznanie sprawy w trybie uproszczonym i wówczas skarga oraz wnioski określone w art. 145a § 3 zostałyby rozstrzygnięte na posiedzeniu niejawnym (art. 120 p.p.s.a.), lecz łatwo wyobrazić, że w większości takich przypadków organy administracji byłyby zainteresowane zgłoszeniem w tym zakresie sprzeciwu, skoro na rozprawie – w przeciwieństwie do rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym – miałby możliwość pełnego przedstawienia swoich racji, tłumacząc się dodatkowo z popełnionych przezeń uchybień.

Ponadto, co zostało dostrzeżone przez jeden z podmiotów opiniujących projekt, przepis par. 3 jest wadliwy w zakresie, w jakim wskazuje sposób ustalania wysokości odszkodowania zasądanego na rzecz skarżącego od organu. Istotnie bowiem, wbrew twierdzeniom zawartym w uzasadnieniu projektu, nie można uznać, że przepis wprowadza „możliwość zasądzenia przez sąd od organu na rzecz skarżącego sumy pieniężnej w wysokości od 1000 zł do 10 000 złotych”. Powołany przepis nie daje takiej możliwości sądowi. Poprzez odesłanie do art. 154 § 7 p.p.s.a. sąd może przyznać skarżącemu od organu sumę pieniężną nieprzekraczającą „1/2 wymierzonej grzywny”. Maksymalna wysokość wymierzonej grzywny może wynieść dziesięciokrotność przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w roku poprzednim, ogłaszanego przez prezesa Głównego Urzędu Statystycznego. W praktyce oznacza to więc, że sąd może nałożyć grzywnę do kwoty około 36 000 złotych²³. Połowa tej grzywny może zatem przekraczać kwotę 10 000 złotych. Zasadnie zwrócono również uwagę, że w tym przepisie nie wskazano kryterium obliczenia powyższego odszkodowania w razie niewymierzenia organowi grzywny na podstawie tego samego przepisu. Paragraf 3 artykułu 145a w związku z art. 154 § 7 p.p.s.a. pozwala bowiem sądowi na ustalenie wysokości odszkodowania wyłącznie w razie nałożenia na organ grzywny, gdyż – jak wskazano wyżej – sąd może przyznać skarżącemu od organu sumę pieniężną nieprzekraczającą połowy **wymierzonej** (podkreśl. moje – J.P.) grzywny. Jednocześnie zaś wskutek użycia spójnika „lub” w art. 145a § 3 p.p.s.a., należy uznać, że przepis ten umożliwia tylko zasądzenie odszkodowania bez jednoczesnego orzekania o nałożeniu grzywny²⁴.

²³ W myśl obwieszczenia Prezesa GUS z dnia 11 lutego 2013 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w 2012 r. i w drugim półroczu 2012 r. („Monitor Polski” z 2013 r., poz. 89) w 2012 r. przeciętne wynagrodzenie miesięczne wynosiło 3 521,67 zł.

²⁴ Pismo Prokuratury Generalnej z dnia 22 sierpnia 2013 r., druk sejmowy nr 1633, s. 5–6.

Projektowany przepis art. 145 § 3 p.p.s.a.

Zwrócić należy także uwagę, że oprócz dodania wskazanego wyżej artykułu projekt przewiduje rozszerzenie art. 145 p.p.s.a. o nowy par. 3 w brzmieniu: „W przypadku, o którym mowa w par. 1 pkt 1 i 2, sąd, stwierdzając podstawę do umorzenia postępowania administracyjnego, umarza jednocześnie to postępowanie”. Dodanie tego przepisu pozwoli sądowi na zakończenie sprawy administracyjnej, a nie tylko sprawy sądownoadministracyjnej, bez konieczności przekazywania sprawy do ponownego rozpoznawania przez organ administracyjny²⁵.

W tym przypadku nie podlega wątpliwości, że projektowana zmiana pozwoli na odczuwalne zwiększenie skuteczności i sprawności kontroli sądowej, gdyż stanowi przejaw ograniczonej kompetencji sądu do wydania rozstrzygnięć zastępujących akt administracyjny. Przede wszystkim bowiem proponowany nowy par. 3 artykułu 145 p.p.s.a., odmiennie aniżeli przedstawiony powyżej art. 145a p.p.s.a., daje sądowi realną możliwość reformatoryjnego rozstrzygnięcia sprawy. Trzeba na to zwrócić szczególną uwagę, gdyż projektodawcy, jak się wydaje, opierają się na założeniu, że w świetle art. 184 § 1 zd. 1 Konstytucji nie jest możliwe „przejmowanie” przez sądy administracyjne władczego rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej, gdyż ta kompetencja należy wyłącznie do organów administracji publicznej. Wychodzą oni bowiem z założenia, że „rolą sądu administracyjnego sprawującego wymiar sprawiedliwości jest badanie (korygowanie) tych [to jest władczych J.P.] działań lub zaniechań” organów administracji publicznej. Z tego właśnie względu autorzy projektu uznają, że projektowany art. 145a p.p.s.a. nie narusza zasady ustrojowej podziału władz zawartej w art. 10 ust. 1 Konstytucji oraz jej zapisów dotyczących zakresu orzekania sądów administracyjnych, to jest kontroli działalności administracji publicznej²⁶.

Powyższy pogląd prowadzi do sprzeczności, gdy chodzi *ratio legis* proponowanych zmian, albowiem uznając wynikające z niego założenie co do dopuszczalnego zakresu kognicji sądów administracyjnych, należałoby uznać, że projektowany art. 145 § 3 p.p.s.a. byłby **sprzeczny** (podkreśl. moje – J.P.) z powołanymi wyżej wzorcami konstytucyjnymi. Powołane przepisy Konstytucji nie zawierają bowiem upoważnienia dla ustawodawcy dla odmiennego uregulowania tej kwestii. Nie wynika z nich możliwość stosowania żadnych wyjątków. Powyższe, jak się wydaje, dowodzi zasadności tezy odmiennej, iż przepisy Konstytucji nie wykluczają, że kontrola działalności administracji publicznej nie wyklucza możliwości rozstrzygnięcia „w miejsce” organów tej administracji indywidualnych spraw administracyjnych.

²⁵ R. Hauser, *Wstępne założenia nowelizacji ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, „Państwo i Prawo” 2013, nr 2, s. 19–20.

²⁶ R. Hauser, *op. cit.*, s. 22–23.

Uwagi końcowe

Proponowana zmiana legislacyjna, jakkolwiek wypływa z prawidłowego założenia co do konieczności przełamania absolutyzacji zasady kasacyjnego orzekania przez sądy administracyjne w Polsce budzi zastrzeżenia. Zastanawia przede wszystkim zawarta w uzasadnieniu projektu ocena mechanizmu orzeczniczego wprowadzonego w proponowanym przepisie. Zdaniem projektodawcy „zmiana ta [to jest dodanie art. 145a p.p.s.a.] przyznaje w konsekwencji sądowi administracyjnemu prawo do wydania merytorycznego rozstrzygnięcia, a nie tylko ograniczenia się do uchylenia zaskarżonego aktu”²⁷. Merytoryczne rozstrzygnięcie nadal zapadać będzie zasadniczo wyłącznie w postępowaniu administracyjnym, zaś sąd kontrolujący zgodność z prawem zaskarżonej decyzji lub postanowienia będzie tylko mógł mieć silniejszy wpływ na jego treść. Wadliwe jest również stwierdzenie, że opisane w art. 145a § 1 p.p.s.a. „uprawnienie sądu będzie wyłączone jedynie, gdy przepisy pozostawiają rozstrzygnięcie uznaniu organu”. Niewątpliwie bowiem, jak wskazano wyżej, w projekcie ustawy wprowadza się dwa inne wyłączenia dotyczące charakteru naruszenia prawa przez organ administracji oraz bardzo ogólne, a więc również bardzo pojemne, dotyczące charakteru „okoliczności sprawy uzasadniających” podjęcie rozstrzygnięcia na podstawie omawianego przepisu. Zbyt daleko idące jest twierdzenie autorów uzasadnienia projektu, że powyższy przepis „zapobiega także przypadkom niewykonania wytycznych sądu”. Jakkolwiek strona uzyskała „nowe” uprawnienia opisane w art. 145a § 2 i § 3 p.p.s.a., to w istocie mają one bardzo zbliżony charakter do przysługującego – z mocy art. 154 § 1 p.p.s.a. – prawa do złożenia skargi o wymierzenie grzywny z powodu niewykonania wyroku uwzględniającego skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania oraz z powodu bezczynności organu lub przewlekłego prowadzenia postępowania po wyroku uchylającym lub stwierdzającym nieważność aktu lub czynności. Z pewnością prawidłowym rozwiązaniem jest natomiast powierzenie sądom kompetencji reformatoryjnej, określonej w art. 145 § 3 p.p.s.a.

Czy zatem przyjęcie proponowanych zmian przyniesie efekty oczekiwane przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, to jest doprowadzi do poprawy sprawności postępowania oraz szybszego uzyskania merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy? Wydaje się, że pomimo opisanych wyżej mankamentów, projektowane zmiany idą zasadniczo w dobrym kierunku, choć warto byłoby jednak zastanowić się głębiej przynajmniej nad przyznaniem sądom szerszych uprawnień „quasi-reformatoryjnych”, jeżeli nie uznaje się za zasadne wyposażenie sądów administracyjnych w kompetencję do orzekania merytorycznego. Wskazać również należy, że projektowana nowelizacja zdaje się mieć charakter niezwykle zachowawczy na tle podejmowanych w ostatnich latach w Europie

²⁷ *Uzasadnienie projektu ustawy...*, s. 2, 17.

zmianach legislacyjnych dotyczących kompetencji orzeczniczych sądów administracyjnych²⁸. Przykładem takich zmian najciekawszym, choćby z racji na wpływ pierwotnych założeń ustawowych, jest z pewnością reforma sądownictwa administracyjnego w Austrii, która oznaczała zerwanie z tradycyjnym modelem kontroli administracji publicznej oraz wprowadzenie rewolucyjnych zmian ustrojowych i procesowych. Zgodnie ze znowelizowanym art. 130 ust. 4 Federalnej Ustawy Konstytucyjnej obowiązkiem sądów administracyjnych jest wydawanie rozstrzygnięć merytorycznych w sprawach karno-administracyjnych, zaś w innych sprawach – wówczas gdy „stan faktyczny sprawy nie budzi wątpliwości albo samodzielne ustalanie stanu faktycznego sprawy przez sąd administracyjny jest **uzasadnione** (podkreśl. moje – J.P.) względami szybkości bądź związane ze znaczną oszczędnością kosztów”²⁹. Reforma ta, co należy podkreślić, poprzedzona została opracowaniem dwóch projektów zmian legislacyjnych w 2007 r. oraz w 2010 r.³⁰ Wydaje się, że taka przemyślana istotna reforma uprawnień orzeczniczych sądów administracyjnych potrzebna byłaby także w Polsce. Z tych względów polski ustawodawca kształtując zmiany w p.p.s.a., które w przeciwieństwie do austriackich nie wymagają korekt o charakterze ustrojowym, powinien mieć na względzie potrzebę przyznania tym sądom realnego, a nie tylko „dekoracyjnego”, uprawnienia do merytorycznego rozstrzygania spraw administracyjnych w szerokim zakresie. Uprawnienie to, jak zasadnie zwraca się uwagę w doktrynie, powinno być powiązane z rozważeniem reformy modelu jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego, polegającej na ograniczeniu go do jednej instancji orzeczniczej, tak jak to uczyniono w Austrii³¹.

Konieczne jest więc dziś przemyślenie na nowo paradygmatu kasacyjnego modelu orzeczniczego sądów administracyjnych w Polsce. Nie do utrzymania jest bowiem teza, iż „przejęcie przez sąd administracyjny kompetencji organu administracji do końcowego załatwienia [sprawy administracyjnej – J.P.] stanowiłoby wykroczenie poza konstytucyjnie określone granice kontroli administracji publicznej”³².

²⁸ Na temat działań podejmowanych w tym kierunku w Europie por. Z. Kmiecik, *Efektywność sądowej kontroli administracji publicznej*, „Państwo i Prawo” 2010, nr 11, s. 21–34 oraz A. Skoczyła, *Modele uprawnień orzeczniczych sądów administracyjnych w Europie*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 10, s. 21–32.

²⁹ *Austria – reforma sądownictwa administracyjnego. Wybór przepisów znowelizowanych 51. ustawą federalną Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012*, tłum. i oprac. Z. Kmiecik, P. Florjanowicz-Błachut, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2013, nr 4, s. 189, 192.

³⁰ A. Krawczyk, *Reforma sądownictwa administracyjnego w Austrii*, „Państwo i Prawo” 2013, nr 4, s. 38.

³¹ *Ibidem*, s. 46. Autorka ta uważa, że dokonana w Austrii „reforma sądownictwa administracyjnego i związana z tym zmiana modelu postępowania administracyjnego stanowią przejaw naturalnej ewolucji wyrosłych z tych samych tradycji kasacyjnych systemów sądownictwa administracyjnego”.

³² R. Hauser, *op. cit.*, s. 25.

LITERATURA

- Adamiak B., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Augustynowicz A., Budziszewska-Makulska A., *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw pacjenta, Komentarz*, Warszawa 2010.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, Warszawa 2012.
- Bar M., *O dostępie do informacji publicznej raz jeszcze – artykuł polemiczny*, *Radca Prawny* 2005, nr 1.
- Biernat S., *Rozdział dóbr przez państwo. Uwarunkowania społeczne i konstrukcje prawne*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989.
- Boć J., Chajbowicz A. (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009.
- Bodnar A., Ziółkowski M., *Zgromadzenia spontaniczne*, „Państwo i Prawo” 2008, z. 5.
- Brzozowski W., *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP*, Warszawa 2011.
- Brzozowski W., *Konstytucyjna zasada dobra wspólnego*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 11.
- Buchała K., Zoll A., *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997.
- Ciechanowicz-McLean J. (red.), *Prawne aspekty interwencjonizmu w gospodarce i środowisku*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2009, t. 22.
- Ciechanowicz-McLean J., *Polskie prawo ochrony przyrody*, Warszawa 2006.
- Cieślak Z., *Zbiory zachowań w administracji państwowej. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1992.
- Complak K., *Uwagi o godności człowieka oraz jej ochrona w świetle nowej Konstytucji*, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 5.
- Dercz M., Rek T., *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Dmowski S., Rudnicki S., *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, Warszawa 2009.
- Doliwa A. (red.), Kijowski D.R., Prutis S., Suwaj P., *Wypieranie prawa administracyjnego przez prawo cywilne. Kryzys prawa administracyjnego*, Warszawa 2012.
- Duniewska Z., *Polisemia godności w terminologii prawnej*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2005, t. LXXI.
- Duniewska Z., *Poszanowanie i ochrona godności człowieka w działaniach podmiotów administrujących*, „Ius et Administratio” 2005, z. 4.
- Duniewska Z., Stahl M. (red.), *Odpowiedzialność administracji i w administracji*, Warszawa 2013.
- Dzwonkowski H. (red.), *Ordynacja podatkowa*, Warszawa 2011.
- Ehrlich S., *Wiążące wzory zachowania. Rzecz o wielości systemów norm*, Warszawa 1995.
- Fiedor B., Czaja S., Graczyk A., Jakubczyk Z., *Podstawy ekonomii środowiska i zasobów naturalnych*, Warszawa 2002.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2007.
- Garlicki L., Szmyt A. (red.), *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003.
- Górski M. (red.), *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009.
- Górski M., Kierzkowska J., *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 2006.

- Górski M., Niedziółka M., Stec R., Strus D. (red.), *Administracja publiczna a ochrona przyrody. zagadnienia ekonomiczne, społeczne oraz prawne*, Warszawa 2012.
- Grzybowski S., *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1957.
- Hauser R., Niewiadomski Z., Wróbel A. (red.), *System prawa administracyjnego, t. 1, Instytucje prawa administracyjnego*, Warszawa 2010.
- Hauser R., Niewiadomski Z., Wróbel A. (red.), *System prawa administracyjnego, t. 7, Prawo administracyjne materialne*, Warszawa 2012.
- Hauser R., *Wstępne założenia nowelizacji ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, „Państwo i Prawo” 2013, nr 2.
- Izdebski H., Stępkowski A. (red.), *Nadużycie prawa*, Warszawa 2003.
- Jakimowicz W., *Publiczne prawa podmiotowe*, Kraków 2002.
- Jakimowicz W., *Wolność zabudowy w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012.
- Jastrzębski L., *Prawne zagadnienia ochrona przyrody*, Warszawa 1980.
- Jończyk J., *Zasady i modele ochrony zdrowia*, „Państwo i Prawo” 2010, nr 8.
- Justyński T., *Problem aktualności konstrukcji nadużycia prawa w zakresie terminów zawitych*, „Przeгляд Sądowy” 1999, nr 11–12.
- Karkowska D., *Prawa pacjenta*, Warszawa 2004.
- Kijowski D.R. (red.), *Ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Kmieciak Z., *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne a prawo europejskie*, Warszawa 2010.
- Kmieciak Z., *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Łódź 1994.
- Knysiak-Molczyk H., *Granice prawa do informacji w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym*, Warszawa 2013.
- Kopeć D., Ratajczyk N. (red.), *Prawo ochrony przyrody. Stan obecny, problemy, perspektywy*, Łódź 2008.
- Korzeniowski P.(red.), *Prawa i obowiązki przedsiębiorców w ochronie środowiska*, Warszawa 2010.
- Korzeniowski P., *Bezpieczeństwo ekologiczne jako instytucja prawna ochrony środowiska*, Łódź 2012.
- Korzeniowski P., *Powszechne korzystanie z wód publicznych*, „Wodociągi i Kanalizacja” 2013, nr 9.
- Kowalska A., *Wymóg formalny opatrzenia wniosku o udzielenie informacji publicznej podpisem a status postępowania w sprawie udzielenia tej informacji*, „Przeгляд Prawa Publicznego” 2012, nr 10.
- Krawczyk A., *Reforma sądownictwa administracyjnego w Austrii*, „Państwo i Prawo” 2013, nr 4.
- Król M.A., *Prawna ochrona krajobrazu wiejskiego w kontekście integracji europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 2000, z. 10.
- Krukowski J., *Polskie prawo wyznaniowe*, Warszawa 2005.
- Kubiński P., *Działalność gospodarcza w zakresie ochrony osób i mienia i jej koncesjonowanie*, Warszawa 2008.
- Lisiecka H. (red.), *Wybrane problemy prawa ochrony środowiska. Rola sądów. Prawo wodne*, Wrocław 2007.
- Longchamps F., *Z problemów poznania prawa*, Wrocław 1968.
- Łętowski J.(red.), *Funkcjonowanie administracji w świetle orzecznictwa*, t. VI, Warszawa 1980.
- Marschall A., *Zasady ekonomiki*, Warszawa 1925.
- Mezglewski A., Misztal H., Stanisł P., *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 2011.
- Michajłow W., *Problemy bezpieczeństwa ekologicznego i zdrowia na Kongresie Intelektualistów w Warszawie*, „Nauka Polska” 1986, nr 1–2.

- Niewiadomski Z. (red.), *Prawo administracyjne. Część materialna*, Warszawa 2004.
- Niewiadomski Z., Cieślak Z., *Prawo do dobrej administracji. Materiały ze Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego Warszawa Dęba 23–25 września 2002*, Warszawa 2003.
- Nowicki M. (red.), *Wolność sumienia i wyznania. Poradnik prawny*, Warszawa 2003.
- Ossowska M., *Normy moralne. Próba systematyzacji*, Warszawa 1985.
- Paczuski R., *Ochrona środowiska. Zarys wykładu*, Bydgoszcz 2008.
- Pchałek M., Rakoczy B. (red.), *Wybrane problemy prawa ochrony środowiska*, Warszawa 2010.
- Pietrzak M., *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 2003.
- Piskorz-Ryń A., *Dostęp do informacji publicznej – zasady konstrukcyjne ustawy*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2002, z. 4.
- Podgórski K. (red.): *Regulacja prawna administracji świadczącej*, Katowice 1985.
- Rabiega A., *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*, Warszawa 2009.
- Radecki W. (red.), *Teoretyczne podstawy prawa ochrony przyrody*, Wrocław 2006.
- Radwański Z. (red.), *System prawa prywatnego, t. 2, Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2008.
- Rakoczy B. (red.), *Wybrane problemy prawa wodnego*, Warszawa 2013.
- Rakoczy B., *Ciężar dowodu w polskim prawie ochrony środowiska*, Warszawa 2010.
- Rawls J., *Teoria sprawiedliwości*, przeł. M. Panufnik, J. Pasek, A. Romaniuk, Warszawa 2009.
- Rogall H., *Ekonomia zrównoważonego rozwoju. Teoria i praktyka*, Poznań 2010.
- Rosmarin S., *Prawo podatkowe a prawo prywatne w świetle wykładni prawa*, Warszawa 1939.
- Safjan D., *Prawa pacjenta. Raport o stanie prawnym*, Warszawa 1993.
- Sarnecki P. (red.), *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2002.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Smokunowicz E. (red.), *Wielka encyklopedia prawa*, Białystok–Warszawa 2000.
- Stahl M. (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2009.
- Stahl M. (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013.
- Stahl M., Lewicka R., Lewicki M. (red.), *Sanckje administracyjne. Blaski i cienie*, Warszawa 2011.
- Stanisz P., *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 2011.
- Strzeszewski Cz., *Praca ludzka zagadnienia społeczno-moralne*, Lublin 1978.
- Suski P., *Zgromadzenia i imprezy masowe*, Warszawa 2010.
- Symonides E., *Ochrona przyrody*, Warszawa 2007.
- Szachulowicz J., *Prawo wodne. Komentarz*, Warszawa 2007.
- Ura E. (red.), *Jednostka wobec działań administracji publicznej*, Rzeszów 2001.
- Walaszek-Pyziół A. (red.), *Wybrane węzłowe zagadnienia współczesnego Prawa energetycznego*, Kraków 2012.
- Wiśniewski L. (red.), *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, Warszawa 1997.
- Wróblewski J., *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1973.
- Wyrzykowski M., *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986.
- Zdyb M., *Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego*, Lublin 1991.
- Ziembiński Z., *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980.
- Ziembiński Z., *Wstęp do aksjologii dla prawników*, Warszawa 1990.
- Ziębiński Z., *Wartości konstytucyjne*, Warszawa 1993.
- Zimmermann J., *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2012.
- Zoll A., *Zaniechanie leczenia – aspekty prawne*, „Prawo i Medycyna” 2000, nr 5.

