ACTA ERASMIANA IV

Prace z teorii i historii prawa oraz administracji publicznej

Redaktorzy
Mirosław Sadowski
Piotr Szymaniec

Wrocław 2012

Prace z teorii i historii prawa oraz administracji publicznej

Acta Erasmiana IV

Katedra Doktryn Politycznych i Prawnych
Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytetu Wrocławskiego

Prace z teorii i historii prawa oraz administracji publicznej

Redaktorzy
Mirosław Sadowski
Piotr Szymaniec

Wrocław 2012
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

Acta Erasmiana
Tom 4: *Prace z teorii i historii prawa oraz administracji publicznej*

Redakcja naukowa:
dr hab. Mirosław Sadowski
dr Piotr Szymaniec

Recenzja:
dr hab. Artur Ławniczak

Korekta:
Piotr Szymaniec

DTP:
Aleksandra Dudzińska

© Copyright by Katedra Doktryn Politycznych i Prawnych WPAiE UWr,
Koło Naukowe Doktryn Politycznych i Prawnych Wydziału Prawa & Authors
Wrocław 2012

ISBN 978-83-933222-3-7

Skład tomu sfinansowany został ze środków Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

Spis treści

Mirosław Sadowski, Piotr Szymaniec: Wstęp 7

Katarzyna Schmidt: Uzasadnienia sądowe jako impuls zwrotny dla teorii 9

Magdalena Rak-Rozmysłowska: Otwarta struktura języka prawnego w ujęciu Jerzego Wróblewskiego i Herberta L.A. Harta 25

Dorota Agata Jarema: Wpływ konfucjanizmu na system społeczny i polityczny w Chinach 39

Alicja Kuropatwa: Problem własności w dokumentach papieskich – analiza ekonomiczna 59

Marta Mackiewicz: Wilno – kwestia sporna. Dyplomacja II RP wobec polityki rządu kowieńskiego w latach 1918–1920 73

Beata Machay: Współpraca Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z lokalnymi organami aparatu represji, prasą oraz lokalnymi władzami w latach 1946–1955 89

Jakub Zabłocki: Przeciwdziałanie patologiom w administracji publicznej na przykładzie zjawiska *whistleblowingu* 109

Aleksandra Nowicka: Metoda zarządzania przez rezultaty w agencjach Unii Europejskiej jako sposób efektywnego zarządzania publicznego 121

Karolina Łagowska: Działalność gospodarcza regulowana jako forma reglamentacji gospodarczej 135

Agnieszka Huczek: Podstawy prawne realizacji polityki regionalnej w Polsce w okresie 2007–2013 155

Jakub Wilk: Problem różnic w podstawach stanowienia aktów prawa miejscowego w samorządowych ustawach ustrojowych 173

Filip Wasilewski: Problematyka kwalifikacji robót budowlanych polegających na sytuowaniu stacji bazowych telefonii komórkowej na istniejących obiektach budowlanych 191

Wstęp

Prezentujemy Państwu IV tom serii wydawniczej Acta Erasmiana. Niniejszy tom ma na celu przedstawienie osiągnięć młodych naukowców związanych z wrocławskim ośrodkiem akademickim z takich specjalności badawczych, jak teoria prawa, historia prawa oraz administracja publiczna.

Dwie prace otwierające zbiór dotyczą ważnych zagadnień teorii prawa. W pierwszej z nich Katarzyna Schmidt potraktowała uzasadnienie sądowe jako impuls do rozwoju teorii prawa, w drugiej zaś Magdalena Rak-Rozmysłowska ukazała – na przykładzie koncepcji Jerzego Wróblewskiego i Herberta L.A. Harta – kwestię otwartej struktury języka prawnego. Drugi blok tematyczny tomu otwiera praca Doroty Jaremy, która ukazuje wpływ konfucjanizmu na system społeczny i polityczny w Chinach. Alicja Kuropatwa z kolei zajmuje się problemem własności w encyklikach papieży – od Leona XIII do Jana Pawła II. Marta Mackiewicz analizuje natomiast postawę dyplomacji II RP wobec polityki rządu kowieńskiego w latach 1918-1920. Część historyczno-prawną wieńczy praca Beaty Machay, która bada zagadnienie współpracy Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z lokalnymi organami aparatu represji, prasą oraz lokalnymi władzami w latach 1946-1955.

Pierwszym z serii artykułów z zakresu administracji publicznej jest tekst Jakuba Zabłockiego, traktujący o ważkiej z punktu widzenia etyki urzędniczej problematyce whistleblowingu. Aleksandra Nowicka poświęca swoje rozważania stosowanej w agencjach Unii Europejskiej metodzie zarządzania przez rezultaty, którą opisuje jako sposób efektywnego zarządzania publicznego. Z kolei Karolina Łagowska zajmuje się działalnością gospodarczą regulowaną jako formą reglamentacji gospo-

darczej. Aleksandra Huczek pokazuje zaś podstawy prawne realizacji polityki regionalnej w Polsce w okresie 2007–2013. Jakub Wilk natomiast skupia swoją uwagę na kwestii różnic w podstawach stanowienia aktów prawa miejscowego w ustawach regulujących ustrój poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego. Tom zamyka tekst Filipa Wasilewskiego, dotyczący kwalifikacji – w świetle ustawy Prawo budowlane – robót budowlanych polegających na sytuowaniu stacji bazowych telefonii komórkowej na istniejących obiektach budowlanych.

Na koniec tej krótkiej prezentacji zawartości niniejszej publikacji chcemy podziękować Dziekanowi Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, prof. Włodzimierzowi Gromskiemu – za Jego życzliwy stosunek do naszej działalności wydawniczej i za przyznanie środków umożliwiających pokrycie kosztów komputerowego składu tomu. Liczymy, że publikacja ta znajdzie uznanie Czytelników, dzięki czemu będziemy mogli kontynuować nasze przedsięwzięcie edytorskie.

Redaktorzy:
Mirosław Sadowski
Piotr Szymaniec

Katarzyna Schmidt

Uzasadnienia sądowe jako impuls zwrotny dla teorii

Celem niniejszego opracowania jest poszukiwanie płaszczyzn wzajemnej zależności między teorią a dogmatyką prawa. Dostrzeżenie owego porozumienia opiera się na koncepcji impulsu zwrotnego. Jest on generowany w trakcie sądowego stosowania prawa, wyłania się zaś w uzasadnieniach sądowych. W skonkretyzowanych orzeczeniach powstają zagadnienia ważkie teoretycznie, wymagające wnikliwej analizy. Tym samym na gruncie stosowania prawa ujawniają się problemy, dla którego rozwiązania praktycy nie posiadają wystarczających kompetencji. Zwykle sygnalizują jedynie istnienie spornych kwestii, nie poddając ich twórczej analizie i nie dostarczając gotowych recept. Samo jednak wyłonienie się wątpliwości, powstanie problemów do rozwiązania jest wystarczające dla wysłania impulsu dla teorii. Zwrotne zaś przeniesie owych zagadnień na grunt teoretyczny może nie tylko przyczynić się do dostarczenia gotowych rozwiązań dla praktyki, ale wygenerować także niezwykle ważkie przemyślenia teoretyczne. W ten sposób teoria spełniałaby podwójną rolę inspiracji, drogowskazu dla dalszych rozstrzygnięć oraz strażnika właściwego wykorzystywania dorobku teorii w orzecznictwie.

Kierunek wysyłania impulsu jest odwrotny do tego, jaki zwyczajowo dostrzega się, opisując zależności między dogmatyką a teorią. Wykracza bowiem poza przyjęte ramy, w których teoria dostarcza gotowych koncepcji, jakie są następnie wykorzystywane przez praktyków. W tym

ujęciu to na gruncie praktycznym wyłaniają się zagadnienia posiadające „potencjał" teoretyczny.

Analiza uzasadnień dostarcza wielu twórczych refleksji. Utwierdza bowiem w przekonaniu, że są one bogatym źródłem wątpliwości oraz rozbieżności w sądach o rzeczywistości. Pojawiają się one nieprzerwanie tam, gdzie w prawo zostaje „tchnięte życie", tzn. w toku jego stosowania. Złudzeniem jest jednakże fakt, że są to problemy czysto techniczne, proste do rozczłonkowania i analizy. Niejednokrotnie bowiem to na gruncie sądowego stosowania prawa aktualizują się spory, wątpliwości daleko wykraczające poza czystą interpretację tekstu. To tam właśnie ścierają się zasady, wartości, idee, wymagając pogłębionej analizy. Jak zauważyła E. Łętowska, stosowanie prawa przez sądy jest nie tylko dedukcją, lecz stałym przystosowywaniem przepisów prawnych do przeciwstawnych wartości podnoszonych w sporach sądowych[1].

Relacja impulsu zwrotnego ma w swym zamiarze wykraczać poza rozpowszechniony postulat konieczności uwrażliwienia teorii na orzecznictwo sądowe. Sięga bowiem dużo dalej. Legitymizuje konieczność namysłu teoretycznego nad wieloma kwestiami, których newralgiczność ujawnia się na etapie stosowania prawa.

Co prawda, za powszechnie akceptowaną uznaje się ważność zapoznawania się i analizowania uzasadnień sadowych, jednakże odosobnione są poglądy uznające je za na tyle doniosłe, by mogły stać się impulsem do wielopłaszczyznowych rozważań teoretycznych. Dostrzeżenie zaś konieczności wzajemnego przenikania się i bezpośredniego dialogu pozwala na otwarcie się teorii na niewyczerpany obszar zagadnień wartych analizy, których dostarczają uzasadnienia.

Wytworzył się sposób myślenia, w którym uzasadnienia uznaje się za zajmujące się kwestiami zbyt detalicznymi, by ze szczegółowych rozważań móc przejść na grunt bardziej ogólny, uniwersalny. Wielokrotnie zarzuca się im także powierzchowne analizowanie kwestii teoretycznych lub, co gorsza, niedostrzeganie wyłaniających się w toku interpretacji niebezpieczeństw lub wątpliwości. W wielu uzasadnieniach dostrzegalny jest wreszcie zabieg celowego omijania potencjalnych punktów newralgicznych, co doprowadza do zjawiska spłycenia aspektów merytorycznych rozstrzyganego w nich zagadnienia. Sędziom wytyka się tendencje

1 E. Łętowska, *Pozaprocesowe znaczenie uzasadnień sądowych*, Państwo i Prawo, 1997, z. 5, s. 16.

do silnego umiejscawiania tez orzeczenia w okolicznościach faktycznych konkretnej sprawy, co znacznie utrudnia wyprowadzanie uogólnień. Nie da się jednak zaprzeczyć, że jako niesamoistne źródło prawa orzecznictwo sądowe wpływa na inne decyzje stosowania prawa. Mimo że nie stanowi samodzielnej podstawy prawnej, to jednak spełnia funkcję dookreślenia samoistnych źródeł prawa[2]. By jednak uznać uzasadnienia sądowe za warte wnikliwej analizy teoretycznej, należy odejść od uznawania ich jedynie za „dokument sprawozdawczy"[3]. Sprowadzanie ich do miana racjonalizacji *ex post*, która nie zawsze pokrywa się z tokiem podejmowania decyzji[4], nie czyni je atrakcyjnym badawczo materiałem. Jedynie poszukiwanie w treści uzasadnień argumentów, na podstawie których sąd uzasadnia swoje racje, czyni je wartościowymi poznawczo. Dopiero wyjście zatem poza zrównanie uzasadnienia z opisem materiału decyzji pozwala na odnalezienie ich nowej roli i możliwych zastosowań.

Do zilustrowania wskazanej zależności i dialogu między teorią i dogmatyką prawa w niniejszej pracy posłużono się orzecznictwem sądowym powstałym na gruncie stosowania art. 5 Kodeksu cywilnego. Ów impuls ujawnił się w toku stosowania przywołanego artykułu. Zwrotną zaś odpowiedzią teorii na pojawiające się problemy i wątpliwości były nie tylko liczne glosy, ale też pogłębiona analiza struktury klauzuli nadużycia prawa, zakresu jej zastosowania oraz ujawniających się konfliktów wartości. Tym samym teoria znacznie wykroczyła poza problemowe badanie języka uzasadnień i w sposób twórczy rozwinęła wyłaniające się w praktyce kwestie.

Analiza rozstrzygnięć powstałych na gruncie klauzuli nadużycia prawa ilustruje liczne problemy teoretyczne, które pojawiły się na gruncie stosowania wskazanego artykułu przez sądy. Przytoczone zagadnienia podjęte przez Sąd Najwyższy oraz tezy uzasadnień wskazują na fragmentaryczne inkorporowanie w praktyce kwestii teoretycznych. Wiele wyłaniających się na gruncie stosowania klauzuli nadużycia prawa wątpliwości i newralgicznych kwestii zostało niedostrzeżonych lub świadomie pominiętych wobec braku adekwatnego aparatu badawczego nieodzownego do ich analizy. Także liczne dostarczone przez SN wskazówki do-

2 A. Orłowska, *Stosowanie a tworzenie prawa w Polsce (uwagi o roli orzecznictwa sądowego w systemie źródeł prawa)*, Przegląd Sądowy, 1999, z. 10, s. 90.

3 J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa,* Warszawa 1972, s. 105.

4 *Ibidem*, s. 26.

tyczące reguł stosowania przywołanego artykułu wydają się zbyt ogólnikowa i niewystarczające. Interpretacja klauzuli nadużycia prawa wymaga zatem wnikliwej i kompleksowej analizy, której ramy winny wykraczać poza materie orzeczenia sądu zapadłego na kanwie skonkretyzowanego stanu faktycznego. Wszystkie wspomniane słabości orzecznictwa powstałego na gruncie art. 5 zostały przez teorię dostrzeżone i poddane twórczej analizie. Wysłany zatem przez praktykę prawniczą impuls zwrotny został odebrany. Dyskusja między dogmatyką a teorią, która zrodziła się wokół klauzuli nadużycia prawa, wskazuje silne zależności i wzajemne na siebie oddziaływanie tych dwóch płaszczyzn. Pokazuje także, że możliwe jest wygenerowanie problemów ważkich teoretycznie na poziomie stosowania prawa i ich wtórne przekazanie do zanalizowania teorii. Co więcej, dostrzeganie płaszczyzn bezpośredniego kontaktu teorii a dogmatyki wpisuje się w tak silną obecnie tendencję do integracji wewnętrznej prawoznawstwa.

Dialog, który zrodził się na gruncie analizy art. 5 k.c., uznaję za zjawisko symptomatyczne. Jest bowiem doskonałym przykładem twórczego charakteru uzasadnień sądowych i dostarczania przez nich impulsów dla dalszych rozważań teoretycznych. Szczególnie warta refleksji wydaje się dokonana w orzecznictwie Sądu Najwyższego analiza relacji między art. 5 k.c. a innymi przepisami prawa cywilnego. Zgodnie z art. 5 k.c. nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Konstrukcja nadużycia prawa podmiotowego stanowi istotny wentyl bezpieczeństwa, ułatwiający zastosowywanie zakresu abstrakcyjnie ujętych uprawnień do konkretnych sytuacji. W ten sposób uzyskuje się pewną dozę elastyczności w stosowaniu prawa[5]. Ilekroć bowiem dochodzi do styku klauzuli nadużycia prawa z innymi przepisami, konieczna staje się wielostopniowa oraz wielopłaszczyznowa interpretacja. Zastosowanie art. 5 k.c. nie może prowadzić do unicestwienia praw podmiotowych strony. Z drugiej strony – z treści przywołanego artykułu nie wynika, by jego stosowanie było w jakichś określonych rodzajach spraw cywilnych wyłączone. Jak wskazał L. Leszczyński, konstrukcja nadużycia prawa stanowi jeden z instrumentów „otwierania instytucji prawnych na kryteria pozasystemowe"[6].

---

5 M. Safjan (red.), *System prawa prywatnego. Tom I*, Warszawa 2007, s. 772.

6 L. Leszczyński, *Tworzenie generalnych klauzul odsyłających*, Lublin 2000, s. 164.

W literaturze wskazuje się na szerokie oraz wąskie ujmowanie koncepcji nadużycia prawa podmiotowego[7]. Zgodnie z pierwszym z nich art. 5 k.c. uprawnia sędziego do dokonywania korekty przepisów prawa, ilekroć ich stosowanie doprowadziłoby do niesprawiedliwych rezultatów. Krytykę wskazanego ujęcia podejmował A. Szpunar, który przestrzega przed niebezpieczeństwami związanymi ze zbyt szerokim i pochopnym stosowaniem przez sądy art. 5 k.c.[8] Na poparcie swojej argumentacji wskazywał, że przywołany artykuł nie zawiera ogólnego upoważnienia na rzecz sędziego do dokonywani własnych ocen, co prowadzi do wniosku, że prawotwórcza działalność sądów jest niedopuszczalna.

W wąskim ujęciu koncepcji nadużycia prawa podmiotowego konieczne jest, w każdym wypadku stosowania art. 5 k.c., stwierdzenie realizacji konkretnego uprawnienia przez osobę, której zachowanie oceniamy. Jak wskazuje P. Machnikowski, art. 5 k.c. odnosi się do „wszystkich uprawnień przyznanych normami szeroko rozumianego materialnego prawa cywilnego, ale tylko tej gałęzi prawa”[9].

W orzecznictwie Sądu Najwyższego miała miejsce znamienna ewolucję poglądów co do możliwości zastosowania art. 5 k.c. Różnorodność orzeczeń i pojawiających się w sprawach stanów faktycznych skłania do dokonywania porównań, odnajdowania punktów stycznych i dyferencji. Tym niemniej, w toku wnikliwej analizy uzasadnień, przyjmując za poszukiwany przedmiot rozważań zagadnienie dopuszczalności art. 5 k.c., udaje się wyodrębnić szereg ugruntowanych i powielanych poglądów. Za nienaruszalne należy uznać stanowisko SN w przedmiocie stosowania art. 5 k.c., w którym postuluje się badanie dopuszczalności powoływania się na wspomniany przepis w świetle oceny określonego stanu faktycznego.

W wyroku Sądu Najwyższego z 15 lutego 2002 roku wskazano, że jedną z funkcji klauzuli generalnej z art. 5 k.c. jest uelastycznianie przepisów prawa, a także dostosowywanie go do zachodzących zmian społecznych i gospodarczych, a także indywidualizacja procesów stosowania prawa[10]. W omawianym orzeczeniu wyrażony jest pogląd zgodnie, z którym zadaniem art. 5 jest wyznaczenie granic, w których czynienie

7 M. Safjan (red.), *System prawa prywatnego. Tom I…*, s. 782.

8 A. Szpunar, *Glosa do wyroku SN z dnia 24 kwietnia 1997 roku*, OSP 1998, poz. 3, s. 7.

9 P. Machnikowski, [w:] E. Gniewek, E., (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 18.

10 Wyrok Sądu Najwyższego z 15.02.2002 r., V CA 2/02.

użytku z prawa jest dozwolone. Przekroczenie zaś zakreślonych ram przez uprawnionego wywołuje ten skutek, że jego zachowanie nie jest już wówczas wykonywaniem istniejącego prawa i nie korzysta z ochrony. Należy zauważyć, że przywołana recepta stosowania klauzuli nadużycia prawa ma charakter ogólny. Zastosowanie jej natomiast na kanwie określonego stanu faktycznego może jednak generować liczne wątpliwości, na które powołane orzeczenie wydaje się niewystarczającą receptą.

Relacja konstrukcji nadużycia prawa w stosunku do bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa także była w orzecznictwie wielokrotnie podnoszona. Jak stwierdził SN w wyroku z 22 września 1989 roku, z powołaniem się na zasady współżycia społecznego nie można ani podważać, ani modyfikować wyraźnych dyspozycji przepisów prawa[11].

Warto także przy tej okazji dokonać analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego, które wielokrotnie czyniło refleksje natury ogólnej, powołując się na art. 5 k.c. Jak wskazał SN w wyroku z 24 kwietnia 1997 roku[12], unormowanie art. 5 k.c. ma charakter całkowicie wyjątkowy, przełamuje bowiem zasadę, że wszystkie prawa podmiotowe korzystają z ochrony prawnej. Zgodnie z tym poglądem, odmowa udzielenia ochrony musi być uzasadniona faktem zachodzenia okoliczności rażących i nieakceptowalnych ze względów aksjologicznych, ewentualnie teologicznych.

Wskazania odnoszącego się do przesłanek uzasadniających powołanie się na art. 5 k.c. w określonej sprawie udzielił SN w orzeczeniu z 28 listopada 1967 roku[13]. Zauważył w nim, że zasady współżycia społecznego z art. 5 k.c. są pojęciem pozostającym w nierozłącznym związku z całokształtem okoliczności danej sprawy i w takim całościowym ujęciu wyznaczają podstawy, granice i kierunki jej rozstrzygnięcia w wyjątkowych sytuacjach, które przepis ten ma na względzie. Zdaniem SN dla zastosowania wskazanego przepisu konieczna jest ocena całokształtu okoliczności danego rozpatrywanego wypadku w ścisłym powiązaniu nadużycia prawa z konkretnym stanem faktycznym. Z tej tezy wyprowadza dalej zakaz formułowania na podstawie art. 5 k.c. dyrektyw o charakterze ogólnym, a jedynie legitymuje dokonywanie korektury w ocenie nietypowego przypadku. W glosie do wspomnianego orzeczenia Z. Ziembiński zwraca uwa-

11 Wyrok Sądu Najwyższego z 22.09.1989 r., II CR 265/87.

12 Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 24.04.1997 r., sygn. II CKN 118/97, OSP 1998, poz. 3, s. 5.

13 Wyrok Sądu Najwyższego z 28.11.1967 r., I PR 415/67, OSP 1968/10/210, s. 451.

gę na liczne wątpliwości, które występują w toku jego analizy[14]. Wskazuje także na liczne słabości w języku uzasadnienia. Dowodzi przez to tezy o doniosłości twórczej refleksji i konstruktywnej krytyki, zwłaszcza wobec uzasadnień wyznaczających kierunki i ramy przyszłych orzeczeń.

Co więcej, rozważając interpretację art. 5 k.c., nie sposób pominąć wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 17 października 2000 roku[15], w którym zostało wskazane wiele tez o charakterze podstawowym, służącym wykładni wskazanego przepisu. W orzeczeniu tym szczegółowe omówienie znalazła sytuacja konfliktu art. 5 k.c. z innymi przepisami prawa cywilnego. Trybunał zauważył na kanwie zaistniałego w sprawie stanu faktycznego, że klauzula generalna z art. 5 k.c. współistnieje z całym systemem prawa cywilnego i z tego punktu widzenia musi być brana pod uwagę przez sądy przy rozstrzyganiu każdej sprawy. Konieczność uwzględniania każdorazowo art. 5 k.c. nie oznacza jednakże, że stanowi on normę nadrzędną w stosunku do innych elementów prawa cywilnego. Tym bardziej nie może też stanowić samoistnej podstawy rozstrzygnięcia. Analizując, na podstawie wskazanego orzeczenia, dopuszczalność współwystępowania w procesie decyzyjnym art. 5 k.c. z innymi normami, L. Leszczyński odróżnił rolę interpretacyjną oraz rolę subsumcyjną[16]. Pierwszą definiuje on jako wpływ wskazanego artykułu na interpretację innych norm współwystępujących w ramach normatywnej koncepcji decyzji, drugą jako zestawienie utrwalonego stanu faktycznego ze wszystkimi kryteriami, w tym pozaprawnymi, wyrażonymi w art. 5 k.c. Podążając za przywołanym podziałem, należy wskazać, że Trybunał Konstytucyjny w swym orzeczeniu stanowczo wykluczył rolę interpretacyjną, opowiadając się za subsumcyjną. Stanowisko to zawarł w stwierdzeniu, że art. 5 k.c. nie może wpływać na wykładnię normy prawa materialnego, określającą treść prawa podmiotowego. Dopiero stwierdzenie takiego prawa i czynienie z niego użytku przez uprawnionego może być oceniane na podstawie przywołanego artykułu. To już jednak oznacza stosowanie tego przepisu, a nie jego wykładnię.

Trybunał Konstytucyjny we wskazanym orzeczeniu wymienił zespół zasad orzeczniczych towarzyszących powoływaniu się na art. 5 k.c. Zali-

---

14 Z. Ziembiński, *Glosa do wyroku SN z dnia 28 listopada 1967 r. I PR 415/67,* OSP 1968/10/210, s. 455.

15 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 17.10.2000 r., SK 5/99.

16 L. Leszczyński, *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających*, Kraków 2001, s. 423.

czył do nich kolejno dokładne określenie, na kim spoczywa ciężar dowodzenia nadużycia prawa, oraz konieczność wskazania, o jaką dokładnie zasadę współżycia społecznego chodzi, a także brania pod uwagę całokształtu okoliczności danej sprawy. Istnienie przywołanych, ugruntowanych reguł uznaje Trybunał Konstytucyjny za gwarancję zapewnienia systemowi prawa stabilności w procesie jego stosowania.

Najwidoczniej wskazane dylematy co do możliwości zastosowania art. 5 k.c. rysują się w sprawach o ochronę własności. Poza bowiem koniecznością analizy systematyzacji poziomej pozostających w konflikcie przepisów nakłada się również konieczność odniesienia art. 5 k.c. w relacji pionowej do przepisów Konstytucji. Należy bowiem pamiętać, że ochrona własności jest zasadą konstytucyjną. W omawianej sytuacji dochodzi do zderzenia klauzuli generalnej o charakterze ogólnym z prawem podmiotowym – uprawnieniem właściciela stanowiącym o istocie i wartości gospodarczej jego prawa. Możliwość żądania wydania rzeczy od nieuprawnionego jest zaś jednym z podstawowych elementów prawa własności. Z tego względu najczęściej właśnie przy formułowaniu przez stronę właśnie roszczeń mających charakter wydobywczy ujawniają się konflikty z art. 5 k.c.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego raczej niemożliwe jest znalezienie kompleksowych rozwiązań oraz jasnych wytycznych w zakresie stosowania art. 5 k.c. Rozstrzygnięcia są fragmentaryczne i łatwiej doszukać się w nich odwołań do konkretnych stanów faktycznych, niż argumentacji stricte teoretycznej, pozwalającej na wyprowadzenie uniwersalnych tez. Co więcej, analizując orzecznictwo sądowe, można stwierdzić, że konstrukcja prawna, z jaką mamy do czynienia w art. 5 k.c., podlega indywidualnej ocenie, a więc z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy. Sytuacja komplikuje się jeszcze bardziej wobec konfliktu z prawami podmiotowymi. Sądy, orzekając bowiem na kanwie skonkretyzowanego stanu faktycznego, są zobowiązane wyważać i decydować o preferencji pomiędzy klauzulą nadużycia prawa a prawem własności[17]. Analizując przywołane orzecznictwo, za wielokrotnie powielany pogląd można uznać taki, w którego świetle zastosowanie art. 5 oraz jego ramy wyznaczają przede wszystkim okoliczności zaistniałego w sprawie stanu

17 Kwestia ograniczenia wykonywania prawa własności w uzasadnieniach sądowych porusza M. Smolak, *Uzasadnienia sądowe jako argumentacja z moralności politycznej. O legitymizacji władzy sędziowskiej*, Kraków 2003, s. 122.

faktycznego. Takie stanowisko ma w sobie liczne wady i wiąże się z negatywnymi konsekwencjami w obszarze pewności prawa oraz jednolitości orzecznictwa. Tym bardziej niedopuszczalne wydaje się niemalże intuicyjne wyważanie przez sędziów na kanwie konkretnego stanu faktycznego pierwszeństwa art. 5 nad prawami podmiotowymi, w tym koronnym prawem własności, albo praw podmiotowych nad art. 5 k.c. W tym momencie rodzi się pytanie, czy zadowalające jest pozostawienie praktyce orzeczniczej zupełnej dowolności. Czy recepta wskazująca sądom, by bazowały na okoliczność konkretnej sprawy, jest wystarczająca. Odpowiadając przecząco na tak postawione pytanie, należy podnieść, że sam fakt zawodności generalizacji nie jest tak mocnym argumentem, by godzić się na całkowitą rezygnację z uniwersalizacji. Wobec licznych słabości związanych z przedkładaniem wnikliwej analizy stanu faktycznego nad rozważania natury teoretycznej, konieczne wydaje się zaznaczenie roli doktryny w zapewnieniu jednolitości i jakości orzecznictwa.

Na silną potrzebę dokonywania pewnych uogólnień przy okazji interpretacji art. 5 k.c. wskazują także przedstawiciele doktryny prawa cywilnego. Zauważają, że z uwagi na różnorodność stanów faktycznych nie jest godne polecenia proste powielanie rozstrzygnięć zapadłych w konkretnych sprawach, lecz poszukiwanie i wypracowywanie w praktyce stosowania prawa ogólnych kierunków wykładni[18]. W tym miejscu jednak pojawia się pytanie, czy brak w opracowaniach teoretycznych pogłębionej analizy i dyskusji nad wyłonieniem owych ogólnych kierunków wykładni nie pozostawia praktykom zbyt dużego luzu ocennego i dowolności. Należy bowiem zaznaczyć, że przywołana w niniejszym opracowaniu klauzula generalna znajduje swoje odbicie w niezwykłym bogactwie orzeczniczym. Art. 5 k.c. ma niezwykle szeroki zakres przedmiotowy, który znajduje swoje odzwierciedlenie w wielości rozstrzygnięć dotykających szeregu szczegółowych zagadnień występujących w obszarze prawa cywilnego. Powoduje to kolejne komplikacje związane z wyłonieniem i pogrupowaniem kierunków wykładni, które znajdowałyby zastosowanie do określonych dziedzin stosunków społecznych.

W tym właśnie miejscu odnajduję ogromne pole dla teorii. W jej obrębie bowiem powinny powstawać owe generalizacje określające elemen-

---

18 H. Ciepła, B. Czech, S. Dąbrowski, T. Domińczyk, H. Pietrzkowski, Z. Strus, M. Sychowicz, A. Wypiorkiewicz, *Kodeks cywilny. Tom I. Praktyczny komentarz z orzecznictwem*, Warszawa 2005, s. 21.

ty dające się uwspólnić, wyjąć poza nawias z całej grupy orzeczeń. Poza znalezieniem pewnych cech wspólnych, uniwersum dla powoływanych w sprawach stanów faktycznych, myśl teoretyczna mogłaby pójść dużo dalej. Przekroczyłaby bowiem próg myślenia o tego rodzaju konfliktach w sposób czysto techniczny i wzbogaciłaby je o pomijane w orzecznictwie aspekty merytoryczne. Wyważanie bowiem tak istotnych wartości, jak niezbywalne prawo własności oraz zasady współżycia społecznego, wymaga spojrzenia na prawo w sposób systemowy. Niezbędne jest natomiast uwrażliwienie na rozumienie tych pojęć w systematyzacji poziomej i pionowej. Nie budzi wątpliwości, że takie wzbogacenie i rozwinięcie zagadnienia nie tylko wpłynęłoby na jakość stosowania prawa, ale też na jednolitość orzecznictwa. Poziom merytoryczny refleksji dokonywanych na gruncie klauzuli nadużycia prawa, nazwiska autorów prowadzących na jej tle teoretyczną analizę oraz złożoność problematyki ujawniająca się w licznych, przywołanych orzeczeniach wydaje się mocnym argumentem za zasadnością istnienia bezpośredniego dialogu między teorią a praktyką.

Omawiana sytuacja ilustruje wagę konfliktu fundamentalnego, konstytucyjnego, immanentnie związanego z demokratycznym państwem prawnym – prawa własności z zasadami współżycia społecznego. Należy zwrócić uwagę na newralgiczność tematu oraz następstwa błędnych rozstrzygnięć dla analizy pojęcia własność i jego respektowania. Konstrukcja bowiem nadużycia prawa nakazuje dostosowywać rozstrzygnięcia do konkretnych sytuacji, co nierozerwalnie łączy się z istnieniem luzu decyzyjnego. W swym zamiarze zatem klauzula ta ma umożliwić sędziemu dostosowanie rozstrzygnięcia do potrzeb konkretnej sytuacji. Utrwalona linia orzecznictwa Sądu Najwyższego wskazuje jednakże, że norma wynikająca z art. 5 k.c. w okresie jej funkcjonowania w porządku konstytucyjnym państwa prawnego nie była i nie jest rozumiana jako upoważnienie sądu do działalności prawotwórczej[19]. Powołując się na klauzulę generalną, sędzia ma zatem sposobność odstąpienia od stosowania w sposób bezwzględny litery prawa, aby uniknąć wydawania rozstrzygnięć rażąco niesłusznych. Taki sposób ujęcia prawa koresponduje z twierdzeniem Cycerona *summum ius summa iniuria*, czyli prawo doprowadzone do ekstremum przeradza się w bezprawie. Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny zapewnienie przewidywalności orzeczenia sądu wymaga, aby przesłanki rozumienia klauzuli

19 Taki pogląd wyrażony również w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 17.10.2000 r., SK 5/99.

generalnej miały charakter jednolity, a co za tym idzie – dokonywana interpretacja musi być jednolita. Możliwość taką przewiduje istniejący na gruncie *common law* mechanizm odstąpienia od stosowania wcześniejszego precedensu. *Distinguishing* zachodzi wtedy, gdy pomimo faktu, że aktualnie rozpoznawana sprawa mieści się w zakresie reguły (*ratio*) istniejącego już precedensu, sąd, ze względu na różnice faktyczne między istniejącą sprawą a sprawą precedensową, postanawia zrobić wyjątek od tego precedensu (*distinguish*) i w konsekwencji rozstrzygnąć zawisłą przed nim sprawę w sposób sprzeczny niż reguła (*ratio*) istniejącego precedensu[20]. Skorzystanie z *distinguishing* będzie miało zatem miejsce, gdy pomiędzy faktami sprawy aktualnie rozstrzyganej a okolicznościami sprawy, w której ustanowiono precedens, zachodzą różnice.

Tezę o wyłanianiu się złożoności materii art. 5 k.c. oraz jego relacji do innych przepisów w miarę analizowania orzecznictwa poparli także autorzy glos do przywoływanych w niniejszym opracowaniu wyroków. Jak skonstatował w glosie do wyroku SN z 24 kwietnia 1997 roku A. Szpunar: „okazuje się, że analiza pozornie drobnej sprawy pozwala na ustalenie zasad natury ogólnej"[21].

Należy zwrócić uwagę, że orzecznictwo zapadłe na gruncie art. 5 k.c. spotkało się z szeroką i wnikliwą analizą teoretyczną. Kwestie sygnalizowane w orzeczeniach były rozwijane nie tylko w glosach, ale również zostały przeniesione na grunt bardziej ogólnych rozważań dotyczących klauzul generalnych oraz prawotwórczej roli sędziego. Refleksja ta składnia do zrewidowania spojrzenia na umiejscowienie orzecznictwa w systemie źródeł prawa polskiego.

M. Matczak, charakteryzując system prawa polskiego, wskazuje, że funkcjonuje w nim praktyka cytowań wcześniejszych orzeczeń sądowych. Tym samym marginalizuje ich rolę, nie przydając im tak wysokiej rangi, jaką przypisuje się anglosaskim precedensom. Stwierdza także, że celem praktyki cytowań wcześniejszych orzeczeń nie jest utrzymanie stabilności prawa, ale badanie zmian myśli prawniczej po to, aby uwidaczniać tę ewolucję w konkretnych rozstrzygnięciach[22]. Przywołaną praktykę cytowań charakteryzuje autor jako śledzenie wcześniejszych „wielokrotnych ugrun-

---

20 M. Koszowski, *Anglosaska doktryna precedensu. Porównanie z polską praktyką orzeczniczą*, Warszawa 2009, s. 94.

21 A. Szpunar, *op. cit.*, s. 7;

22 M. Matczak, *Teoria precedensu czy teoria cytowań? Uwagi o praktyce odwołań do wcześniejszych orzeczeń sądowych w świetle teorii wielokrotnych ugruntowań*, [w:] A. Śle-

towań" danego terminu języka prawnego, a więc poprzednich użyć tego terminu w konkretnych kontekstach przez innych sędziów[23]. Zdaniem autora praktyka ta ma na celu ustalenie znaczenia terminów prawnych przez odwoływanie do tradycji ich użycia, a jej rolą jest zapewnienie prawu kontrolowanej ewolucji. Niewątpliwie w przytoczonych powyżej wyrokach widoczne jest przeobrażanie i dopracowywanie interpretacji klauzuli nadużycia prawa. O ugruntowaniu w omawianej materii można natomiast mówić w odniesieniu do dopuszczalności oddalenia powództwa windykacyjnego na podstawie art. 5 k.c. jedynie w wypadkach wyjątkowych.

Poglądów opowiadających się za szeroką funkcją uzasadnień sądowych należy poszukiwać przede wszystkim w systemie *common law*. Na gruncie bowiem tego porządku skonstruowano definicję prawa jako pojęcia interpretacyjnego. W myśl tego rozumowania ogólne teorie prawa stanowią ogólne interpretacje naszych praktyk orzeczniczych[24]. Chcąc zatem zbudować ścisłą relację między orzecznictwem a prawoznawstwem, należałoby postulować koncepcję integraryzmu prawnego. W ten sposób wyrok jako produkt końcowy byłby kształtowany przez rozmaite wymiary interpretacji i ich aspekty. Proces stosowania prawa sprowadzałby się zaś do areny wymiany argumentów, w której aktywnymi aktorami staliby się teoretycy, twórczo komentujący zapadłe już wcześniej na kanwie zbliżonych stanów faktycznych orzeczenia.

Rola teorii aktualizuje się zatem wszędzie tam, gdzie w toku stosowania prawa na kanwie konkretnego stanu faktycznego sędziemu brakuje narzędzi i perspektywy, aby rozstrzygnięcie dotykało wszystkich istotnych aspektów sprawy. Przywołana przykładowo konstrukcja nadużycia prawa włącza do procesu stosowania prawa elementy zewnętrzne, np. moralne i społeczne, dlatego też tym bardziej konieczne jest spojrzenie na to zagadnienie ze swoistej perspektywy. Konstatacja ta prowadzi do wniosku, że doszło do zaburzenia tradycyjnego podziału między praktyką a teorią dostarczającą praktykom gotowych rozwiązań. Liczne problemy bowiem generowane są już na etapie stosowania prawa. Pozostawienie ich praktyce do rozstrzygania nie tylko prowadzi do zaburzenia jednolitości orzecznictwa, ale przyczynia się także do obniżenia jego jakości. Problemy bowiem

---

dzińska-Simon, M. Wyrzykowski (red.), *Precedens w polskim systemie prawa*, Warszawa 2010, s. 117.

23 *Ibidem*, s. 117.

24 R. Dworkin, *Imperium prawa*, Warszawa 2006, s. 411.

wyłaniające się na etapie stosowania prawa niejednokrotnie sprowadzają się do pytań o istotę prawa, jego funkcje nadrzędne, zasady i systemy wartości oraz ich preferencje. To właśnie na poziomie sądowym generowane są zagadnienia o ogromnym potencjalne teoretycznym, które stają się tytułowym impulsem zwrotnym.

Wydaje się zatem, że wobec przedstawionych dylematów rola teorii jest nie do przecenienia. Poddanie uzasadnień sądowych wnikliwej analizie teoretycznej mogłoby także służyć *quasi*-kontroli uzasadnień sądowych. Merytoryczna weryfikacji zasadności wyważania przez sędziów wartości, analizowanie zgodności decyzji z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa czy wreszcie wyprowadzanie pewnych zasad uniwersalnych mogłoby przerodzić się w element kontroli działalności orzeczniczej. Co więcej, zasługuje na uwagę fakt, że weryfikacja orzeczeń poprzez ich pogłębioną analizę i komparastykę daje się w pełni pogodzić z niezawisłością sędziego[25]. Przyczyni się także niewątpliwie do zawężenia luzu decyzyjnego poprzez dokonanie porównania i krytycznej analizy zapadłych na kanwie podobnych stanów faktycznych orzeczeń, zwłaszcza w sytuacjach, kiedy w toku orzekania zaistniały podobne dylematy natury prawnej.

Należy wskazać również na wagę kierowania się koncepcjami teoretyczno-pojęciowymi i operowaniem aparatury pojęciowej wypracowanej przez teorię dla integracji wewnętrznej prawoznawstwa[26]. Swoją rolę w interpretacji wewnętrznej prawoznawstwa, z uwagi na przedsięwzięcia wielopoziomowe, teoria powinna odgrywać na rozmaitych płaszczyznach. K. Opałek upatruje jej realizacji, gdy przedstawiciele teorii sami prowadzą dane badania bez udziału przedstawicieli innych dyscyplin prawniczych, a tylko wykorzystując ich prace, albo uczestniczą w badaniach wraz z przedstawicielami innych dyscyplin, nadając jednocześnie badaniom kierunek, albo w ten sposób, że sami nie biorą udziału w badaniach, a dorobek teorii prawa jest wykorzystywany przez uczestniczących w nich przedstawicieli innych dyscyplin[27]. Wydaje się więc, że w ramy wielopoziomowości przedsięwzięć integracyjnych poza wskazanymi przez autora relacjami między teoretykami prawa a specjalistami

25 Szerzej o kontroli decyzji sądowej – zob. J. Wróblewski, *Kontrola decyzji sądowej – wybrane zagadnienia teoretyczne*, Państwo i Prawo, 1976, nr 8–9, s. 18.

26 K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991, s. 145.

27 *Ibidem*, s. 144.

z innych dyscyplin szczególnych, socjologami oraz historykami prawa, można by wpisać także zależności, jakie zachodzą między praktyką prawniczą a teorią. Stąd zaś tylko o krok od poszukiwania funkcji uzasadnień jako źródła problemów teoretycznych. Wskazywanie punktów stycznych i pól przenikania się zainteresowań przedstawicieli różnych dyscyplin prawniczych, zauważenie wielopoziomowości relacji oraz wagi integracji wewnętrznej dla przyszłości teorii prawa wyznaczyć może pewien kierunek dyskusji teoretycznoprawnej. Aby ów integraryzm udało się zrealizować, teoria musi sprostać wielu wyzwaniom. Nakłada bowiem na nią K. Opałek obowiązek utrzymania w badaniach ścisłych związków z problematyką dyscyplin szczególnych, przy jednoczesnym adoptowaniu z zewnątrz relewantnych dla badania prawa rozwiązań teoretycznych i metodologicznych[28]. W zamian przedstawiciele szczegółowych dyscyplin oraz praktycy, w tym sędziowie, powinni być wyczuleni na aspekty teoretyczne badanych zagadnień i korzystać z dorobku teorii prawa.

Podejmowane przez teoretyków analizy orzeczeń stanowią ważny głos w demokratycznym dyskursie, są także istotnym narzędziem w poszukiwaniach „właściwego" rozumienia tekstu prawnego. Rola uzasadnień daleko bowiem wykracza poza konkretny stan faktyczny i wpływa na świadomość prawną i stanowisko wszystkich uczestników prawniczego dyskursu. Analiza dokonywana jest *in abstracto*, odrywa się od okoliczności faktycznych, niejednokrotnie orzeczenie staje się przedmiotem do czynienia uogólnień. W tym kontekście możemy mówić o „zewnętrznej funkcji uzasadnień", gdyż adresatem działań sądów są nie tylko strony oraz profesjonaliści, ale także społeczeństwo, do którego komunikat dociera za pomocą mediów[29]. Postulat ten wskazuje na potrzebę przedstawienia szerszemu audytorium racji konkretnego rozstrzygnięcia, co z kolei buduje autorytet sądu[30].

Zaistnienie dylematów na poziomie uzasadnień powoduje natychmiastowe wysłanie impulsu zwrotnego do teorii, przez który możemy rozumieć: 1) przeniesienie problemu na grunt teoretyczny; 2) szerszą analizę zagadnienia, wyjście poza konkretny stan faktyczny; 3) możliwość wyłonienia uniwersalnych elementów rozstrzygnięć i jego uogólnienia; 4) wskazanie nowych, niedostrzegalnych aspektów zagadnienia; 5) twórcza krytyka rozstrzygnięć sprzecznych z regułami interpretacyjnymi.

---

28 *Ibidem*, s.148.

29 E. Łętowska, *op. cit.*, s. 8.

30 J. Leszczyński, *Pozytywizacja prawa w dyskursie dogmatycznym*, Kraków 2010, s. 49.

Dostrzeżenie potencjału uzasadnień jako źródła zagadnień teoretycznych otwiera nowe warstwy problemowe i wskazuje „pomost" bezpośredniego dyskursu pomiędzy sądami a teoretykami. Pozwala na dostrzeżenie całej złożoności i doniosłości poznawczej licznych zagadnień wyłaniających się na gruncie praktycznym. W dyskusji tej sygnał nie zostaje zaburzony przez szczegółowe nauki o prawie, które zwyczajowo pośredniczyły w inkorporowaniu zagadnień teoretycznych do języka uzasadnień. Teoretycy są zaś powołani do aktywnego uczestniczenia we wskazanym dyskursie. Przyjęcie bowiem takiego sposobu myślenie doprowadza do przerzucenia odpowiedzialności za odebranie impulsu zwrotnego na teoretyków. W sytuacji pojawienia się problemów do rozwiązania na gruncie praktycznym aktualizuje się ich rola. Takie ujęcie relacji doprowadza do zerwania z tradycyjnie przyjmowaną odpowiedzialnością za brak obopólnego porozumienia – znajdującą się po stronie praktyków, którzy, jak się tłumaczy, nie posiadają wystarczających kompetencji, by takiej wymianie myśli sprostać.

Poszukując egzemplifikacji dla tez o relacji zwrotnej między orzecznictwem a teorią, należy zwrócić uwagę na bogaty dorobek teoretyczny L. Leszczyńskiego, który stanowi efekt wieloletnich badań autora nad orzecznictwem sądów pod kątem posługiwania się przez te organy klauzulami odsyłającymi[31]. W swojej pracy dokonał on gruntownej analizy orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 17 października 2000 r. dotyczącego konstytutywności art. 5 k.c. oraz obecności klauzul w procesie decyzyjnym[32]. Posłużyło mu ono do wskazania w orzecznictwie elementów modelu optymalizacyjnego stosowania generalnych klauzul odsyłających.

Przypatrując się dialogowi, który toczył się przy okazji stosowania art. 5 k.c., odnajdujemy płaszczyznę dyskusji oraz analizę teoretyczną zaistniałych na gruncie praktycznym problemów. Impuls zwrotny zatem, który wysłała teorii praktyka, został odebrany i zaowocował rozwinięciem, budzącego liczne wątpliwości, zagadnienia. Przywołaną sytuację, zaistniałą na gruncie klauzuli nadużycia prawa uznaję za zjawisko symptomatyczne. Uświadomienie sobie bowiem istnienia wskazanej relacji może doprowadzić do dalszego budowania się nici wzajemnych zależności i kształtować nowy „pomost" porozumienia[33].

---

31 L. Leszczyński, *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających…*; *idem*, *Tworzenie generalnych klauzul odsyłających…*

32 *Idem*, *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających…*, s. 416.

33 W literaturze zwraca się bowiem uwagę, że możliwości związków metodologicznych, teoretycznych czy pojęciowych między teorią a dogmatyką prawa są zróżni-

Co więcej, zjawisko to ma szansę przynieść korzyści obopólne. Niewątpliwie z jednej strony przyczyniłoby się do poprawienia jakości oraz jednolitości orzecznictwa, nie mówiąc już o ewolucji języka uzasadnień. Z drugiej strony teoretykom ów impuls zwrotny mógłby dostarczyć nowych, zasługujących na pogłębieni zagadnień. Przyjmując jednak koncepcje obopólnych korzyści, trzeba by też skonstatować, że oba ogniwa tej zależności wzajemnie się potrzebują[34]. Dostrzegalną jednak przeszkodą w integracji i wzajemnej komunikacji jest zjawisko „odgradzania" się teoretyków od praktyki[35]. Autorzy przywołanego spostrzeżenia zwracają uwagę na ważne dla przyszłości teorii pytanie: dlaczego dogmatyka nie jest inspiracją dla teorii. Należy się bowiem zastanowić, czy dogmatyka ma zdolność generowania teorii, czy dostarcza ona zagadnień mających potencjał teoretyczny[36].

Uczynienie wspomnianej zależności między teorią a praktyką możliwą wymaga powtórnego odpowiedzenia na pytanie, co jest problemem teoretycznym. Niezbędne jest także zrewidowanie skostniałej klasyfikacji zagadnień, które mają szansę przekształcić się w teorie. Powyższe zaś prowadzi nieuchronnie do budowania nowej wizji teorii.

Wskazanie obszarów pojawiania się nowych problemów może przyczynić się do odnalezienia aktualnej pozycji teorii prawa i wskazania źródeł impulsów, które przyczyniają się do jej rozwoju. W wielu przypadkach bowiem dylematy generowane na kanwie konkretnych stanów faktycznych wymagają wnikliwej analizy natury ogólnej. Ta zaś pozwala na świeże i odkrywcze penetrowanie obszaru, który wydawał się pozornie w pełni zbadany. Uświadomienie sobie tej zależności otwiera niewyczerpane źródło nowych idei i polemik.

---

cowane w zależności od przyjętej perspektywy konstruowania tej teorii – A. Bator, W. Gromski, J. Kaczor, S. Kaźmierczyk, A. Kozak, *Relacje między teorią i dogmatyką prawa*, [w:] Z. Tabor (red.), *Prawoznawstwo a praktyka stosowania prawa*, Katowice 2002, s. 30.

34 Na istnienie zależności między teorią a dogmatyką zwraca uwagę A. Pecznik, zauważając, że teoria prawa potrzebowała dogmatyki jako przedmiotu krytyki, równocześnie zaś dogmatyka potrzebowała teorii jako inspiracji – A. Peczenik, *Stan obecny teorii i filozofii prawa w krajach zachodnich*, [w:] J. Stelmach (red.), *Studia z filozofii prawa*, Kraków 2003, s. 9.

35 A. Bator, W. Gromski, J. Kaczor, S. Kaźmierczyk, A. Kozak, *op. cit.*, s. 31.

36 Autorzy wprowadzają termin „teoria dogmatyki prawa", który wyraża konstatacja, że dogmatyka ma zdolność generowania teorii – *ibidem*, s. 31.

Magdalena Rak-Rozmysłowska

Otwarta struktura języka prawnego w ujęciu Jerzego Wróblewskiego i Herberta L.A. Harta

Aby lepiej przedstawić problematykę niniejszego artykułu, najlepiej, jak sądzę, rozpocząć od odwołania się do nauki, która zajmuje się językiem. Ukazuje ona doskonale zjawisko rozwoju, obok języka potocznego, licznych języków sztucznych, czyli takich, które powstają niejako celowo, aby możliwy był przekaz swoistych, charakterystycznych dla danej dziedziny, informacji. Dla ogółu naszego społeczeństwa, językiem potocznym jest język polski. Jest to język etniczny, język naturalny, który tworzą „zasoby wyrazów, zwrotów i form używanych do porozumiewania się przez ludzi"[1]. W logice przyjęto założenie, że język jako taki (w naszym przypadku język polski) tworzą dwa podzbiory: a) zbiór wyrażeń określony poprzez podanie wykazu wyrażeń pierwotnych, reguł tworzenia nowych wyrażeń (reguły formowania), a także zasad przekształcania wyrażeń (reguły transformowania); b) zbiór przyporządkowanych tym wyrażeniom znaczeń (tj. reguł przyporządkowujących wyrażeniom języka elementy jakiejś rzeczywistości pozajęzykowej)[2]. Język zmienia się jednak wraz z upływem czasu, a to powoduje, że następują również zmiany w powyżej przedstawionych zbiorach[3]. Pojawiają się nowe wyrażenia, nowe

1 A. Schaff, *Wstęp do semantyki*, Warszawa 1960, s. 445
2 A. Malinowski, *Logika dla prawników*, Warszawa 2005, s. 25
3 *Ibidem.*

znaczenia – niezbędne dla komunikowania się między sobą członków danej społeczności. „Wyrażenia [te] powinny być jednoznaczne i zwięzłe, powinny w możliwie prosty sposób przekazywać myśli twórcy wyrażenia jego odbiorcy”[4].

Należy zatem podkreślić, co wyraźnie też zaznaczane jest w orzecznictwie, że znacząca jest ranga języka powszechnego (nazywanego przez Jerzego Wróblewskiego – naturalnym językiem potocznym) będącego źródłem znaczenia wyrażeń tekstów prawnych[5]. Tym stwierdzeniem pragnę przejść teraz na obszar, który mnie interesuje, czyli język w literaturze teoretyczno-prawnej. Wyróżnia się w niej dwa języki: prawny i prawniczy. Pierwszy z nich to język, w którym formułowane jest prawo, w tym język przepisów – surowe teksty prawne, które to dopiero ulegną przekładowi na język norm prawnych. Zasady właściwego budowania przepisów w języku prawnym określane są często jako tzw. zasady prawidłowej legislacji. W języku prawnym niektóre wyrażenia mają odmienne znaczenie od tych samych wyrażeń, używanych w języku potocznym („nieruchomość”, „powód”). Jak pisze J. Pieńkos: „Język prawa ma swoje słownictwo i terminologię, swoją leksykę, właściwe tylko prawu. Wielu z tych wyrazów i terminów szersza społeczność na ogół nie zna, inne mają odmienne znaczenie dla prawnika aniżeli dla laika (np. posiadanie). Mają też prawnicy swoistą składnię, styl, a nawet fonetykę”[6]. Gdy zaś chodzi o język prawniczy, to jest on językiem, w jakim mówi się o prawie[7], jest stosowany przez doktrynę prawniczą. Lech Morawski ujmuje to w sposób następujący: „W języku prawniczym wspólnota interpretacyjna ustala znaczenie tych wyrażeń tekstów prawnych, których ustawodawca użył, nie wprowadzając jednak w treści aktów prawnych ich definicji legalnych”[8].

W niniejszym artykule poruszę głównie problematykę języka prawnego, jego „otwartej struktury”, o jakiej świadczy już chociażby tak ścisłe

---

4 *Ibidem.*

5 A. Bielska-Brodziak, *Interpretacja tekstu prawnego na podstawie orzecznictwa podatkowego*, Warszawa 2009, s. 25

6 J. Pieńkos, *Podstawy juryslingwistyki. Język w prawie – prawo w języku*, Warszawa 1999, s. 9.

7 A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziembiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1993, s. 186.

8 L. Morawski, *O dwóch sposobach definiowania pojęć*, [w:] *Acta Universitatis Nicolai Copernici. Nauki Humanistyczno-Społeczne, z. 115: Prawo XIX*, Toruń 1981, s. 56.

powiązanie z językiem potocznym, który wciąż ewaluuje. Ów język również charakteryzuje otwartość, która według Zbigniewa Pulki: „polega na niedookreśloności treści i – w konsekwencji – nieostrości zakresów występujących w nim wyrażeń”[9]. Związek między wymienionymi wcześniej językami („krańcowymi rodzajami języka”[10]) Jerzy Wróblewski określił jako *continuum*. Według tego autora język prawny jest rodzajem potocznego języka naturalnego[11], usytuowanym pomiędzy językami naturalnymi a sztucznymi i choć jego zdaniem ma on więcej cech wspólnych z tymi pierwszymi, można tu również zaobserwować elementy, jak to określa – „sztuczności”[12]. Uwidacznia się ona w tym, iż „obdarzony” pewną swobodą prawodawca, tworzący teksty prawne, może, aby uzyskać jasność i precyzję, a co za tym idzie – także efektywność, nadawać znaczenia występującym w nich terminom[13]. Inaczej rzecz ujmując, wskazać należy, że polega to na tym, iż z języków sztucznych zapożyczane są, jak to określa Jerzy Wróblewski, „elementy celowego i planowego tworzenia i wiązania ze sobą terminów o określonym z góry, przez definicje, syntetycznym znaczeniu, które podają też reguły posługiwania się nimi”[14]. Autor podkreśla jednak, że nie do przyjęcia byłaby sytuacja, gdyby język prawny zbytnio oddalił się od języka naturalnego. Takie działanie przyniosłoby szkodę potencjalnym odbiorcom, którzy nie posiadają kompetencji do „odczytania” skierowanych do nich informacji. Jednakże nie tylko kompetencje stanowią w tym wypadku przeszkodę. Jest nią również tzw. wymiar semantyczny. Mam tu na myśli m.in. te przypadki, kiedy te same wyrazy, nazwy w języku prawnym i potocznym, oznaczać mogą zupełnie coś innego, „mogą mieć różne rodzaje wieloznaczności lub niedookreśloności znaczeniowej”[15], gdy znaczenie równokształtnych zwrotów będzie to samo, albo znaczenie zwrotu w języku prawnym będzie modyfikacją

---

9 Z. Pulka, *Podstawy prawa. Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2012, s. 107; por. też: H.L.A. Hart, Pojęcie prawa, przekład: J. Woleński, Warszawa 1998, s. 171−186; M. Smolak, *Wykładnia celowościowa z perspektywy pragmatycznej*, Warszawa 2012, s. 120.

10 J. Wróblewski, *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Ossolineum, Wrocław−Warszawa 1990, s. 19.

11 *Ibidem*, s. 26.

12 K. Opałek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 41.

13 *Ibidem.*

14 J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa ludowego*, Warszawa 1959, s. 15.

15 *Ibidem*, s. 14, por. też: M. Smolak, *op. cit.*, s. 136.

znaczenia, jakie ma równokształtny zwrot w języku naturalnym[16]. Może być również i tak, że wyrazy i zwroty występujące w języku prawnym nie będą występowały w języku potocznym. Charakterystyka języka prawnego opiera się również na funkcjach, jakie on spełnia. Autor wyróżnia cztery główne: wpływającą, wyrażającą, opisującą i performatywną[17]. Pierwsza z nich wiąże się z faktem, iż reguły prawne określają wzór powinnego zachowania się przez nakazanie bądź zakazanie czegoś, ewentualnie uprawnienie do czegoś. Druga funkcja spełnia się w sytuacji, gdy konkretny tekst prawny zostanie potraktowany jako „wyrażenie woli prawodawcy". Kolejna z wymienionych funkcji – opisowa, nastręcza pewne trudności, gdyż, co podkreśla autor, trudno mówić o opisie w przypadku reguł prawnych. Jak pisze dalej, funkcję takową posiada „reguła prawna w teorii prawa, która stwierdza społeczno-ekonomiczne uwarunkowanie prawa w ogóle"[18]. Można też mówić o funkcji opisowej, kiedy potraktuje się reguły jako pojęcia i – co również ważne – używa się zwrotu „poznawanie przez pojęcia". Wreszcie czwarta spośród funkcji języka prawnego, funkcja performatywna, objawia się wówczas, gdy przy pomocy słów, zawartych w aktach mowy, dokonane zostają konkretne czynności. Wróblewski zwraca uwagę na relację między funkcją wpływającą a opisem sytuacji, związanej z powinnością określonego zachowania się adresata reguły prawnej. Jest ona szczególnie istotna, gdyż właśnie w związku z zagadnieniem zachowania i sposobu opisu warunków mu towarzyszących tworzy się zjawisko tzw. „nieostrości" języka prawnego[19].

Owa „nieostrość" stanowi o tytułowej „otwartości" języka prawnego. Według omawianego autora ze zjawiskiem „nieostrości" spotykamy się w trzech sytuacjach, mianowicie gdy mamy do czynienia z „rozmytymi zbiorami", „rozmytymi relacjami" oraz z nieostrymi językami[20]. Problem „nieostrości" łatwo przedstawić na przykładzie nazw bądź deskrypcji, skupiających klasy elementów lub zjawiska rzeczywistości, służących do opisu otaczającego nas świata, tzn. codziennie decydujemy, czy dany element, w tym wypadku konkretna część rzeczywistości x, y, z …, należy bądź też nie należy do klasy przedmiotów A, B, C… Jak twierdzi autor, odpowiedniemu i właściwemu przyporządkowaniu pomocne jest „po-

16 K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia, filozofia prawa*, Warszawa 1991, s. 151.
17 J. Wróblewski, *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Warszawa 1990, s. 27.
18 *Ibidem*, s. 29.
19 *Ibidem*, s. 31.
20 K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia*…, s. 157.

siadanie odpowiedniej wiedzy o cechach *x* i adekwatnej kompetencji językowej, aby przesądzić, czy *x* należy do klasy *A*, czy też nie"[21]. Sytuacja komplikuje się, pojawiają się wątpliwości co do odpowiedniego przyporządkowania w chwili, gdy mamy do czynienia z językiem nieostrym.

Co się zaś dzieje w przypadku użycia deskrypcji w języku prawnym? Wróblewski wyróżnia tu trzy możliwości. Pierwszą jest sytuacja, gdy istnieć będą takie *x*, co do których nie będzie wątpliwości, iż będą przynależeć do *A* – jest to tzw. zakres pozytywnego rdzenia semantycznego[22]. To zagadnienie łączy się ściśle ze zjawiskiem „sytuacji izomorfii", czyli „sytuacją adekwatności bezpośrednio rozumianej normy i rozstrzyganego stanu faktycznego"[23]. Ten związek objawia się tym, iż „w sytuacji izomorfii brak wątpliwości co do tego, że rozstrzygany przypadek należy do tzw. pozytywnego rdzenia znaczeniowego stosowanej normy, tzn. że jest elementem klasy sytuacji, które bez wątpienia tworzą zakres stosowania normy"[24]. W kolejnym przypadku mogą istnieć takie *x*, co do których brak wątpliwości, że nie będą należeć do *A*. Tu będziemy mieć do czynienia z zakresem tzw. negatywnego rdzenia semantycznego. W końcu, istnieje też możliwość, kiedy to pojawi się wątpliwość, co do tego, czy *x* należy, czy nie należy do *A*. To z kolei zjawisko związane jest z powstaniem „cienia semantycznego"[25], czyli strefy, którą kształtują obiekty, w stosunku do których tworzy się wątpliwość co do przynależności do zakresu wyrażenia[26]. W tym przypadku zagadnienie „cienia semantycznego" powiązane jest z „sytuacją wykładni" (która, obok sytuacji izomorfii, składa się u Wróblewskiego na charakterystykę „otwartości struktury"), ta zaś pojawia się wtedy, „gdy w konkretnym akcie stosowania prawa powstają wątpliwości co do znaczenia wyrażenia językowego i w konsekwencji – gdy nie jest jasne, czy dana norma jest właściwa do rozstrzygnięcia danego przypadku"[27].

W odniesieniu do zagadnienia „cienia semantycznego" autor stwierdza dalej, że powstają one przede wszystkim wskutek tzw. źródeł pragma-

---

21 *Ibidem.*

22 M. Smolak, *Wykładnia celowościowa z perspektywy pragmatycznej*, Warszawa 2012, s. 122; por. też: M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2002, s. 174.

23 Z. Pulka, *Podstawy prawa…*, s. 100.

24 *Ibidem.*

25 K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia…*, s. 158.

26 Z. Pulka, *Podstawy prawa…*, s. 107.

27 *Ibidem*, s. 101.

tycznych, odwołujących się do kontekstu systemowego i funkcjonalnego reguł prawnych. W pierwszym przypadku jest to związane ze sprzecznością dwóch reguł – elementów systemu prawa i powstałą na tym gruncie wątpliwością co do znaczenia warunków, zachowań czy osób przez te reguły wyznaczonych. W drugim przypadku wątpliwości przysparza reguła prawna, jak pisze autor: „»oczywiście« uznana za niesprawiedliwą, niesłuszną czy też niecelową”[28].

Kolejnym argumentem, przesądzającym o „otwartości struktury” języka prawnego, jest tzw. „dobór znaczenia zwrotów”, gdyż właśnie w nim Wróblewski odnajduje osiągnięcie możliwie jak największej jasności tekstu prawnego, nie zaś w drodze zmian reguł scalania owych zwrotów w obszerniejsze całości. Ów zabieg nadawania znaczenia zwrotom prawnym, bezpośrednio, tj. przy pomocy definicji legalnych, czy pośrednio, w drodze kontekstu systemowego prowadzi, jak pisał wspomniany autor, do swoistej „typizacji zjawisk rzeczywistości, w sposób wskazany względami normatywnymi”[29].

Czym jednak jest owa „typizacja”? Mnogość zjawisk rzeczywistości nas otaczającej nie jest odzwierciedlona w nazewnictwie, stąd też często generalizuje się, uogólnia, „typizuje zjawiska w określony sposób”[30]. To działanie, aby osiągnęło zamierzony cel, musi spełniać pewne warunki. Najważniejszym spośród nich jest dostateczna dokładność prawodawcy, bez niej bowiem będzie zupełnie nieprzydatna w procesie dokonywania rozstrzygnięć na podstawie prawa. Język prawny, posiadający cechy języka sztucznego, otwiera przed prawodawcą szerokie możliwości, daje mu prawo znacznej ingerencji, co jest dowodem tytułowej „otwartości”, możliwości te jednak są zamknięte pewnymi granicami, które z kolei związane są ze zmianą znaczeniową terminów powiązanych z przeobrażeniem kontekstów, jakie w żaden sposób nie są zależne od prawodawcy[31]. O „otwartej strukturze” języka prawnego świadczyć też może jego nierozerwalny wręcz związek z czynnikami społeczno-politycznymi[32], na który zwraca uwagę Wróblewski. Odzwierciedleniem tego związku jest ścisłe powiązanie z systemem obowiązującego prawa. Czym zatem ta więź się objawia? Mianowicie, nieustanne zmiany czy to w rzeczywistości społecznej, czy to politycznej, które następnie swój wyraz uzyskują w zmianach systemu prawnego, prowadzą do

---

28 K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia*…, s. 35

29 J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*…, s. 234

30 *Ibidem.*

31 *Ibidem*, s. 235.

32 K. Opałek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*…, s. 43.

utworzenia nowych zwrotów i ich wchłonięcia przez język prawny. Mamy tu do czynienia z jednym ze składników sytuacji socjolingwistycznej, o której pisze m.in. R. Jakobson[33], czyli z kontekstem, o którym była już wcześniej mowa. I w tym wypadku należy zwrócić uwagę na szczególnie ważną rolę prawodawcy, gdyż tworząc nowe terminy prawne, jak pisze T. Gizbert-Studnicki: „Nadawca nie może odwoływać się do indywidualnych właściwości poszczególnych odbiorców i ich wiedzy wynikającej z ich osobistej historii, lecz winien brać pod uwagę wspólną wiedzę, dzieloną przez osoby należące do całego kręgu potencjalnych odbiorców"[34].

Doniosłość tego działania nadawcy wypowiedzi, w tym wypadku prawodawcy, uwypukla J. Wróblewski. Wielokrotnie bowiem powtarza, że: „Wypracowanie precyzyjnego języka odpowiadającego potrzebom naszego prawa (…), jest zadaniem nadrzędnym, które powinno „ułatwić rozumienie norm zawartych w obowiązujących przepisach prawa"[35]. W tym miejscu pojawia się jednak kolejny problem. Dochodzi do „zderzenia" dwóch tendencji, z których jedna mówi o możliwie jak największym zbliżeniu prawa do społeczeństwa, z kolei druga ukazuje potrzebę „maksymalnej ścisłości w stosowaniu prawa"[36], wyrażonej w drodze tworzenia terminów technicznych, charakterystycznych dla języka prawnego.

Jeszcze innym przypadkiem, potwierdzającym założenie artykułu, jest kolejna cecha języka prawnego, a mianowicie kontekstowość semantyczna, która wiąże znaczenie zwrotów owego języka z sytuacjami, w których jest używany[37]. Działanie to ma przysłużyć się lepszemu zrozumieniu języka prawnego przez adresatów. Wróblewski wyróżnił dwa rodzaje sytuacji: sytuację abstrakcyjną i konkretną. Pierwsza z nich odwołuje się do kontekstu językowego, systemowego bądź też funkcjonalnego, przy czym nie jest ona związana z podejmowaniem jakiejś rzeczywistej decyzji. Sytuacja druga towarzyszy sprecyzowanemu, dokładnie określonemu przypadkowi. I tak, powracając do kontekstu językowego, autor wskazuje, że rozumienie zwrotu w języku prawnym w każdym przypadku jest od niego uzależnione. Można tu mówić o dwóch sytuacjach. W pierw-

33 R. Jakobson, *Poetyka w świetle językoznawstwa. Współczesne teorie badań literackich za granicą*, Kraków 1972, s. 27.

34 T. Gizbert-Studnicki, *Język prawny z perspektywy socjolingwistycznej*, Warszawa–Kraków 1986, s. 85.

35 J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*…, s. 239.

36 *Ibidem.*

37 J. Wróblewski, *Rozumienie prawa i jego wykładnia*…, s. 66.

szej z nich winniśmy posłużyć się regułami składni i dyrektywami sensu języka prawnego. Druga zakłada, według Wróblewskiego, rozumienie zwrotu językowego – „zazwyczaj jako jednego z szeregu zwrotów tworzących ciąg wyrażeń np. w ramach danego przepisu prawa”[38]. Gdy mowa o kontekście systemowym, to autor obstaje przy założeniu, że: „przynależność reguł prawa do systemu ma wpływ na rozumienie zwrotów sformułowanych w języku prawnym”[39]. W końcu kontekst funkcjonalny odsyła, w celu odszyfrowania terminów języka prawnego, do licznych faktów, ocen i reguł pozaprawnych, a zatem – do szeregu czynników społecznych, politycznych i kulturowych. Natomiast, w odróżnieniu od sytuacji abstrakcyjnej, w sytuacji konkretnej, jak pisze Jerzy Wróblewski, mamy odesłanie do obowiązujących reguł prawa stanowionego.

W swoich rozważaniach nad językiem prawnym autor porusza też problem terminologii prawnych. Jeśliby przyjąć, że „terminologia” to pewien zbiór wyrazów i wyrażeń stosowanych przez np. znawców danej dziedziny, specjalności, a w tym wypadku prawa, to zdaniem Wróblewskiego, byłoby to ujęcie zbyt wąskie[40]. Kwestionuje on ustalenie na gruncie prawa wspomnianej „specjalności”, stwierdzając ponadto, że takie działania mogłyby doprowadzić do „pominięcia zwrotów, które nie należą do danej specjalności oraz dyrektyw określających użycie tych zwrotów”[41]. Zwraca uwagę na fakt posługiwania się terminami prawnymi osób, których w żaden sposób nie można ze sobą połączyć, przez co trudno je również zakwalifikować do pewnej specjalności. Autor zakłada jednak istnienie innego rozwiązania. Mianowicie, mówi o możliwości wyodrębnienia specjalności prawników. Jednakże analizując tę opcję, dochodzi do wniosku, że i ona nie przyniesie spodziewanego rozwiązania, gdyż terminami używanymi przez tak wyodrębnioną grupę posługują się też inne osoby, „nie-prawnicy”. W takim wypadku jedyna droga to zebranie terminologii, która zawierałaby wyrazy i zwroty używane przez wspomnianą grupę prawników, ale w rezultacie i to wyodrębnienie nie będzie stanowić „złotego środka”, przede wszystkim ze względu na niejednolitość zwrotów, za których pomocą tworzone są normy prawne[42]. Część z nich mieściłaby się w obrębie terminologii prawnej, pozostała część niestety nie. Z tego powodu Wróblewski dochodzi do wnio-

38 *Ibidem,* s. 67.
39 *Ibidem.*
40 J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*…, s. 236
41 *Ibidem*, s. 236
42 *Ibidem*, s. 237

sku, że w celu uniknięcia tego typu kłopotów najlepszym rozwiązaniem będzie pozostanie przy pojęciu języka prawnego. To niezwykle ciekawy wątek, gdyż autor na przestrzeni lat zmienił swoje stanowisko co do potrzeby i niezbędności wydzielenia czy też wyodrębnienia terminologii prawnych[43].

Jeszcze innym pomysłem, odwołującym się w swej istocie do terminologii, była wyrażona przez autora możliwość stworzenia terminologii poszczególnych gałęzi prawa, a idąc dalej – nawet danych aktów prawnych. Faktem przecież jest, że równokształtne zwroty w różnych gałęziach prawa/aktach prawnych, mogą mieć zupełnie odmienne znaczenie. Zabieg proponowany przez Wróblewskiego stanowiłby znaczne uproszczenie w porozumiewaniu się[44]. Oczywiste jest również to, że tak uporządkowana i zebrana terminologia nie stworzyłaby kolejnego sztucznego języka, ale dzięki otwartej na nowe elementy strukturze języka prawnego zostałaby niejako przez niego wchłonięta, stając się tym samym jego częścią.

W tym miejscu należy przejść do analizy tego, co na temat języka prawnego, pisał drugi z wywołanych przez mnie autorów, Herbert L.A. Hart, przedstawiciel oksfordzkiej filozofii języka potocznego[45], teoretyk, którego poglądy łączyć należy z szeroko rozumianym nurtem analitycznym w prawoznawstwie[46]. Do wspomnianego zagadnienia Hart nawiązuje przede wszystkim w swoich *Esejach z filozofii prawa*. Już w eseju otwierającym ów zbiór na pierwszy plan autor wysuwa pojęcie kontekstu, o którym pisał przecież Jerzy Wróblewski. Podobnie zresztą jak tamten prawnik, Hart zwraca uwagę na fundamentalną rolę kontekstu[47]. Wyabstrahowywanie pojęć czy wręcz „wyrywanie" ich z całości jest swego rodzaju niedorzecznością i prowadzić może do nieodwracalnych błędów. Hart przywołuje dla podkreślenia słuszności tego stwierdzenia swego rodzaju „ostrzeżenie" wygłoszone przez Jeremy'ego Benthama, który również stwierdził, że pojęcia prawne odczytywane pojedynczo, wyrwane z szerszych kontekstów, nie będą realizowały swojej „pełnej funkcji"[48].

---

43 J. Wróblewski, *Wykładnia prawa a terminologia prawna*, „Państwo i Prawo", 1956, nr 5/6, s. 860.

44 J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*…, s. 238

45 Z. Pulka, *Struktura poznania filozoficznego w prawoznawstwie*, Wrocław 2004, s. 95; por. też: J. Woleński, *Analytical Jurisprudence and Contemporary Linguistic Philosophy*, „Archivum Iuridicum Cracoviense", 1971, vol. IV.

46 Z. Pulka, *Struktura poznania*…, s. 94

47 H.L.A. Hart, *Eseje z filozofii prawa*, przekład: J. Woleński, Warszawa 2001, s. 31.

48 *Ibidem.*

Kontynuując ten wątek, trzeba zwrócić uwagę na problematyka definicji, a w szczególności definicji klasycznych. Pewien czas temu W. Patryas zauważył, co zresztą dostrzegli też inni teoretycy prawa, iż zdarzają się takie pojęcia prawne, których nie da się zdefiniować według wzorców definicji klasycznej[49]. Szczególnie uwypuklone zostało to zagadnienie w twórczości Harta, który pisał: „definicja klasyczna jest w najlepszym wypadku nierozjaśniająca, a w najgorszym wypadku głęboko myląca. Jest ona nierozjaśniająca, ponieważ metoda definiowania polegająca na lokowaniu pewnych podrzędnych gatunków w znanej nadrzędnej kategorii nie może objaśniać charakteru jakiejś anomalnej kategorii; a jest myląca, bo sugeruje, że to, co faktycznie jest anomalną kategorią, jest mimo wszystko rodzajem czegoś znanego"[50].

W obliczu takiego problemu Hart zaproponował własną metodę, swoistą metodę objaśniającą, która ma całkiem ogólne zastosowanie, jak sam stwierdził, „jeśli chcemy, możemy ją także nazwać definicyjną"[51]. Wspomniany wyżej W. Patryas zaprzecza jednak, podpierając się przykładami zastosowania owej metody, jakoby miałaby to być „metoda definicyjna", uznając, że: „jest to raczej postulowana przez deskrypcjonistów metoda badania tzw. reguł użycia wyrażeń"[52]. Inaczej mówiąc, uznał, że Hart nie wypracował oryginalnej metody definiowania pojęć. W moim przekonaniu natomiast koncepcja ta w swojej strukturze przypomina model definiowania cząstkowego, który, jak sądzę, jest sposobem bardzo pożądanym, gdyż „definicja cząstkowa otwiera możliwość wzbogacenia eksplikacji danego terminu o dalsze definicje tego rodzaju"[53]. Jako zwolennik definicji cząstkowych Hart stał na stanowisku całkowitej nieprzydatności klasycznych definicji równościowych, „prowadzących do powstania pojęć klasyfikujących, które to ustalają jednolite kryteria stosowalności definiowanych terminów, a to wypacza rzeczywisty obraz ich funkcjonowania w języku potocznym"[54].

W innym miejscu Hart wskazywał na kolejny problem, który określał – „intelektualną pomyłką"[55]. Aby nie zmienić sensu koncepcji autora,

---

49 W. Patryas, *Definiowanie pojęć prawnych*, Poznań 1997, s. 21
50 *Ibidem*, s. 21
51 H.L.A. Hart, *Eseje z filozofii prawa*…, s. 33
52 W. Patryas, *op. cit.*, s. 21
53 M. Urbański, *Wprowadzenie do logiki. Podział logiczny. Definicje*, Poznań 2007, s. 26
54 Z. Pulka, *Struktura poznania*…, s. 95
55 H.L.A. Hart, *Eseje z filozofii prawa*…, s. 273

przytoczę tu jego definicję, według której owa „intelektualna pomyłka" to: „błąd podstawowy, polegający na przekonaniu, że pojęcia prawne są ustalone lub zamknięte w tym sensie, iż można je zdefiniować, podając jakiś zbiór warunków koniecznych i wystarczających, a w ten sposób sprawić, że o każdym rzeczywistym lub wyobrażonym przypadku można powiedzieć z całkowitą pewnością, czy podpada pod dane pojęcie czy też nie"[56]. Tak skonstruowana myśl może nas zaprowadzić do przekonania kolidującego z tytułem tego opracowania, tj. że struktura języka prawnego jest strukturą zamkniętą, a przecież nie jest to zgodne z prawdą. Hart uzasadnił to w prosty, acz dobitny sposób. Stwierdził bowiem, że nadawcy prawa, jak wiadomo, nie są wszechwiedzący, „nie są przecież bogami", i w żaden sposób nie są władni, by określić przyszłe okoliczności i ich możliwe sploty[57]. To sprawia, że wszystkie pojęcia są „otwarte" i w przypadku, gdy pojawiają się nowe okoliczności, „musimy wybierać na nowo"[58]. Autor w swych esejach określa wspomniane zjawisko mianem tzw. „porowatości pojęć"[59]. Wyrażenia tego używa Hart za F. Waismannem, a odnosi się ono do poruszanego już faktu niemożności stworzenia takich reguł języka, które byłyby dostosowane do wszelkich możliwych do przewidzenia sytuacji. Nie jest to możliwe do osiągnięcia, nawet przez zastosowanie najbardziej choćby złożonych definicji[60]. Rozwiązaniem tego problemu jest czynność polegająca na „redefinicji" oraz działanie nastawione na ulepszanie pojęć, co pomoże „odnaleźć" drogę wyjścia w nowych, nieznanych wcześniej warunkach[61].

W tym miejscu należy dać odpowiedź na pytanie: czemu ma służyć teza o „otwartej strukturze" języka prawnego w ujęciu Jerzego Wróblewskiego oraz Herberta L.A. Harta? W pierwszej kolejności postaram się jednak wyabstrahować to, co wspólne oraz co odmienne w obu teoriach.

---

56 *Ibidem.*

57 Jak pisze M. Smolak: „ Otwarta tekstowość pojęć empirycznych jest tą cechą, która ujawnia się w sytuacjach granicznych ich użycia, których nie przewidujemy, ale których zajścia nie sposób wykluczyć. Dzieje się tak dlatego, że nasza wiedza o świecie jest niepełna, choćby uwzględniając ten fakt, że istnieje możliwość dokonania nowego odkrycia, które zrewolucjonizuje stan naszej wiedzy oraz interpretację określonych faktów" – M. Smolak, *op. cit.*, s. 132

58 H.L.A. Hart, *Eseje z filozofii prawa…*, s. 274

59 F. Waismann, *Verifiability*, „Proceedings of Aristotelian Society Supplement", 1949, vol. 19.

60 H.L.A. Hart, *Eseje z filozofii prawa…*, s. 278.

61 *Ibidem*, s. 279.

W swych rozważaniach nad strukturą języka prawnego Jerzy Wróblewski odniósł się do zagadnienia zmian w regułach scalania zwrotów, mających na celu ich dopasowanie do nowej sytuacji. Działania takie miałyby przysłużyć się uzyskaniu lepszej precyzyjności języka prawnego. Był on jednak przeciwnikiem stosowania tych zwrotów. Tych samych argumentów dopatruję się w wywodach Harta, którego zdaniem jakakolwiek modyfikacja reguł nie pomogłoby w dostosowaniu ich w przypadku pojawienia się nowych okoliczności.

Z pewnością obu autorów łączy zagadnienie kontekstowości i nieostrości czy też niedookreśloności języka prawnego. Zarówno Wróblewski, jak i Hart podkreślali znaczenie rangę tych, tak charakterystycznych, cech. Jak pisał pierwszy z nich: „nieostrości prawodawca nie może wyeliminować, jeżeli nie chce tworzyć języka prawnego jako języka sztucznego, (…) z kolei kontekstowość sprawia, że wieloznaczne czy też okazjonalne zwroty językowe są używane, nie szkodząc efektywności porozumiewania”[62]. Do kontekstowości w odniesieniu do teorii Harta doskonale nawiązuje Zbigniew Pulka, pisząc, że: „w wielu przypadkach znaczenie terminów występujących w języku ma charakter okazjonalny, co oznacza, że jest ono uzależnione od językowego i pozajęzykowego kontekstu użycia określonych wyrażeń”[63].

Obaj autorzy poruszyli zagadnienie typizacji i klasyfikacji pojęć. O ile jednak Wróblewski był zwolennikiem takiego zjawiska, popartego „zdyscyplinowaniem” prawodawcy, o tyle Hart postulował całkowitą nieprzydatność pojęć klasyfikujących. Pisał, że: „wprowadzane klasyfikacje i opracowania pojęć, ażeby zebrać razem wspólne elementy w sytuacjach i stosunkach tworzonych przez prawo”, prowadzą przede wszystkim do zatarcia granicy „pomiędzy problemami z różnych szczegółowych dziedzin prawnych (…)”[64].

Odpowiadając w końcu na postawione przeze mnie pytanie, mianowicie – czemu posłużyła teza o „otwartej strukturze”, należy stwierdzić, że niewątpliwie owa „otwarta struktura” wiąże się u Jerzego Wróblewskiego z rozróżnieniem omówionej wyżej sytuacji wykładni i sytuacji izomorfii. Można powiedzieć, że wspomniana teza była swego rodzaju „punktem wyjścia” dla koncepcji wykładni klaryfikacyjnej. Według autora: „w każ-

62 K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia*…, s. 151.
63 Z. Pulka, *Struktura poznania*…, s. 95.
64 H.L.A. Hart, *Eseje z filozofii prawa*…, s. 88.

dym przypadku wątpliwości co do znaczenia zwrotu językowego użytego w konkretnym akcie komunikacji potrzebna jest wykładnia klaryfikacyjna, gdyż z punktu widzenia uczestnika procesu komunikacji nie jest ono jasne"[65]. W innym zaś miejscu napisał: „dla wykładni klaryfikacyjnej podstawową doniosłość ma pojęcie jasności"[66]. Przy czym „jasność" jest celem tej wykładni, łatwo więc wywnioskować, że przyczyną jest „niejasność", czyli fundamentalna cecha składająca się na tezę o „otwartej strukturze" języka prawnego. „Otwarta struktura" u Wróblewskiego ma charakter pragmatyczny, tzn. ujawnia się w konkretnym akcie użycia języka prawnego, w związku z kwalifikacją prawną konkretnego stanu faktycznego, tzn. gdy kwalifikowany przypadek mieści się w strefie cienia semantycznego stosowanego przepisu. Potrzebna jest wówczas wykładnia, która polega na stosowaniu dyrektyw interpretacyjnych. Jest to, wspominana kilkakrotnie, sytuacja wykładni. O tym zatem, czy tekst jest jasny, czy nie, możemy orzec w konkretnym akcie użycia języka.

Dla Harta, jako reprezentanta oksfordzkiej filozofii języka potocznego, której głównym założeniem był fakt, iż poprawne jest potoczne użycie wyrażeń językowych[67], „otwartość" języka prawnego posłużyła do wypracowania „metody objaśniającej", swoistego klucza do poznawania zjawisk prawnych. Autor wielokrotnie podkreślał w swoich opracowaniach, że mnożące się nieporozumienia, napięcia i sprzeczności związane z rozumieniem zjawisk prawnych „wywołują żądanie ustalenia stabilnych i wzajemnie koherentnych określeń"[68].

Ponadto Hart, będący wyznawcą głównych założeń deskrypcjonistycznego nurtu w filozofii analitycznej, zakładającego występowanie licznych typów dyskursu, np. dyskursu prawniczego, uznał tytułową „otwartość" za drogę prowadzącą niejako do zbadania, poznania zjawisk prawnych, a tym samym stwierdził potrzebę „odrzucenia metody sztywnego wyznaczania treści i zakresów terminów w sposób definicyjny na rzecz analizy znaczeniowej wyrażeń poprzez badanie sposobów ich użycia w różnych typach dyskursu i w różnych kontekstach praktycznych i teoretycznych"[69].

---

65 K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia*…, s. 253.

66 *Ibidem.*

67 Z. Pulka, *Struktura poznania*…, s. 96.

68 H.L.A. Hart, *Eseje z filozofii prawa*…, s. 91.

69 Z. Pulka, *Struktura poznania*…, s. 97, por. też: H. L. A. Hart, *Definition and Theory in Jurisprudence*, Oxford 1953, s. 14–16.

Warto też zaznaczyć − na co zwrócił uwagę Zbigniew Pulka − że „poglądy metodologiczne Harta są wynikiem łączenia metody analizy deskrypcjonistycznej języka potocznego z tradycją anglosaskiej jurysprudencji analitycznej”[70]. To zaś pozwala przyjąć, iż „pojęcia używane w badaniach zjawisk prawnych nie są konwencjonalnymi konstrukcjami, lecz reprezentują obserwowalną rzeczywistość”[71]. Z powyższego wynika, że choć w pewnych punktach teorie obu autorów pokrywały się, to jednak odnaleźć w nich można także rozbieżności, co pozwala mówić o odmiennych koncepcjach. Całość rozważań podsumować można jednak słowami Wittgensteina, mogącymi stanowić spoiwo i jednocześnie motto dla przyszłych badaczy języka prawnego: „Gdy pragniemy zrozumieć nasze pojęcia, musimy je rozważać, gdy język »pracuje«, a nie gdy »obraca się niejako na jałowym biegu«”[72].

---

70 Jak pisze Z. Pulka, zgodnie z tradycją anglosaskiej jurysprudencji analitycznej, zadaniem nauki prawa jest prowadzenie badań pojęciowych języków związanych z prawem (tekstów prawnych, nauki prawa, praktyki prawniczej). Na gruncie tej tradycji empiryzm badań analitycznych w prawoznawstwie polegać miałby na uznaniu, że głównym celem rozważań pojęciowych jest ustalenie, jaka rzeczywistość empiryczna odpowiada rozpatrywanym pojęciom – Z. Pulka, *Struktura poznania*…, s. 97.

71 *Ibidem.*

72 L. Wittgenstein, *Dociekania filozoficzne*, przekład: B. Wolniewicz, Warszawa 1972, s. 77.

Dorota Agata Jarema

Wpływ konfucjanizmu na system społeczny i polityczny w Chinach

Wstęp

W ostatnich latach wzrasta w Europie zainteresowanie Dalekim Wschodem, a zwłaszcza Chinami, które to dzięki niespodziewanie szybkiemu i w miarę stałemu poziomowi wzrostu gospodarczego stały się bardzo atrakcyjnym partnerem gospodarczym dla krajów Zachodu. Jednak pomimo łączących obie strony interesów ekonomicznych oba kręgi cywilizacyjne – chiński i euro-amerykański – różni praktycznie wszystko: od pozycji pojedynczego człowieka w społeczeństwie, recepcji jego podstawowych praw i wolności, przez stosunki gospodarcze panujące w danym społeczeństwie, sposobie podejścia do własnych dziejów skończywszy. Jednak przede wszystkim, co jest naturalne, różnią je pewne postawy filozoficzne i wartości natury etycznej, na których wyrosły obie cywilizacje[1]. Aby zrozumieć tę odmienność, warto przyjrzeć się początkom zin-

1 W pewien sposób generalizuję tutaj zarówno cywilizację europejską, jak i chińską do pewnej zwartej grupy, praktycznie pomijając ich zróżnicowanie wewnętrzne. Tymczasem kultura chińska przez wieki kształtowana była na zbiegu wpływów cywilizacyjnych ludów chińskich, żyjących w ramach struktury państwowej, z rozbudowaną administracją oraz rozwiniętym poczuciem przynależności do państwa, oraz plemion koczowniczych pochodzących z terenów Azji wewnętrznej. Pomimo

stytucjonalizowanej kultury chińskiej, które wiążą się z osobą i dziełem Konfucjusza (551−479 p.n.e.)[2].

Podstawy filozofii konfucjańskiej

Chociaż tradycja przypisuje Konfucjuszowi autorstwo tzw. *Sześcioksięgu*[3], to jednak głównym źródłem, z którego czerpać można informacje na temat poglądów i nauk Konfucjusza jest tzw. *Czteroksiąg*, składający się z następujących pism, powstałych po śmierci mistrza: *Daxue* – „Wielka nauka", autorstwa najprawdopodobniej wnuka Konfucjusza – Zi Si, lub ucznia – Zhu Xi; *Zhongyong* – „Doktryna środka", autorstwa Zi Si; *Mengzi* – „Księga Mencjusza"; *Lunyu* – „Dialogi konfucjańskie", spisane przez uczniów Konfucjusza luźne wypowiedzi ich mistrza. Z tego

tak różnorodnych źródeł, kultura chińska z biegiem lat stała się tworem w dużym stopniu homogenicznym, tym samym wyraźnie wyróżniała Chińczyków, czyli tych, którzy utożsamiali się z powszechnie panującą filozofią, religią, językiem itd. (często przy tym utożsamiano tę grupę z ludnością Han), ignorując pozostałe ludy, które zamieszkiwały terytorium państwa chińskiego, Por. J.K. Fairbank, *Historia Chin. Nowe spojrzenie*, Gdańsk 1996, s. 12–13, 23−24.

2 Na temat działalności Konfucjusza zob. J. Clements, *Konfucjusz*, Warszawa 2007, 57– 60; J. Riegel, *Confucius*, *Stanford Encyclopedia of Philosophy,* http://plato.stanford.edu/entries/confucius/ [odczyt: 22. 07.2012].

3 Najczęściej przyjmuje się, że składały się nań następujące dzieła: następujących dzieł: *Shi – Księga pieśni*, *Yi – Księga przemian* (pierwotnie była to księga wróżb, dopiero później została uznana za traktat metafizyczny), *Shu – Księga dokumentów*, *Li – Księga obyczajów*, *Yue – Księga muzyki* (nie została zachowana), *Chunqiu – Kronika wiosen i jesieni.* Jednakże inne koncepcje przypisują mu jednak autorstwo tylko *Kroniki wiosen i jesieni* oraz wprowadzenia zmian do *Księgi obyczaju* i *Księgi muzyki*, a także skomentowanie *Księgi przemian*. Możliwe jest również, że Konfucjusz sam nie napisał żadnego spośród tych dzieł, a jedynie przekazywał wiedzę później w nich zawartą. Prawdopodobne zresztą, że wiedza zawarta w *Sześcioksięgu* wcześniej znana była w tradycji ustnej i już wtedy stanowiła podstawę edukacji w rodzinach arystokratycznych; zob. F. Youlan, *Krótka historia filozofii chińskiej*, Warszawa 2001 s. 45. Teorię tę potwierdzają słowa Konfucjusza spisane w *Dialogach*, w których mówi on, że przekazuje on nauki starożytności, ale niczego sam nie tworzy (*Dialogi*, VII.1). Z drugiej strony jednak Konfucjusz samodzielnie interpretował te nauki i na ogół starał się również swoją interpretację narzucić innym – w podobny sposób postępowali też inni chińscy uczeni – większość dzieł filozoficznych powstało jako komentarze i krytyka wcześniejszych dzieł klasyków.

ostatnie stanowi najbardziej wierny zapis nauk Konfucjusza, jednak nie można wskazać jednoznacznie autora dzieła – „Dialogi…" składają się z zapisanych i zebranych przez uczniów rozmów mistrza z nimi oraz z innymi uczonymi[4].

Większość filozofów chińskich swoje koncepcje opierało na interpretacji „Księgi przemian", nie inaczej było w przypadku Konfucjusza, dlatego też, by dobrze zrozumieć jego wywody, należy umiejscowić je w pewnym, ogólnym modelu opierającym się na *Yi jing*[5], który zawierał następujące założenia:

a) wszechświat – jest całością, która rozwija się i ciągle zmienia, przypominając jeden organizm. Świat pełen jest przeciwieństw, które jednak pozostają w harmonii, współgrają ze sobą i wzajemnie się uzupełniają – filozof przyrównywał je do harmonii panującej w muzyce[6];
b) hierarchiczność – wszystkie części składowe tworzące organizm, jakim jest świat są ustawione wobec siebie wedle pewnego, hierarchicznego porządku. Wszystkie one są jednocześnie samodzielne i przy wszelkich próbach porównań czy też wykazania związków między nimi należy szukać obiektów, które chcemy porównywać w najbliższym otoczeniu danej części[7];
c) założenie istnienia jakiegoś wyższego porządku zmian, który jest dynamiczny i cykliczny; czas – rozumiany jako pewne kontinuum, ciąg następujących po sobie zmian (a nie jako „godziny zegaro-

4 Warto zauważyć tutaj, że tekst „Dialogów…" powstał mniej więcej sto lat po śmierci samego Konfucjusza, w okresie, w którym w wyniku częstych sporów i różnic w interpretowaniu nauk mistrza pojawiła się potrzeba stworzenia jednej ich wykładni. Najprawdopodobniej właśnie dlatego w tekście dzieła oprócz z nauk samego Konfucjusza pojawiają się również wypowiedzi jego uczniów, ponadto tekst nie jest całkowicie „spójny". W I w. p.n.e. Chang Jü zredagował ostateczną wersję tekstu, który wraz z późniejszymi komentarzami dotarł do naszych czasów, stąd też tekst zawiera raczej „to, co wydawało się najbardziej zbliżone" do nauk Konfucjusza, niż dokładny zapis jego rozmów prowadzonych z uczniami – M.J. Künstler, [w:] *Dialogi Konfucjańskie*, Ossolineum, Wrocław–Warszawa 1976, s. 17–21.

5 *Yi jing* – czyli *Księga przemian*, jest jednym z najstarszych chińskich tekstów filozoficznych i kosmogonicznych, jest ona również księgą kanoniczną zarówno taoizmu, jak i konfucjanizmu.

6 A.I. Wójcik, *Konfucjusz*, Kraków 1995, s. 8.

7 Np. w odniesieniu do organizmu człowieka odpowiednim wydaje się porównanie jednego palca z innym palcem, a nie z włosami.

we"). Jest on rytmiczny, powiązany z czynnościami, rozumie się go w kategorii „czasu na coś", a zatem każda czynność ma swój czas, jest więc czas na zabawę, pracę czas na naukę, ale również czas na śmierć. Zawsze jest powiązany z okolicznościami, jakie towarzyszą danej czynności czy wydarzeniu, jeżeli są one odpowiednie – odpowiedni jest też czas dla danej rzeczy, by mogła się powieść, jeżeli zaś czas jest nieodpowiedni, oznacza to, iż tak naprawdę to okoliczności nie sprzyjały temu, by coś mogło się zakończyć sukcesem;

d) człowiek – posiada umiejętność dostosowywania się do okoliczności, wyczuwania teraźniejszości, w taki sposób, by jego działania mogły być skuteczne. Mędrzec potrafi znaleźć się w przysłowiowym „odpowiednim czasie, w odpowiednim miejscu". Jednocześnie człowiek powinien słuchać Niebios, oraz wskazań bóstw, by móc wraz z nimi kreować otaczający go świat[8].

Konfucjusz w swoich tezach idealizował przeszłość – stawiał ją jako wzór, do którego należy dążyć. Starał się ją poznawać, miłował ją i traktował jako swoistą wskazówkę, jak żyć i postępować[9]. Filozof najwyraźniej uważał się za kontynuatora tradycji, twierdził, że stare obyczaje zostały zapomniane bądź praktykowano je w nieodpowiedni, najczęściej niestaranny, pozbawiony szacunku i głębszego zrozumienia ich istoty sposób. Znajomość obyczaju, czyli *li*, było jednym z głównych tematów nauk mistrza – traktował ją jako podstawę wykształcenia i wychowania[10].

Obyczaje, to przede wszystkim znajomość etykiety (oraz praktyczne jej zastosowanie), na która w rozumieniu dawnych Chińczyków składały się: umiejętność odpowiedniego doboru odzieży, zachowanie stosowne do sytuacji, przestrzeganie obyczajów i obrzędów. *Li* jest w ich rozumieniu czymś, co wymaga również praktyki i stałych ćwiczeń, tak by w efekcie stosowana była w sposób naturalny, praktycznie bez namysłu. Etykieta wyróżnia człowieka szlachetnego[11]. Obok niej występować powinna również humanitarność, prawość oraz wiedza, która jest niezbędna, by móc prawidłowo rozumieć *ren* (humanitarność). Sam Konfucjusz popierał szeroki dostęp do nauki – tak, by później nie pochodzenie, ale umiejętności i do-

8 A.I. Wójcik, *Konfucjanizm*, [w:] B. Szymanowska (red.), *Filozofia Wschodu*, Kraków 2001, s. 348–349.

9 *Dialogi Konfucjańskie*, przekład: K. Czyżewska-Madajewicz, M.J. Künstler, Z. Tłumski, Ossolineum, Wrocław–Warszawa 1976, VII.19, IX.5.

10 *Dialogi,* XX.3.

11 T. Czarnik, *Starożytna filozofia chińska*, Kraków 2001, s. 72.

świadczenie stanowiło kryterium doboru urzędników. Praktycznie każdy, kto tego chciał i poczynił ku temu wysiłki, mógł się kształcić[12].

Cel nauki stanowi doskonalenie cnót, a nie poszukiwanie prawdy o świecie, tym bardziej nie wiedza „sama w sobie", natomiast ważna jest umiejętność wykorzystania w praktyce posiadanej wiedzy oraz zdobycie szeroko rozumianego życiowego doświadczenia[13].

Wiedza oraz jej zdobywanie musi być również związane z rozwijaniem swojej osobowości, dopiero połączenie wiedzy, doświadczenia oraz cnoty cechuje mędrca. Człowiek taki, zdaniem Konfucjusza, powinien być otwarty, szczery, uprzejmy dbały itd., czyli winien posiadać wszystkie przymioty człowieka szlachetnego[14]. Następnymi pożądanymi przez Konfucjusza i opisywanymi przez niego cechami człowieka są humanitarność i prawość (*yi*), a także lojalność (*zhang*) i przebaczenie (*shu*). Prawość odnosi się przede wszystkim do działań człowieka – jeżeli wypełnia on swoje powinności, które z kolei są słuszne moralnie, nie zważając na ewentualne zyski z tego płynące – postępuje on prawie, jeżeli zaś te same działania wykonuje z myślą o uzyskaniu z nich profitów czy z innych równie nieszlachetnych pobudek, nie można powiedzieć o jego postępowaniu, iż jest prawe[15]. *Ren*, czyli rozumiana szeroko humanitarność, oznacza mniej więcej kochanie ludzi. Czasami utożsamiana jest także ze zbiorem wszelkich cnót, tylko człowiek humanitarny jest bowiem w stanie tak postępować, by odpowiednio wypełniać swoje obowiązki wobec społeczeństwa (czyli inaczej mówiąc – wieść cnotliwe życie)[16].

Ren można nabywać, ćwiczyć i doskonalić, pracując nad sobą i nieustannie ją praktykując, a praktykowaniem *ren* jest właśnie *zhong* i *shu*. *Zhong* można nazwać lojalnością wobec innych, *shu* – najprościej można opisać jako postępowanie zgodne z zasadą „nie czyń drugiemu, co tobie niemiłe"[17].

---

12 Nauka w tym okresie była co prawda płatna, jednak czesne było uzależnione od zamożności rodziny ucznia – A.I. Wójcik, *Konfucjusz…*, s. 33; więcej zob. T.H.C. Lee, *Education in Traditional China. A History*, Koninklijke Brill, Leiden–Boston–Köln 2000.

13 Zob. *Dialogi*, I.7; A.I. Wójcik, *Konfucjusz…*, s. 39.

14 A.I. Wójcik, *Konfucjusz…*, s. 39.

15 F. Youlan, *op. cit.*, s. 48.

16 *Ibidem* ; *Dialogi*, XII.1.

17 Teorię Konfucjusza można porównać do imperatywu kategorycznego Kanta zakładającego istnienie jednego bezwarunkowego nakazu: „postępuj tylko według takiej maksymy, dzięki której możesz zarazem chcieć, żeby stała się powszechnym prawem" – I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, przekład: M. Waldenberg, Warszawa 1971, s. 50. Generalnie etyka Kanta miała charakter bardzo rygorystyczny –

Konfucjusz wyraźnie podkreślał, iż przy ocenianiu innych ludzi, a zwłaszcza zgodności ich postępowania z zasadami *zhong* i *shu*, należy wpierw przyjrzeć się sobie i swojemu postępowaniu, a dopiero później oceniać[18]. W myślach tych dostrzec można wymóg obserwacji siebie i stałej pracy nad sobą, a także wskazanie, by „naprawiać świat, poczynając od siebie", w celu osiągnięcia ładu społecznego bądź dbałości o zachowanie istniejącego ładu.

Do powyższych cech człowieka szlachetnego Konfucjusz dołączał również *ming*, czyli tzw. Wolę Niebios, a dokładniej – rozumienie tejże woli, które jest jednoznaczne z akceptacją otaczającego nas świata i uznania niemożliwości uniknięcia pewnych wydarzeń. Nie należy jej jednak utożsamiać z biernym poddawaniem się rzeczywistości, ale raczej traktować ją jako wskazanie do działania samego w sobie – bez zważania na możliwość ewentualnego niepowodzenia. Tylko takie postępowanie pozwala na uwolnienie się od niepokoju o powodzenie przedsięwzięcia, lęku powodowanego wizją ewentualnej porażki, co w efekcie końcowym ma prowadzić człowieka do szczęścia.

Człowiek szlachetny jest przede wszystkim osobą humanitarną, stara się widzieć sprawy jasno, jest spokojny i opanowany. Można rozpoznać go po prawym działaniu, nie kieruje się uprzedzeniami, nie ocenia i nie postępuje pochopnie. Pamięta o etykiecie, wzbudza zaufanie swoimi słowami i nieodbiegającym od nich postępowaniem. By stać się człowiekiem szlachetnym, nie wystarczy samo urodzenie, nawet więcej – nie odgrywa tu ono niemal żadnej roli, zdecydowanie ważniejsza jest praca nad sobą, właściwa postawa, zdobyta wiedza i umiejętności.

Poglądy Konfucjusza na temat społeczeństwa i władzy

Ujmując najbardziej skrótowo poglądy Konfucjusza, można powiedzieć za T. Czarnikiem, iż: „Konfucjusz starał się przenieść relacje i układy panujące w ówczesnej rodzinie na stosunki i strukturę państwa"[19]. Ca-

wola człowieka może być dobra tylko i wyłącznie wtedy, gdy za jej pomocą człowiek próbuje wypełnić swój obowiązek, którego istotą jest podporządkowanie się prawu.

18 F. Youlan, *op. cit.*, s. 48–49; więcej na temat cech człowieka szlachetnego – zob. L. Dian Rainey, *Confucius & Confucianism. The Essentials*, A John Wiley & Sons, Wiley–Blackwell 2010, s. 42–44.

19 T. Czarnik, *op. cit.*, s. 71.

łość tych stosunków oparta jest na hierarchii, wynikającej z następujących relacjach podporządkowania: syna wobec ojca, żony wobec swojego męża, młodszego wobec starszego, poddanego wobec swojego władcy, przyjaciół miedzy sobą. Jak widać większość z tych zależności występuje w obrębie rodziny, która to chińskim społeczeństwie odgrywała (i nadal odgrywa) olbrzymią rolę.

Rodzina – *jia* – oznacza zgodnie z definicją Pimpaneau „jednostkę organizacji społeczeństwa prowadzącą wspólne gospodarstwo i składającą się z rodziców i niezamężnych córek, synów zamężnych wraz z żonami lub bezżennych i dzieci synów żonatych”[20]. Najwyższą władzę w rodzinie posiadał ojciec rodziny – jej głowa. Jego władza nie była jednolita, miała różny zasięg w zależności m.in. od pozycji, stopnia pokrewieństwa czy pełnionych funkcji danego krewnego[21]. Podstawowym elementem spajającym rodzinę była wspólnota nazwiska, nie było ono jednak związane z występowaniem rzeczywistego pokrewieństwa w postaci więzów krwi, np. gdy grupie barbarzyńców nadawano chińskie nazwisko rodowe, automatycznie grupa ta stawała się krewnymi danego rodu.

Całkowicie odwrotnie, niż przyjmujemy w Europie, w kulturze chińskiej to człowiek jest przypisywany do nazwiska, a nie nazwisko do człowieka. Ze wspólnotą nazwiska wiązały się liczne obowiązki i wskazania dotyczące odpowiedniego postępowanie, między innymi osoby posiadające to samo nazwisko nie mogły się pobrać ani przedsięwziąć przeciwko sobie wendetty. Były zobowiązane również do uczestniczenia w tych samych sojuszach i układach, co krewni[22]. Pożądanym, lecz rzadko spotykanym ideałem rodziny były cztery pokolenia zamieszkujące pod wspólnym dachem. Dodatkowo bardzo ważną role w życiu rodziny odgrywali przodkowie, według wierzeń Chińczyków cały czas obecni w postaci duchów[23].

Podstawową więzią spajającą rodzinę było *xiao* – miłość synowska, która wypełniała i w pewien sposób „ocieplała” pustą hierarchię panującą w rodzinie[24]. *Xiao* związane było z istnieniem hierarchii i jakiejś formy

---

20 J. Pimpaneau, *Chiny. Kultura i tradycja*, przekład: I. Kałużyńska, Warszawa 2001, s. 262.

21 M.J. Künstler, *Dzieje kultury chińskiej*, Ossolineum, Warszawa–Wrocław–Kraków 1994, s. 296–297.

22 *Ibidem*, s. 297–298.

23 E.L. Shaughnessy, *Chiny. Kraj niebiańskiego smoka*, Warszawa 2006.

24 *Xiaojing,* I. 1; F. Avanzini, *Religie Chin*, Kraków 2004, s. 50. Pełny tekst *Xiaojing* jest dostępny jako: *The classic of filial piety*, http://www.chinapage.com/confucius/xiaojing-be.html [odczyt: 22. 07.2012]; zob. więcej: L. Dian Rainey, *op. cit.*, s. 23–29. Należy

podporządkowania pomiędzy osobami, które łączyła ta więź, natomiast między równymi sobie obowiązywała *di*, czyli miłość braterska, która nierozerwalnie związana była z obowiązkiem wzajemnej pomocy. Mimo że *di* jest uznawana za więź łączącą ludzi znajdujących się na „jednym poziomie" w hierarchii rodzinnej, należy pamiętać, że praktycznie zawsze przeplatała się ona z *xiao*, np. w wypadku więzi łączącej młodszego brata ze starszym. Obie te więzi wzajemnie się uzupełniały i połączone z lojalnością tworzyły ścisłe więzy łączące ludzi ze sobą[25]. Dodatkowo wzajemne więzy rodzinne były związane z przykazaniem szacunku, jaki powinny żywić dzieci do swych rodziców, a młodsi do starszych[26]. Warto zauważyć przy tym, że Konfucjusz podkreślał rolę, jaką dobre stosunki wewnątrz rodziny przyczyniały się do zachowania ładu społecznego w całym państwie – dobrze funkcjonująca rodzina w połączeniu z występowaniem szlachetnych jednostek pozwalała na dobre funkcjonowanie państwa[27].

Społeczeństwo w Chinach początkowo było społeczeństwem typowo feudalnym – najwyższy władca – król sprawował władzę nad książętami feudalnymi, ci z kolei rządzili na swych ziemiach i jednocześnie sami posiadali wasali. W sposób naturalny rozdrobnienie feudalne sprzyjało osła-

---

również podkreślić, że kwestia miłości synowskiej była również rozwijana niejednokrotnie przez następców Konfucjusza, np. Xunzi, z tym że o ile Konfucjusz nacisk kładł na miłość i szacunek w rodzinie, o tyle Xunzi podkreślał konieczność posłuszeństwa autorytarnej władzy ojca (tak jak ojciec był panem i władcą w obrębie rodziny, tak samo cesarz był panem i władcą całego państwa – rozumianego jako „wielka rodzina"); zob. więcej: Y. Zhao, *Father and Son in Confucianism and Chrystianity. A Comparative Study of Xunzi and Paul*, Sussex Academic Press 2007. Tezy te mogą przywoływać na myśl pozycję ojca rodziny (*pater familias*) w starożytnym Rzymie.

25 T. Czarnik, *op. cit.*, s. 68.

26 Zob. *Dialogi*, IV, 18–20; *Dialogi*, II. 6.

27 Należy jednak pamiętać, że Chińczycy mieli i *nota bene* nadal mają zupełnie inny pogląd na miejsce i rolę jednostki w społeczeństwie niż był uznawany w Europie. Spełnienie się jednostki i jej samorealizacja zależy wyłącznie od jej społecznego wymiaru i jest oceniana pod kątem ewentualnej przydatności do odgrywania swojej roli w rodzinie i społeczeństwie. Jeżeli wszyscy ludzie postępują zgodnie z przypisaną im rolą, można powiedzieć, iż w społeczeństwie panuje ład i harmonia, co z kolei sprzyja rozwojowi cnót i pozwala ludziom być szczęśliwymi, dlatego też indywidualizm w rozumieniu europejskim jest przez Chińczyków odbierany za przywarę, gdyż sprzeciwia się on powstawaniu harmonii. Por. W. Olszewski, *Chiny. Zarys kultury*, Poznań 2003, s. 25. Więcej na temat sposobu i podstaw systemu myślenia Chińczyków – zob. H. Nakamura, *Systemy myślenia ludów Wschodu. Indie, Chiny, Tybet, Japonia*, przekład: M. Kanert, W. Szkudlarczyk-Brkić, Kraków 2005, s. 179–291.

bieniu władzy centralnej i decentralizacji, dopiero w 221 r. p.n.e. dynastia Qin dokonała zjednoczenia Chin. Wtedy to na miejsce hierarchii wynikającej z systemu feudalnego pojawiła się hierarchia urzędnicza (w której bardzo dobrze odnaleźli się wykształceni konfucjaniści)[28]. Wtedy też nastąpiło spore „przetasowanie" pomiędzy grupami społecznymi – samo urodzenie przestało wystarczać, by osiągnąć sukces i prestiż społeczny, który to był głównym wyznacznikiem pozycji w hierarchii społecznej. Swoje znaczenie straciło po części również bogactwo i posiadanie majątku[29]. Owszem, było nadal wskazane, jeżeli ktoś chciał zaliczać się do wyższych warstw społecznych, ale nie było ono głównym wyznacznikiem statusu danej osoby, chociaż przy przyjęciu założenia, iż zostało ono zdobyte w sposób zgodny z nakazami moralnymi, niewątpliwie pomagało utrzymać tenże status[30].

Konfucjusz twierdził, że jeżeli dąży się do tego, by społeczeństwo było dobrze zorganizowane, niezbędne jest tzw. „naprawianie nazw" – *zhengming*. Miało ono polegać na tym, by każdy element świata realnego dostosować do tego, co wynika z jego nazwy. Nazwa przedstawiała również funkcje danego elementu, jego kompetencje itd. Konfucjusz wierzył w zdolności ludzi do pracy nad sobą, zmieniania siebie i swojego otoczenia, dlatego też dążył w swych wypowiedziach do tego, by skłonić ludzi do postępowania zgodnym z ich miejscem w społeczeństwie. Zgodnie z zasadą naprawiania nazw czy też – wedle innego tłumaczenia – zastosowania tego, co poprawne, Konfucjusz opisywał czynność rządzenia jako postępowanie zgodne ze sposobem bycia odpowiednim dla pełnionej funkcji bądź zajmowanego stanowiska[31].

Władca i pojęcie Mandatu Nieba

Władca Chin – czy był to początkowo król, czy cesarz – nosił tytuł Syna Nieba. Niebo było w czasach władania dynastii Zhou najwyższym bogiem,

---

28 J.K. Fairbank, *op. cit.*, s. 63–67; S. Bai (ed.), Z. Yang, S. Gong, L. Fang, Z. Zhu, *An Outline History of China.*, Beijing 1982, s. 123–132.

29 Zob. *Dialogi*, VII. 11.

30 J. Pimpaneau, *op. cit.*, s. 11–25, por. także: J. Richards, M. Buren, *Order, Legitimacy and Wealth in Ancient States*, Cambridge University Press 2000, s. 120–128. Więcej na temat historii i roli pieniądza w Chinach – zob. L. Yu, *Chinese Coins. Money in History and Society*, Long River Press, San Francisco 2004.

31 F. Avanzini, *op. cit.*, s. 52; *Dialogi*, XII.11.

dlatego obdarzenie władcy takim tytułem podkreślało nie tylko dwoistość władzy, jaką sprawował – świeckiej i kapłańskiej, ale również legitymizowało praktycznie boską władzę cesarza nad jego ludem. Taka legitymizację władzy w Chinach nazwano Mandatem Nieba. Koncepcja ta została rozwinięta przez konfucjanistów jeszcze przed pojawieniem się Pierwszego Cesarza. Koncepcja ta z jednej strony pozwalała na choć częściowe ograniczenie prawa monarchy do pełnienia władzy absolutnej, z drugiej strony utrwalała jego władzę i ułatwiała przekazywanie jej w obrębie dynastii (teoretycznie władzę dziedziczył najstarszy syn cesarzowej, ale z reguły decyzję dotyczącą wyboru swojego następcy podejmował sam władca). Niebo powierzało cesarzowi władzę i legitymizowało ją, ale zawsze mogło cofnąć swoje poparcie, np. gdy władca postępował niezgodnie z zasadami moralności. Lud nie miał prawa sprzeciwić się władcy, który posiadał poparcie niebios, ale gdy takowego nie miał – można było go obalić. Wedle nauk konfucjanistów niezadowolenie Nieba powodowane złym władcą można było odkryć na podstawie znaków wróżebnych, takich jak plagi, powodzie, głód, trzęsienia ziemi. Uważano, iż to cesarz, a dokładniej – jego niemoralne postępowanie, jest bezpośrednio przyczyną złego stanu rzeczy. Takiego władcę lud miał prawo, a nawet obowiązek obalić[32]. Mencjusz[33] dokonał podziału sposobu sprawowania władzy przez potencjalnych władców na rządy królewskie – *wang*, gdzie władca rządzi za pomocą własnego przykładu moralnego i wychowania oraz jego całkowite zaprzeczenie, czyli rządy dyktatora wojskowego – *ba*, stosującego siłę oraz przymus[34]. Królewska droga, czyli rządy *wang*, opiera się na solidnej podstawie ekonomicznej, jaką stanowi tzw. system studni, czyli równego podziału ziemi[35], reszta opiera się na osiągnięciu odpowiedniego poziomu kultury w społeczeń-

32 E.L. Shaughnessy, *op. cit.*, s. 44–45;

33 Mencjusz – żył najprawdopodobniej w latach 371–289 p.n.e., jest jednym z pierwszych konfucjanistów i twórcą tzw. idealistycznego odłamu konfucjanizmu. Nauki pobierał u ucznia Zi Si (wnuka Konfucjusza), przez jakiś czas był jednym z uczonych Jixia, później przez jakiś czas podróżował, w końcu wycofał się z aktywnego życia, by wraz ze swoimi uczniami spisać *Mengzi*, które to później zostało zaliczone w poczet *Czteroksięgu*. Zob. *Mencius*, *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, http://plato.stanford.edu/entries/mencius/ [odczyt: 22.07.2012].

34 *Mengzi*, IIa, 3.

35 Jest to system równego podziału ziemi uprawnej – każde *li* kwadratowe należy podzielić na dziewięć mniejszych, równych kwadratów – środkowy stanowi pole publiczne uprawiane przez wszystkich, natomiast pozostałe są rozdzielone pomiędzy gospodarzy – po jednym kwadracie dla każdej rodziny.

stwie, do czego potrzeba jest osiągnięcie przez ludzi odpowiedniego poziomu wykształcenia i zrozumienia relacji międzyludzkich[36].

Instytucja dynastii i jej władza w Chinach nie mają dokładnego odpowiednika w kulturze Europy. Dynastia nie tylko służyła zapewnieniu ciągłości władzy, ale stanowiła praktycznie za każdym razem osobne, długofalowe przedsięwzięcie polityczne realizowane przez kolejnych władców. Panowanie kolejnych dynastii periodyzuje dzieje Chin, tak jak w Europie czyni to podział na epoki historyczne. Przy utrzymywaniu dynastii u władzy olbrzymią rolę odgrywało postrzeganie tejże dynastii przez lud – jej prestiż moralny. Zdarzało się, że „utrata twarzy" prowadziła do wybuchu buntu i w rezultacie obalenia dynastii – stąd duża rola konfucjanistów: to oni, jako ludzie wykształceni nadawali ton opinii publicznej i to najczęściej oni wygłaszali jako pierwsi stwierdzenie, iż panowanie danej dynastii utraciło poparcie Nieba – w takiej sytuacji bardzo rzadko zdarzało się, by cokolwiek było w stanie uratować dynastię[37].

Głównym zadaniem władcy jest takie działanie, aby możliwe było osiągnięcie jak największego dobra dla jego poddanych, władca przypomina tutaj zdecydowanie ojca rodziny – władzę sprawuje w sposób autokratyczny, ludność winna jest mu całkowite posłuszeństwo, ale z drugiej strony ma on również obowiązki wobec swojego kraju i jego ludności. Są nimi przede wszystkim zapewnienie mieszkańcom poczucia bezpieczeństwa, umożliwienie osiągnięcia stosunkowego dobrobytu itd. Władca, by móc sprawnie rządzić swoim państwem, musi zdobyć zaufanie swego ludu[38].

By pozyskać lud, władca musi być cierpliwy, powinien postępować tak, by swoim zachowaniem wskazywać odpowiednie postępowanie ludowi. Musi przestrzegać moralności i obyczaju. Powinien być dostojny, łagodny, mądry, szczodry, niezrozumiały i tolerancyjny, a przede wszystkim jest człowiekiem szlachetnym. Swoje obowiązki powinien wykonywać z szacunkiem i należytą starannością i oddaniem. Musi przestrzegać etykiety, ceremoniału dworskiego, pamiętać o tradycji i obyczaju, a nade wszystko musi unikać tyranii. Samo rządzenie nie polega na wydawaniu suchych praw – władca swoim postępowaniem ma wskazywać ludziom, jak należy postępować, by podążać droga cnoty. Jego władza nie opiera się na stosowaniu siły i przemocy wobec poddanych, ale na jego osobistych walorach[39].

---

36 F. Youlan, *op. cit.*, s. 84–88.
37 J.K. Fairbank, *op. cit.*, s. 45–48.
38 *Dialogi*, XII.7, XIX.10.
39 *Dialogi*, XII.18, 19.

Myśl polityczna następców Konfucjusza

W pierwszym okresie rozwoju konfucjanizmu, tj. za czasów panowania dynastii Zhou, oprócz idealistycznego nurtu reprezentowanego przez Mencjusza rozwinął się jeszcze nurt realistyczny, stanowiący praktycznie całkowita antytezę nauk Mencjusza, reprezentowany przez Xunzi[40]. Xunzi zajmował się przede wszystkim badaniem natury ludzkiej, wychodząc z założenia, że ta jest pierwotnie zła, dopiero wychowanie i kultura są w stanie naturę człowieka zmienić, rozwijając w niej dobre elementy – można tu powiedzieć, że Xunzi uważał naturę człowieka za swego rodzaju surowy materiał, który dopiero po odpowiednim ukształtowaniu go przez kulturę i nauczanie może stać się dobry. Ponadto Xunzi uznawał, iż ludzie mogą żyć tylko i wyłącznie w ramach jakiejś organizacji społecznej, gdyż tylko współpracując ze sobą i wzajemnie się wspierając, są w stanie prowadzić dobre życie. Ponadto Xunzi argumentował, że ludzie powinni żyć razem, by móc pokonać inne stworzenia, gdyż pojedynczy człowiek nie jest w stanie dokonać tego samemu. Jednak, by organizacja społeczna działała, ludzie potrzebują posiadać i przestrzegać odpowiednich reguł postępowania, którymi są *li*, czyli obrzędy, ceremonie, zwyczaje życia codziennego), stworzone według Xunzi przez dawnych władców, chcących za ich pomocą dokonać podziałów w społeczeństwie, zaspokoić potrzeby ludzkie i dać ludziom to, co potrzebują. *Li* nakładają ograniczenia na postępowanie człowieka tak, że w efekcie tylko osoby przestrzegające *li* postępują moralnie (*li* jest przez Xunzi definiowane głównie poprzez funkcję regulacyjną, jaką spełniają). Ponadto *li* zapewniają również przestrzeganie przez ludzi hierarchii i podziałów społecznych, których istnienie odróżnia człowieka od zwierząt[41].

Li, rozumiane jako zbiór reguł i obyczajów obowiązywało nie tylko w stosunkach międzyludzkich, ale również w stosunkach międzypaństwo-

---

40 Xunzi – żył najprawdopodobniej w latach 298–238 p.n.e., podobnie jak Mencjusz przez jakiś czas przez jakiś czas był związany z akademią Jixia, po sobie zostawił księgę zatytułowaną jego imieniem, zawierającą eseje, w których rozwinął swoje myśli – *Xunzy*, *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, http://plato.stanford.edu/entries/xunzi/ [odczyt: 22.07. 2012].

41 Xunzi w pewien sposób uważał *li* za granicę oddzielającą w człowieku to, co pochodzi od natury, od tego, co jest wykształcone przez kulturę i wychowanie; zob. F. Youlan, *op. cit.*, s. 164–169.

wych[42], jednak w okresie podbojów dokonywanych na kolejnych królestwach przez państwo Qin, dochodzi do zaniku tychże obyczajów, na rzecz rozpowszechniających się zasad legistów w szczególności wykorzystywanych przez dynastię Qin. Pierwszy Cesarz ostatecznie zjednoczył państwa chińskie w 221 r. p.n.e., opierając swoje metody rządzenia na wskazaniach legistów zaprowadzając tym samym rządy bazujące na sile oręża[43]. Władza tej dynastii trwała niespełna piętnaście lat – po śmierci Pierwszego Cesarza jego państwo rozpadło się w wyniku buntów skierowanych przeciwko brutalnej władzy dynastii Qin. Ich następcą była dynastia Han, która sprawowała rządy od 206 r. p.n.e. do 220 r. n.e. i przejęła cele polityczne Qin – zwłaszcza chęć zjednoczenia Chin oraz utworzenia nowego porządku politycznego i społecznego. Podstawy dla tego nowego porządku stworzył Dong Zhongshu[44], który oparł nowy porządek społeczny na dosyć instrumentalnie potraktowanych zasadach konfucjanistów, praktycznie przy jednoczesnym pominięciu innych szkół filozoficznych, co w połączeniu z pozostałymi po despotycznych rządach dynastii Qin tendencjami do centralizowania władzy stworzyło specyficzny amalgamat nauk legistów i konfucjanistów[45]. Dong spośród pięciu wyróżnianych przez konfucjanistów więzi istniejących w społeczeństwie wybiera trzy z nich i nazywa je *gang* (sznury w sieci): władca jako *gang* poddanych, mąż – żony i ojciec – syna. Poza nimi wyróżnił pięć *Chang*, czyli norm, odpowiadających pięciu

42 Walczące państwa – poszczególne królestwa chińskie (Yan, Zhao, Song, Qi, Wei, Han, Chu, Lu, Zhou, Zhoangshan), podbite w III wieku p.n.e. przez państwo Qin.

43 W tym okresie Qin nazywano „państwem wilków i tygrysów".

44 Dong Zhongshu – żył najprawdopodobniej w latach 179–104 p.n.e., pochodził z terenów dzisiejszej prowincji Hebei, traktując dosyć instrumentalnie stworzył w oparciu o niego nową doktrynę polityczna uzasadniającą sposób rządzenia dynastii Han, odegrał tez dużą rolę w tworzeniu podstaw instytucjonalnych cesarstwa, w szczególności w tworzeniu systemu centralnych egzaminów urzędniczych. Zob. więcej: R. Kirkland, *Dong Zhongshu*, [w:] I.P. McGreal (ed.), *Great Thinkers of the Eastern World*, New York 1995, 67−70.

45 J.K. Fairbank nazywa ten „twór" konfucjanizmem imperialnym – J.K. Fairbank, *op. cit.*, s. 58–60. Z kolei X. Yao podkreśla, że Dong rozwinął konfucjanizm (dotąd używany głównie jako system moralny) w uniwersalną doktrynę opierającą się na wzajemnej odpowiedzialności Nieba i ludzi, co pozwoliło mu na ujęcie różnych aspektów: moralnego, społecznego, metafizycznego, teologicznego i psychologicznego, w jeden spójny system stanowiący jednocześnie podstawę dla doktryny politycznej legitymizującej władzę cesarza; zob. więcej: X. Yao *An Introduction to Confucianism*, Cambridge University Press 2000. Por. A. Wang, *Cosmology and Political Culture in Early China,* Cambridge University Press 2006.

cnotom konfucjanizmu. *Chang* i *gang* stanowią podstawę nowej moralności, która jednocześnie stała się podstawą dla postępowania sprawujących władzę (ich głównym zadaniem było nakierowanie ludzi, którzy sami nie są w stanie tego zrobić, by postępowali zgodnie z zasadami Gangchang, czyli prawa moralnego). Według Donga władca jest dla ludzi odpowiednikiem Niebios, gdyż podobnie jak Niebiosa rządzą za pomocą czterech pór roku, władca swe rządu sprawuje za pomocą czterech sposobów rządzenia, czyli łask, nagród, kar i egzekucji; tak też układ czterech pór roku odzwierciedlają cztery szczeble służbowe istniejące w urzędach państwowych. Dong dostrzega istnienie silnych relacji pomiędzy człowiekiem i Niebiosami, stąd też wszelkie zło występujące w ludzkich rządach będzie miało swoje reperkusje w postaci nienormalnych zjawisk przyrodniczych, uznawanych za sposoby, dzięki którym Niebiosa wskazują władcy, by ten zmienił swoje postępowanie[46]. Władca, jako Syn Nieba, był zobowiązany do codziennego wypełniania odpowiednich dla niego ceremonii i obrzędów, które wymagały przewodnictwa konfucjańskich uczonych. Przykładne zachowanie władcy wyposażało go w pewną cnotę, co z kolei sprawiało, że inni akceptowali i popierali jego rządy, jednakże w wypadku, gdyby własny moralny przykład władcy nie wystarczał, zawsze mógł on skorzystać ze swoich prerogatyw w postaci stosowania kar oraz siły militarnej[47].

Pomimo faktu, iż konfucjanizm był podstawą doktryny stworzonej przez Donga sami konfucjaniści znajdowali się na zdecydowanie słabej pozycji, ze względu na brak istnienia instytucjonalnej podstawy ich władzy. Stąd też często musieli oni szukać sobie patronów, którzy zapewnialiby im ochronę[48]. W efekcie, o ile konfucjanizm znalazł sobie jako obszar zastosowania sferę kultury moralnej, duchowej, organizacji społecznej i nauki, o tyle szkoła legistów nadal znajdowała swoje zastosowanie w obszarze praktycznego rządzenia. Po upadku dynastii Han nastąpiły cztery wieki wzmożonych walk i niepokojów, podczas których można zaobserwować było znaczny rozwój religii buddyjskiej w Chinach[49].

Chiny zostały ponownie zjednoczone w 589 r. przez dynastię Sui, ta jednak stosunkowo szybko ustąpiła wobec silnej i zcentralizowanej dynastii Tang (lata 618–906), której panowanie ze względu na rozwój państwa, jaki obserwować można było w tym okresie, jest często przyrównywane do panowania dynastii Han. W tym okresie też ponownie potwierdzono status konfucjanizmu jako oficjalnej nauki państwowej, w czego efekcie

46 F. Youlan, *op. cit.,* s. 218–224; L. Dian Rainey, *op. cit.*, s. 134−141.

47 J.F. Fairbank, *op. cit.*, s. 58–60.

48 *Ibidem.*

49 F. Youlan, *op. cit.*, s. 243–245.

z jednej strony możemy mówić o prawdziwym rozkwicie konfucjanizmu, z drugiej – nauka Konfucjusza zatraciła ona swoją oryginalność i żywotność, przez co mimo pozornego rozwoju przestała odpowiadać potrzebom duchowym ówczesnych ludzi. To zaś stało się bezpośrednią przyczyną do powstania nowej interpretacji i komentarzy tekstów klasycznych, która odpowiadałaby duchowi epoki i jednocześnie stała się fundamentem neokonfucjanizmu[50], który to podobnie, jak konfucjanizm nie pozostał jednorodny i podzielił się na szkoły Chenga i Zhu.

Początek rozwoju obu szkół przypada na okres panowania dynastii *Song*, która pomimo wybitnego rozwoju pod względem kulturowym nigdy nie osiągnęła siły militarnej porównywalnej do posiadanej przez dynastię Han lub Tang. Największy wkład w rozwój neokonfucjańskiej myśli politycznej w tym okresie miał Zhu Xi[51]. Jego komentarze do dzieł klasycznych posiadały oficjalne poparcie i od tego momentu ich znajomość stała się podstawą podczas egzaminów urzędniczych, aż do ich zniesienia w 1905 roku. Według niego, podobnie jak każda rzecz na świecie, państwo i jego organizacja musi posiadać swoje *li*[52]. Jeżeli państwo będzie rządzone zgodnie z odpowiednim *li*, to będzie panował w nim dobrobyt, jeżeli nie – zapanuje w nim dezorganizacja i chaos. Li stanowi zasadę według której rządzili dawni królowie, pomimo że nie jest ona wprowadzana w życie i tak istnieje w sposób obiektywny[53].

Po przejęciu w 1644 roku władzy w Chinach przez mandżurską dynastię Qing, nastąpiło prawie dwieście lat względnego spokoju wewnętrz-

---

50 Neokonfucjanizm jest współczesna nazwą tzw. szkoły studiów *dao* lub „szkoły natury i zasady". Praktycznie nie można wskazać jednego, konkretnego uczonego, który by zapoczątkował ten nurt – poszczególni filozofowie stopniowo w swoich komentarzach do tekstów klasycznych rozszerzali o tematykę metafizyczną, ontologiczną kosmologiczną oraz religijną.

51 Na temat prac i poglądów Zhu Xi – zob. D.K. Gardner, *Learning To Be a Sage*, University of California Press, Berkeley 1990; P. Norman, *The legal philosophy of Zhu Xi (1130–1200) and neo – confucianism's possibile contributions to modern chinese legal reform*, Tsinghua China Law Review, 2011, vol. III, no. 2.

52 Li jest tutaj rozumiana jako pewna zasada będąca nierozerwalnie związana z odpowiadającą jej rzeczą, czyli *qi*, z tym, że jeżeli jakieś *qi* istnieje, to na pewno ma ono swoje odbicie w postaci *li*, natomiast, jeżeli *li* istnieje, to odpowiadające jemu *qi* może istnieć lub nie – wszystkie rzeczy, jeżeli w ogóle istnieją, muszą musza być ucieleśnieniem *li* w jakimś materiale.

53 F. Youlan, *op. cit.*, s. 342–343; C. Chai, W. Chai, *Confucianism,* Barron's Educational Series, Woodbury 1973, s. 112–138; L. Dian Rainey, *op. cit.*, s. 159−175.

nego i rozkwitu kultury chińskiej, jednocześnie nasilał się konserwatyzm społeczny, co w praktyce oznaczało powrót do korzystania ze starych, powstałych za czasów tejże dynastii Han, komentarzy do klasycznych pism[54]. Wraz z ponownym odczytaniem starych tekstów konfucjańskich, część uczonych powróciła także do ubóstwiania samego Konfucjusza (podobnie, jak działo się to w niektórych latach panowania dynastii Han). Jednym z nich był Kang Youwei, który to opowiadał się za wprowadzeniem w życiem tradycyjnych nauk Konfucjusza[55], sam też komentował nauki Mistrza (podobnie jak inni uczeni wprowadzających do nich własne przemyślenia)[56].

Praktyczne wykorzystanie nauk Konfucjusza – etyka urzędnicza

Oprócz wpływu konfucjańskich uczonych na praktykę rządów w państwie chińskim, drugą dziedzina życia społecznego i państwowego, na którym swe piętno odcisnęły nauki Konfucjusza, było działanie aparatu urzędniczego, od najniższego szczebla oparte ściśle na etyce i zasadach konfucjańskich. By skutecznie zarządzać państwem o rozmiarach i ambicjach Chin, niezbędny był sprawny i odpowiednio przeszkolony aparat urzędniczy. Podwaliny pod chińską biurokrację położyła dynastia Qin, kiedy to udało się zjednoczyć walczące wcześniej królestwa. Jako jedną z przeprowadzonych w tym okresie reform było wprowadzenie zwyczaju mianowania w stolicy wszystkich urzędników aparatu państwowego – od tej pory cesarz mógł niemal według upodobania zmieniać stanowiska, kompetencje i „miejsce pracy" urzędników, w pewien sposób mógł też zdecydowanie lepiej kontrolować pracę (i wierność wobec władcy) poszczególnych ludzi. Jednak dopiero kiedy w 137 r. p.n.e. Konfucja-

54 F. Youlan, *op. cit.*, s. 360–363.

55 *Nota bene,* kiedy w 1912 roku trwały prace nad stworzeniem konstytucji jego zwolennicy żądali, by znalazł się w niej zapis mówiący o tym, iż uznaje się konfucjanizm za religię państwową (w efekcie w 1915 r. znalazł się w konstytucji Republiki Chińskiej zapis uznający konfucjanizm za podstawową zasadę dyscypliny etycznej, jednak nigdy nie wprowadzono jej w życie), nigdy też więcej nie mówiono o konfucjanizmie jako religii w tak dosłownym sensie, w jakim rozumiał to Kang Youwei. Zob. *ibidem,* s. 365–366.

56 *Ibidem*; L. Dian Rainey, *op. cit.*, s. 177−178.

nizm został uznany za ideologię narodową, można mówić o powstaniu teoretycznych podstaw takiego systemu zarządzania. Konfucjanistom po wielu latach życia na uboczu i walki o wpływu za czasów dynastii Han udało się wyjść zwycięsko z rywalizacji z innymi szkołami filozoficznymi pochodzących z okresu Walczących Państw. Z czasem stawali się oni dzięki swojemu wykształceniu wręcz nieodzowni jako doradcy cesarza[57].

Rozwój biurokracji w Chinach miał być swoistym przedłużeniem władzy cesarza, miał go wspomagać w rządzeniu. Naturalnym jest fakt, że w zależności od umiejętności cesarza, jego charyzmy i osobowości raz administracja zdobywała większe uprawnienia[58], innym razem była ich pozbawiana, czasami zdarzało się nawet, że cesarz sprawował rządy niemal samodzielnie, korzystając tylko z pomocy jego najbliższego otoczenia. Z drugiej strony, gdy jedna instytucja zyskiwała zbyt duże wpływy, cesarz tworzył przy niej nową, z którą miała współpracować bądź też umieszczał w niej swoich zaufanych ludzi, co prowadziło do rozrostu biurokracji. Hipertrofia administracji chroniła cesarza od sytuacji, w której jednej z urzędników zyskałby zbyt dużą władzę. Natomiast zwykłego człowieka przed urzędnikami i ich ewentualnym niegodnym postępowaniem chroniła instytucja cenzoratu. Zadaniem tej władzy, było sprawdzanie zgodności postępowania urzędników z moralnością konfucjańską, ale także szukanie swoistego natchnienia do działań w naukach mistrza oraz precedensach historycznych. Cenzorzy związani byli z każdym szczeblem administracji – od niskich stanowisk lokalnych, aż po władzę samego cesarza (choć tutaj, podobnie jak w przypadku administracji centralnej skuteczność ich działań zależała w głównej mierze od otwartości cesarza na krytykę i odwagi samych cenzorów)[59].

Etyka konfucjańska stała się właśnie etyką urzędniczą. Wartości cenione przez Konfucjusza: lojalność (w przypadku państwa była to lojalność urzędników wobec swojego cesarza), posłuszeństwo, sprawiedliwość, chęć samodoskonalenia się były bardzo pożądane wśród ludzi, którzy w swoim ręku dzierżyli mniejsza lub większą władzę. Zasada hierarchiczności doskonale znalazła swoje odbicie w hierarchii urzęd-

57 J.K. Fairbank, *op. cit.,* s. 63.

58 Dotyczy w szczególności władzy centralnej podzielonej na władzę wojskową oraz cywilną, czasami do tej grupy dochodziła jeszcze władza cenzoratu (za czasów panowania dynastii Qin), lub wedle innego podziału obowiązującego za czasów panowania dynastii Tang: wykonawczej, kontrolnej i ustawodawczej.

59 J. Pimpaneau, *op. cit.*, s. 270.

niczej, w szczególności dzięki naciskowi, jaki kładzie ona na obowiązki względem zwierzchnika, pomijając prawa. Cesarz jawi się nam tutaj elementem nieprzewidywalnym, decydującym na podstawie swojej woli. Administrację możemy zatem uznać za element dopełniający władzę cesarza, porządkujący ją i w pewien sposób wprowadzający składnik ładu[60]. Jednakże dla konfucjanisty, jakim był cesarski urzędnik jego wola była wolą boga na ziemi. Cesarzom oddawano cześć w świątyniach im poświęconych. Mogli oni karać oraz nagradzać swoich poddanych tylko na podstawie swojej chwilowej zachcianki[61].

Wartości konfucjańskie znalazły swoje odzwierciedlenie nie tylko w praktyce urzędniczej. Można śmiało stwierdzić, że przez całe wieki, kiedy to konfucjanizm był dominującą ideologią państwową, istniała swoista nierozdzielność prawa (*fa*) i obyczaju. Praktycznie nie występowali w tych czasach prawnicy, nie rozdzielano też władzy sądowniczej od władzy wykonawczej i ustawodawczej. Sam Konfucjusz nie doceniał roli prawa stanowionego – akceptował jedynie stosowanie norm prawa karnego, jako niezbędnego dla zagwarantowania przestrzegania obyczajów, ale jednocześnie uważał, że osobisty przykład władcy i jego wzorowe postępowanie zapewni podobny efekt, tak by w ostateczności nie trzeba było korzystać z prawa karnego, ponadto według konfucjanistów prawo jako takie mogło osłabiać zarówno władzę, jak i autorytet panującego z następujących powodów: nakładało ono ograniczenia na władcę (który jako Syn Niebios z zasady powinien być nieograniczony przez cokolwiek) oraz na ich podstawie poddani mogliby kwestionować wolę władcy i jego decyzje. Natomiast w przypadku ewentualnej odpowiedzialności karnej największą uwagę przykładano do tego, kto i wobec kogo popełnił dany czyn. Kodeksy wyraźnie różnicowały w swoich zapisach sytuację obywateli uprzywilejowanych i zależnych, inne zapisy do-

60 J.K. Fairbank, *op. cit.*, s. 65. Obszernie kwestię administracji w Chinach i jej rozwoju w okresie panowania dynastii Qing opisuje R. Kent Guy. Zob. R.K. Guy, *Qing Governors and their Provinces: The Evolution of Territorial Administration in China, 1644–1796*, University of Washington Press, Seattle–London 2010.

61 Ciekawie stan ten opisał J.K. Fairbank, *op. cit.*, s. 65: „Mieszkaniec Azji Zachodniej lub Europy wierzący w życie pozagrobowe mógł się obawiać piekła, konfucjanista troszczący się o życie tu i teraz mógł żyć w strachu przed gniewem cesarskim. Bóg siedział na tronie w pałacu w stolicy. Ambitny urzędnik pamięta o tym na każdym kroku. Kiedy jakiegoś urzędnika ścięto, należało to po prostu zaakceptować, jako coś, co dzisiejsi agenci ubezpieczeniowi nazywają »wypadkiem losowym«”.

tyczyły też urzędników, którym zależności od stanowiska przyznawano pewne przywileje. Prawo też było różnie stosowane wobec poszczególnych płci – generalnie kobiety były traktowane surowiej od mężczyzn. Najwyższym autorytetem prawnym był cesarz (wszak jego sławo było obowiązującym prawem), tylko cesarz posiadał prawo do skazania kogoś na śmierć (co prawda sam Konfucjusz był przeciwnikiem stosowania kary śmierci, jednak mimo to kara ta została zachowana). Prawo nie stanowiło też instrumentu przeprowadzania zmian społecznych. Najwyższa rolę odgrywało, aż do XX wieku, prawo zwyczajowe, które w wyniku względnej stabilności kultury było praktycznie niezmienne i stanowiło jedną z podstaw ładu zapewniającego odpowiednie funkcjonowanie całości społeczeństwa[62].

Zakończenie

Niewątpliwie nauki Konfucjusza i jego następców odcisnęły ogromne piętno na funkcjonowaniu państwa chińskiego przez ponad dwa tysiące lat. Z jednej strony niejednokrotni były swoistym motorem przemian – w szczególności w okresie panowania dynastii Han, z drugiej strony były również jedną z przyczyn zacofania gospodarczego i ustrojowego cesarstwa, a w efekcie jego upadku. Jako system etyczny wskazania konfucjanizmu zachowały się pomimo licznych przeciwności do dnia dzisiejszego, przenikając również do sąsiednich państw w szczególności Korei i Japonii, gdzie zachowały się w postaci ideału szlachcica – uczonego. O wartości nauk konfucjanistów świadczy najlepiej fakt, iż nawet współcześnie ich poglądy na temat takich cech, jak posłuszeństwo, lojalność, hierarchia społeczna, oddanie stały się kluczem do zrozumienia społeczeństw państw Dalekiego Wschodu.

---

62 B. Banaszak, *Prawo chińskie*, [w:] H. Rot (red.), *Główne kultury prawne współczesnego świata*, Warszawa 1995, s. 148–150.

Alicja Kuropatwa

Problem własności w dokumentach papieskich – analiza ekonomiczna

Pewnego dnia, kiedy święty Franciszek szedł przez miasto, pojawił się przed nim człowiek opętany przez szatana i zapytał go: Jaki jest najgorszy grzech na świecie? Święty Franciszek, odpowiedział, że zabójstwo jest najcięższym grzechem. Lecz demon odrzekł, że istnieje jeszcze jeden gorszy grzech niż zabójstwo. Święty nakazał więc: „W imię Boga powiedz mi, jaki jest gorszy grzech od zabójstwa". No co diabeł odparł, iż posiadanie dóbr, które należą do kogo innego jest gorsze od zabójstwa, gdyż posyła do piekła więcej ludzi niż jakikolwiek inny[1].

Koncepcja własności jest nie tylko jedną z najważniejszych kwestii poruszanych przez katolicką naukę społeczną, ale przede wszystkim sferą, która dotyczy każdego obszaru życia człowieka. W związku z tym może być ona rozpatrywana na wielu płaszczyznach: prawnej, etycznej, filozoficznej, ekonomicznej czy socjologicznej[2].

1 Cyt. za: A.A. Chafuen, *Chrześcijanie za wolnością. Ekonomia późnoscholastyczna*, Kraków 2002.

2 M. Sadowski, *Idea własności w papieskim nauczaniu społecznym – od Leona XIII do Piusa XII*, „Przegląd Prawa i Administracji", t. LIX, Wrocław 2004, s. 177.

W nauczaniu społecznym Kościoła wymiar teologiczny wydaje się mieć podstawowe znaczenie. Związek między teologią z ekonomią, jak słusznie zauważa Michael Novak, papieże zaczęli omawiać w serii dokumentów adresowanych do wszystkich katolików świata, w tzw. encyklikach. Ich nauka była częścią pracy nad stworzeniem nowej dyscypliny w obrębie teologii – „teologii ekonomii politycznej", do której znaczący wkład wniósł w krótkim czasie biskup Mainz Wilhelm Emanuel von Kettler, gdy w swoich wykładach z roku 1848 r. jako pierwszy poruszył „kwestię socjalną". Do najwybitniejszych przedstawicieli tej tradycji należą również: Heinrich Pesch SJ, Oswald von Nell-Breuning, Gustaw Gundlach, Goetz Briefs, Franz Mueller, jak również, niezależnie od Europejczyków, amerykański uczony o. John A. Ryan[3].

Mimo że wcześniej problemy ekonomiczne zostały poruszone w ramach teologii przez wyróżniającą się formację głównie niemieckich uczonych, encyklikom przypisuje się „stworzenie łączenia nieśmiertelnej tradycji pojęć opisywanych analiz, fundamentalnych zasad i rozpatrywanych sądów o istniejących ekonomiach politycznych"[4]. Dlatego też w niniejszej pracy zostanie poruszony problem własności prywatnej opisany w dokumentach papieskich. Nasze rozważania zaczniemy od encykliki *Rerum novarum* Leona XIII z 1891 r., która ze względu na to, że stanowi reakcję Kościoła na rosnący wpływ ruchów socjalistycznych i propozycję odnowy porządku społecznego, uważana jest za dokument, który rozpoczął „nową erę" w katolickiej nauce społecznej[5]. Ze względu na papieskie encykliki stanowią tworzony świadomie cykl, w którym każda kolejna nawiązania do poprzedniej i do *Rerum novarum*, odniesiemy się również do encykliki *Quadragesimo anno* Piusa XI upamiętniającej czterdziestą rocznicę *Rerum novarum*[6] i *Centesimus annus* Jana Pawła II napisaną

3 M. Nowak, *Liberalizm – sprzymierzeniec czy wróg Kościoła*, Poznań 1993, s. 27–45.

4 *Ibidem*, s. 29.

5 M. Nowak, *Freedom with Justice. Catholic Social Thought and Liberal Institutions*, San Francisco 1984, s. 20

6 Na temat powiązań i rozbieżności pomiędzy *Rerum Novarum* a *Quadragesimo anno* – zob.: O. von Nell-Breuning, *Reorganization of Social Economy. The Social Encyclical Developed and Explained*, The Bruce Publishing Company, New York–Milwaukee–Chicago 1936, ciekawy jest zwłaszcza rozdział II dotyczący klasy robotniczej: *The condition of the working classes* (s. 10–28). Warto również dadać, że Oswald von Nell-Breuning został poproszony o przygotowanie szkicu encykliki *Quadragesimo anno*, nad którą pracował również uczeń Kettlera – Heinrich Pesch, twórca solidaryzmu. Więcej na ten temat – zob.: M. Novak, *Liberalizm – sprzymierzeniec czy*

w setną rocznicę ogłoszenia słynnej encykliki Leona XIII. Po przedstawieniu koncepcji własności prywatnej wyłożonej w powyżej przytoczonych dokumentach papieskich, dokonamy również ekonomicznej analizy jej konsekwencji dla gospodarki. Na zakończenie spróbujemy odpowiedzieć na pytanie: czy własność jest zaprzeczeniem naszego człowieczeństwa, czy może jest jedną z dróg do jego osiągnięcia?

Prawo pozytywne a prawo naturalne. Dwoisty charakter własności

Prawo, ze względu na źródło jego pochodzenia, można rozróżnić na pozytywne i naturalne. Prawo naturalne najczęściej rozumiane jest jako prawo boskie lub jako prawo z niego wynikające, prawem pozytywnym zaś nazywamy prawo stanowione przez ludzi (przede wszystkim przez władzę państwową)[7]. Kwestia ta jest szczególnie istotna w rozważaniach nad powstaniem własności. W filozofii prawa po dzień dzisiejszy trwa spór, co do tego, kiedy dokładnie stajemy się właścicielami określonych dóbr. Zgodnie z poglądami niektórych przedstawicieli prawa naturalnego, moment, w którym nabywamy własność, jest tożsamy z chwilą, kiedy do naturalnych surowców dodamy naszą pracę, inteligencję, kwalifikacje i dzięki temu przekształcimy je w pożyteczne towary bądź usługi. Dla przykładu: malarz za pomocą kawałka płótna i farb stworzył obraz, dzięki temu stał się on jego właścicielem, własnością jest efekt jego pracy[8]. Natomiast według prawa pozytywnego, to państwo decyduje o tym, komu należy się określona własność.

Własność ma dwojaki charakter – prywatny albo wspólny. Prywatny wówczas, kiedy właścicielem dóbr mogą być pojedyncze jednostki; wspólny, w sytuacji, gdy jedynym właścicielem czynników produkcyjnych w społeczeństwie jest rząd. Prywatni właściciele według własnych

---

wróg…, s. 79–105; W.R. Luckey, *The Intellectual Origins of Modern Catholic Social Teaching on Economics. An Extension of a Theme of Jesus Huerta de Soto*, materiały pokonferencyjne Austrian Scholars Conference, Auburn 2000.

7 M. Maciejewski, *Odniesienia między prawem naturalnym i prawem stanowionym w wybranych doktrynach filozoficznych, politycznych i prawnych*, [w:] P. Kaczmarek, Ł. Machaj (red.), *Pozytywizm prawniczy i szkoła prawa naturalnego – tradycyjne spory i jego współczesne implikacje*, Wrocław 2010, s. 10.

8 M.N. Rothbard, *Manifest libertariański*, Warszawa 2004, s. 54–57.

subiektywnych preferencji mogą decydować o swoim majątku. Mają trzy możliwości związane z jego rozdysponowaniem: po pierwsze, w całości zastawią go dla siebie, po drugie, podzielą się częścią swoich dóbr z innymi podmiotami albo oddadzą wszystko[9]. Natomiast w sytuacji publicznej własności czynników produkcji rząd decyduje o przeznaczeniu dóbr wcześniej wytworzonych przez poszczególnych obywateli społeczeństwa.

Własność prywatne czy wspólna? Problem własności w encyklikach papieskich

Jak już wcześniej wspominaliśmy, nasze rozważania ograniczymy do trzech encyklik, które są kontynuacją nauki wyłożonej przez Leona XIII. W literaturze odnajdujemy najczęściej wzmianki o tym, że „konsekwentnie od Leona XIII po Jana Pawła II papieże coraz częściej i coraz mocniej podkreślają społeczny wymiar własności, płynący z powszechnego przeznaczenia dóbr"[10]; oraz „spór, jaki apologeci liberalnego kapitalizmu prowadzili z katolicka myślą społeczną, nie polega na tym, że papieże nie uznają prawa do własności prywatnej czy też pożytku z rynku, bo przecież uznają. Jest raczej tak, że papieże nie uważają, że sama chęć zysku i siła rynku wystarczająco służą wspólnemu interesowi społeczeństwa, ale że wymaga to pewnej regulacji ze strony rządu i zarządzania gospodarką"[11]. Jednakże analiza problemu związanego z własnością w katolickiej nauce społecznej często osłabia wagę własności prywatnej na rzecz wspólnego posiadania, pomijając przy tym chociażby fakt, że w najistotniejszym dokumencie dla katolickiej nauki społecznej, jakim jest encyklika *Rerum novarum* papieża Leona XIII, najważniejsze wśród praw naturalnych jest prawo własności prywatnej, co wskazuje na odrzucenie wszelkich postulatów marksistowskich o społecznym charakterze dóbr[12].

---

9 W. Kwaśnicki, *Zasady ekonomii rynkowej*, Wrocław 2001, s. 74–81. Warto równię zauważyć, że dla naszych rozważań nie jest ważne, czy właściciele dóbr oddadzą całą swoją własność bezpłatnie, np. przekażą w formie spadku, czy sprzedadzą ją, osiągając przy tym zysk monetarny. Istotny jest jedynie fakt, że dzięki temu, iż posiadają jakieś dobra, mogą nimi dobrowolnie rozporządzać.

10 M. Zięba, *Papieże i kapitalizm*, Kraków 1998, s. 62.

11 F. Camavan, *Papieże i ekonomia*, [w:] *First Things*, nr 6, Wydawnictwo Fronda PL, s. 8.

12 Z. Zieliński, *Papiestwo i papieże dwóch ostatnich wieków*, Poznań 1986, s. 250.

Najważniejsze wśród praw naturalnych jest prawo własności prywatnej. *Rerum Novarum* Leona XIII

Prawa naturalne, które człowiek otrzymał od Boga, stoją ponad wszelkimi ustawami, nakazami i przepisami państwowymi. Wśród nich główną rolę odgrywa prawo własności prywatnej, którego znaczenie – w związku z opozycją do programu socjalistycznego – zostało wielokrotnie podkreślone w *Rerum novarum.* Leon XIII, jako przeciwnik własności kolektywnej uznawał, że jednostka dopiero po zaspokojeniu swoich potrzeb i rodziny powinna działać na rzecz dobra wspólnego i pomagać ubogim[13]. Poza tym wspólne posiadanie dóbr według niego oddziałuje destrukcyjnie na wiele sfer życia ludzkiego. Niszczy nie tylko rodzinę, ale przede wszystkim przynosi największą szkodę klasie robotniczej, „zadaje gwałt prawnym właścicielom, psuje ustrój państwa i do głębi wzburza społeczeństwo"[14]. Robotnik najemny pracuje po to, aby mógł swobodnie zarządzać swoim dochodem i przeznaczać je na preferowane przez siebie potrzeby. Jeżeli poczyni on oszczędności i postanowi kupić sobie za to kawałek ziemi, to nabyty przez niego grunt nie jest niczym innym, jak rzeczywistą zapłatą za pracę[15]. Własność wspólna natomiast pozbawia jednostkę prawa do wzbogacania się, prawa do polepszenia losu swojej rodziny. Uniemożliwia jej w ten sposób posiadanie własności – naturalnego prawa.

Człowiek ponadto, w odróżnieniu od innych zwierząt, jest zwierzęciem racjonalnym. Oznacza to, że jego działania nie są całkowicie instynktowne, nie jest determinowany do podjęcie określonego czynu jedynie pod wpływem zmysłów i otaczającego go środowiska, lecz postępuje zgodnie z zamierzonym, preferowanym przez siebie celem, zgodnie z przewidywaniem[16]. „Z tego też powodu, że człowiek w przeciwieństwie do zwierzęcia ma rozum, trzeba by człowiek miał nie tak jak zwierzę zostawione do bezpośredniego spożycia dobra, ale żeby miał dobra do sta-

13 Leon XIII, *Rerum Novarum*, Wrocław 1996, s. 20.

14 *Ibidem*, s. 5.

15 Własność prywatna w koncepcji Leona XIII ma charakter osobowy, gdyż każdy pracownik zdobywa ją dzięki swojej osobowości, dzięki zdobytej wiedzy i umiejętnościom – C. Strzeszewski, *Katolicka nauka społeczna*, Lublin 1994, s. 251.

16 M.N. Rothbard, *Catholicism and Capitalism*, http://www.lewrockwell.com/rothbard/rothbard59.html [odczyt: 8.02.2012].

łego i trwałego posiadania; nie tylko więc te, które przez użycie niszczeją, ale także te, które, które mimo użytku pozostają"[17].

Leon XIII, co prawda uważał, że Bóg dał wszystkim żyjącym ludziom ziemię[18]. Jednakże nie należy tego rozumieć w taki sposób, że każdy jest jej właścicielem, a jedynie należy zdać sobie sprawę z tego, że „nikomu nie wyznaczył on części do posiadania, określenie zaś własności poszczególnych jednostek zostawił przemyślności ludzi i urządzeniom narodów"[19]. W związku z tym każdy może stać się właścicielem określonych dóbr, a najlepszym sposobem ich nabycia jest praca, na którą Leona XIII w szczególności zwraca uwagę.

Nie można zatem powierzyć własności rządowi, człowiek bowiem otrzymał najpierw prawo do życia, a dopiero potem powstał jakikolwiek twór państwowy[20]. Władza państwowa, zamiast posiadać własność wcześniej wypracowaną przez obywateli danego państwa, powinna „otaczać prywatną własność opieką prawa, a warstwy ludowe, do których wdarło się pożądanie własności cudzej, utrzymać w graniach obowiązku (…)"[21]. Oczywiście wśród robotników są tacy, którzy pracują uczciwe i w godziwy sposób, lecz mogą im zagrażać ludzie chciwi, *przesiąknięci fałszywymi zasadami*. W z związku z tym państwo powinno zabezpieczać przed możliwością ewentualnej grabieży.

Co prawda, w *Rerum novarum* zostało napisane, że człowiek nie powinien rzeczy uważać za własne, a raczej wspólne[22]. Wczytując się jednak we wcześniejsze myśli papieża, można sądzić, że dzięki prywatnemu podsianiu dóbr korzysta reszta społeczeństwa. Kiedy jestem właścicielem sadu owocowego, to z efektu mojego wysiłku korzystają także inni członkowie społeczeństwa – spożywają owoce. W tym miejscu mamy jedynie do czynienia z kolektywnym korzystaniem z owoców pracy danej jednostki, a nie z własnością wspólną.

---

17 Leon XIII, *Rerum Novarum*, s. 7.

18 Warto zwrócić uwagę, że Leon XIII, nawiązując do spuścizny Tomasza z Akwinu, uważał, że własność należy wyłącznie do Boga, a ludzie ją jedynie posiadają w celu zaspokojenia swoich fizycznych potrzeb. Więcej na ten temat – zob. M.H. Habiger, *Papal Teaching on Private Property: 1891 to 1981*, Michigan 1987, s. 20–22.

19 Leon XIII, *Rerum Novarum*, s. 8.

20 M. Sadowski, *Państwo w doktrynie papieża Leona XIII*, Kolonia Limited, [Wrocław] 2002, s. 134–136.

21 Leon XIII, *Rerum Novarum*, s. 8.

22 *Ibidem*, s.20.

Podsumowując rozważania dotyczące własności wyłożone w *Rerum novarum,* sam Leona XIII wskazał, że: „niech więc pozostanie jako prawda zasadnicza, że nietykalność własności prywatnej stanowi pierwszy fundament, na którym należy oprzeć dobrobyt ludu”[23]. Należy również zauważyć, że Leon XIII przeciwstawił się własności kolektywnej stanowiącej istotę socjalizmu już w 1891 r., „czyli 26 lat przed powstaniem pierwszego socjalistycznego państwa, w którym unicestwiono indywidualną przedsiębiorczość, a zatem sformułował swe poglądy w okresie, gdy postulaty socjalistyczne funkcjonowały tylko w teorii, i mógł on jedynie antycypować ich skutki”[24].

Państwo ogranicza własność prywatną. *Quadragesimo anno* Piusa XI

Quadragesimo anno – encyklika o odnowieniu ustroju społecznego i o udoskonaleniu go według normy prawa Ewangelii w 40. rocznicę „Rerum novarum” miała być kontynuacją myśli Leona XIII i rzeczywiście w wielu miejscach można dostrzec pewną spójność między tymi dwoma dokumentami, ale również należy zwrócić uwagę na korektę w kwestii prawa własności, której dokonał Pius XI. Jak akcentują słusznie liczni autorzy: „Pius XI, podkreślił fundamentalne znaczenie prawa własności prywatnej oraz zbieżność swojego stanowiska z poglądami Leona XIII, wyraziściej jednak od swojego poprzednika omawia podwójny, indywidualny i społeczny, charakter własności, przypominając o powszechnym przeznaczeniu dóbr stworzonych”[25].

W *Quadragesimo anno* szczególną uwagę przywiązuje się do dychotomii w odniesieniu do funkcji własności. Zgodnie z nią własność ma zarówno osobisty, jak i społeczny charakter, co oznacza, że ludzie otrzymali od Stwórcy możliwość posiadania własności, jednak po zaspokojeniu swoich prywatnych potrzeb powinni pomagać innym[26]. Choć Pius XI w tym miejscu był w pełni zgodny z Leonem XIII, to jednak w większym stopniu podkreślał on obciążenia, jakimi obarczone jest posiada-

23 *Ibidem*, s. 13.

24 M. Sadowski, *Idea własności w papieskim nauczaniu społecznym…*, s. 188.

25 M. Zięba, *op. cit.*, s.24.

26 Pius XI, *Quadragesimo anno*, § 45, http://www.mop.pl/doc/html/encykliki/Quadragesimo%20anno.htm [odczyt: 28.02.2012].

nia własności ze względu na dobro wspólne. Czterdzieści lat od wydania *Rerum novarum* papież dodatkowo stwierdzał, że własność nie podlega już dowolnemu uznaniu człowieka, a co więcej prawo do jej posiadania „powinno być uprawomocnione pracowitością i oszczędnością, a władanie nią – ofiarnością i wspaniałomyślnością”[27]. Jednak podkreślenie przez Piusa XI społecznej funkcji własności prywatnej pod żadnym względem nie może być rozumiane jako zielone światło dla jakiejkolwiek formy socjalizmu[28].

Idąc śladami Leona XIII, Pius XI skupia się na tych samych zasadach służących tytułowi nabywania własności. Twierdzi, że słuszne jest, „gdy ktoś obejmuje w posiadanie rzecz niczyją, to jest nie mającą właściciela; co się zaś tyczy pracy, to prawo do jej produktu daje człowiekowi tylko ta praca, która on wykonuje we własnym imieniu, i która przedmiotowi nadaje inną postać lub powoduje wzrost jego wartości”[29].

Jednakże, o ile w *Rerum novarum* zadaniem państwa jest jedynie ochrona własności prywatnej, o tyle Pius XI w swoim dokumencie proponuje dość szeroki interwencjonizm w tej dziedzinie. Według niego, państwo powinno „dokładnie określić, co w zakresie używania własności dóbr ich posiadaczom wolno, czego zaś nie wolno”[30]. Jeżeli uzgodnienia te są spójne z wymogami dobra wspólnego, to jak najbardziej służą one także prywatnym właścicielom. Taka postawa rządu chroni społeczeństwo przed kryzysami gospodarczymi i nie prowadzi w żadnym wypadku państwa do zguby. „Państwo zatem broni własności prywatnej, a nie niszczy, nie osłabia jej, ale ją utwierdza”[31]. Co prawda, nie jest w tym miejscu m.in. dokładnie określone, na jakich zasadach powinno się to odbywać albo jakie sytuacje byłyby brane pod uwagę. Jednak mimo to widzimy, że papież Pius XI zrywa z zasadą nienaruszalności własności prywatnej, a co więcej – pozwala na ingerencję państwa, która łamie naukę wyłożoną w *Rerum novarum.* Oprócz tego, Pius XI posuwa się znacznie dalej i nie tylko twierdzi, że państwo może interweniować w formę związaną z rozdysponowaniem własności, ale uprawnione jest nawet do wywłaszczenia: „zupełnie bowiem słusznym jest żądanie zastrzeżenia pewnych rodzajów dóbr dla państwa, gdy posia-

27 M. Sadowski, *Idea własności w papieskim nauczaniu społecznym…*, s. 191.
28 R. Batemarco, *The Popes on Private Property*, „Fidelity Magazine”, June 1999, s. 44–46.
29 Pius XI, *Quadragesimo anno*, § 52.
30 *Ibidem*, § 49.
31 *Ibidem*, § 49.

danie tych dóbr daje taką potęgę, że jej ze względu na dobro państwa nie można prywatnym osobom zostawić”[32].

Własność ma ze swej natury charakter społeczny. Kolejne podejście. *Centesimus annus* Jana Pawła II

Jan Paweł II wydał swoją encyklikę *Centesimus annus* w setną rocznicę od powstania *Rerum novarum* i proponował w niej „wyraźnie zarysowany program ożywienia i rozbudowania tego, co w encyklice określa jako Magisterium społeczne Kościoła”[33]. Jeżeli spojrzymy na kwestię własności poruszaną w tej encyklice, to zauważymy, że w wielu miejscach jest ona spójna z nauką wyłożoną przez Leona XIII, ale również w sposób szczególny uwypukla dwoisty charakter własności, który bliższy jest doktrynie Piusa XI. Papież–Polak z *Centesimus annus* pisze: „własność prywatna ma z natury swojej charakter społeczny oparty na prawie powszechnego przeznaczenia dóbr”[34].

Jan Paweł II, podobnie jak jego poprzednicy, uważa, że stajemy się właścicielami danego dobra za pomocą włożonej w nie pracy, dzięki wcześniejszemu, pierwotnemu jego zawłaszczeniu. Jednak według niego, Leon XIII, mówiąc o własności prywatnej, „miał na myśli przede wszystkim posiadanie na własności ziemi”[35], jednak współcześnie w dobie zdominowanej przez własność kolektywną, prawo to straciło swoją rację bytu.

W *Centesimus annus* zasadniczo nie odnajdujemy nowych treści dotyczących własności prywatnej. Mimo jednak wielu odniesień do Leona XIII, można uznać, że zarazem Pius XI, jak i Paweł II dokonali reinterpretacji nauki odnośnie do własności prywatnej, wyłożonej w *Rerum novarum*. Obaj zwrócili w szczególności uwagę na obowiązki społeczne, jakie niesie za sobą prywatne posiadanie dóbr, zapominając często o jej naczelnej roli związanej ze służeniem i zaspokajaniem preferencji jednostki. Pius XI poszerzył dodatkowo granice interwencjonizmu państwowego. Uprawnia-

32 *Ibidem*, §114.

33 W. Piątkowski (red.), *Myśl społeczna Jana Pawła II*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Łódź 1999, s. 11.

34 Jan Paweł II, *Centesimus annus*, Wrocław 2000, s. 62.

35 *Ibidem*, s.17.

jąc państwo do wywłaszczenia własności, otworzył furtkę dla możliwości zaistnienia własności kolektywnej, która charakteryzuje socjalizm.

Rodzaj własności ma szczególne znaczenia z ekonomicznego punktu widzenia – jest cechą, która pozwala na zdefiniowanie danego systemu gospodarczego. W związku z tym poniżej wykażemy, jakie korzyści niesie za sobą własność prywatna i dlaczego, kolektywne posiadanie wpływa destrukcyjnie na gospodarkę i społeczeństwo. Analiza ta będzie również rozjaśnieniem argumentów Leona XIII, który jako pierwszy papież próbował walczyć z koncepcją własności kolektywnej głoszonej przez socjalistycznej.

Własność w odniesieniu do socjalizmu i kapitalizmu

W ekonomii można wyróżnić dwa skraje systemy gospodarcze[36]. Pierwszy z nich – kapitalizm, oparty jest na własności prywatnej, zaś drugi zaś – socjalizm, odrzuca własność prywatną środków produkcji i przypisuje państwu wyłączne prawo do rozporządzania nimi[37]. W związku z tym w socjalizmie mamy do czynienia z centralizacją gospodarowania, co oznacza, że państwo decyduje o tym, co, jak, w jakich ilościach i dla kogo ma być produkowane. Zadaniem każdego przedsiębiorstwa jest jedynie technologiczna transformacja przydzielonych mu czynników produkcji w wyroby gotowe. Przedsiębiorstwo takie z góry ma określone, w jaki sposób powinna przebiegać praca[38]. Wszelkie decyzje gospodarcze

36 Są również ekonomiści, którzy oprócz dwóch podstawowych systemów gospodarczych dostrzegają jeszcze jeden – tzw. trzecią drogę – system zawierający zarówno cechy kapitalizmu, jak i socjalizmu. Jednak w naszej analizie będziemy rozważać tylko tymi dwoma pierwszymi, ponieważ jak twierdził jeden z przedstawicieli szkoły austriackiej w ekonomii, Ludwig von Mises, zwiększając coraz to bardziej interwencjonizm państwowy, dojdziemy do systemu socjalistycznego, natomiast ograniczając go radykalnie, podążamy w stronę kapitalizmu. Zob. L. von Mises, *Middle of the Road Policy Leeds to Socialism – How Price Control Leeds to Socialism*, [w:] *Planning for Freedom and Sixteen other Essays and Addresses,* Libertarian Press.

37 H.-H., *A Theory of Socialism and Capitalism,* Ludwig von Mises Institute, Auburn 2007, s. 18.

38 Jesus Huerta de Soto, w oparciu o teorię przedsiębiorczości Isreala M. Kirznera, uważa, że „socjalizm to każda systematyczna i zinstytucjonalizowana forma agresji ograniczająca wolną przedsiębiorczość w określonej sferze społecznej i stosowana

zapadają centralnie w trybie posunięć planowanych, czyli *ex ante*, a nie w trybie posunięć bieżących, jak w gospodarce rynkowej.

Kluczową rolę odgrywa w socjalizmie tzw. centralny planifikator. Jest nim organ, który zajmuje się planowaniem gospodarczym, a jego kadrę stanowią urzędnicy państwowi. Centralny planifikator oprócz podejmowania decyzji o wielkość i strukturze produkcji, musi również ustalić strukturę cenową. Kierowanie produkcją powinno być zatem hierarchicznie uporządkowane, poczynając od najwyższego szczebla planowania, a kończąc na pojedynczym przedsiębiorstwie. Warto dodać, że taka jednostka, jak centralny planifikator, stanowi kosztowny aparat biurokratyczny, pokrywany z pieniędzy podatników[39].

Kolejnym poważnym problemem związanym z gospodarowaniem w socjalizmie jest kwestia motywacji przedsiębiorców. W kapitalizmie przedsiębiorcy pragną wejść na rynek, po to, aby osiągnąć zysk i w tym celu konkurują z innymi firmami z branży. W socjalizmie ze względu na własność kolektywną środków produkcji posiadanych przez państwo takiej motywacji nie ma, dlatego system ten uważany jest za podstawową blokadę dla rozwoju przedsiębiorczości.

Nie można także zapomnieć o fakcie, że w kapitalizmie przedsiębiorcy narażeni są na ryzyko, a każda błędna decyzja wiąże się z ich osobistą stratą finansową bądź ostatecznie z całkowitym bankructwem. Prywatni przedsiębiorcy mogą niewłaściwie zaalokować swój kapitał i wtedy zostaną wyparci z rynku. W gospodarce centralnie planowanej taki scenariusz nie występuje. Nawet jeżeli decyzje rządu będą chybione pod względem efektywności, to i tak zmarnowany zostanie majątek, ale nie urzędnika, który podjął taką decyzję, tylko majątek całego społeczeństwa. Oznacza to, że w socjalizmie za błędne decyzje gospodarczej nikt nie ponosi odpowiedzialności ekonomicznej.

Na podstawie przedstawionej wyżej argumentacji uzasadnione jest stwierdzenie, że za sprawą istnienia własności prywatnej w kapitalizmie możliwe jest zaspokojenie preferencji konsumentów na rynku, swobodna wymiana między ludźmi, dzięki której możliwe jest ustalenia systemu cenowego, a także przeprowadzenie kalkulacji ekonomicznej (wyceny poszczególnych

---

przez kontrolujący organizm, który kieruje zadaniami społecznej koordynacji w rzeczonej sferze". Zob. więcj: J. Huerta de Soto, *Przedsiębiorczość i ekonomiczna analiza socjalizmu*, [w:] *idem*, *Sprawiedliwość a efektywność*, Warszawa 2010, s. 123–157.

39 W. Samecki, *Prolegomena do teorii ekonomii*, Wrocław 1998, s. 70–75.

czynników produkcji), która umożliwia przedsiębiorcom osiągnięcie zysku monetarnego[40]. Socjalizm natomiast, prowadzi do wyniszczenia własności obywateli, nieprawidłowego rozdysponowania zasobów, a w efekcie również do niemożliwości funkcjonowania całej gospodarki.

W związku z powyższym, poruszanie problemu własności przed katolicką naukę społeczną ma niebagatelne znaczenie w kontekście wolności jednostki i możliwości zaspokojenia jej preferencji. Odnosząc się do problem własności prywatnej w kontekście nauki Kościoła nasuwa się pytanie, czy lepiej być, czy mieć, i jak można połączyć jedno z drugim.

„Być albo mieć" – ekonomia kontra katolicka nauka społeczna

Kwestia „być albo myć" najczęściej kojarzy się Polakom z homilią Jana Pawła II wygłoszoną do młodzieży w czerwcu 1987 roku na Westerplatte. Papież mówił wtenczas: „wasze powołania i zawody są różne. Musicie dobrze rozważyć, w jakim stosunku – na każdej z tych dróg – pozostaje »bardziej być« do »więcej mieć«. Ale nigdy samo »więcej mieć« nie może zwyciężyć. Bo wtedy człowiek może przegrać rzecz najcenniejszą: swoje człowieczeństwo, swoje sumienie, swoją godność. To wszystko, co stanowi też perspektywę »życia wiecznego«"[41]. Jednak warto się zastanowić,

---

40 L. Mises, *Die Wirtschaftsrechnung im sozialistischen Gemeinwesen*, s. 9, http://docs.mises.de/Mises/Mises_Wirtschaftsrechnung.pdf [odczyt: 02.10.2012]. Należy w tym miejscu przede wszystkim zauważyć, że Mises, pisząc w 1920r. ten esej, rozpoczął „wielką debatę socjalistyczną". Argumentował on, że socjalizm oznacza *ex definitione* pełne uspołecznienie podstawowych środków produkcji, co implikuje brak w nim prawa do przypisania jednostce tytułów własności – zatem nie może dojść do ich wymiany. W następstwie tego nie jest możliwe powstanie systemu cenowego, na podstawie którego opiera się kalkulacja ekonomiczna. Bez kalkulacji ekonomicznej zaś nie jest możliwe istnieje jakiejkolwiek gospodarki. Zob. A. Kuropatwa, *Problem alokacji czynników produkcji w gospodarce socjalistycznej według koncepcji Ludwiga von Misesa*, [w:] M. Sadowski, E. Bojek, M. Machaj, P. Szymaniec (red.), Studia Erasmiana Wratislaviensia. Studia Erasmiana Wratislaviensia. Zeszyt naukowy studentów, doktorantów i pracowników Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2007, s. 249−258.

41 Tekst homilii pochodzi ze strony internetowej: http://www.smbf.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=177:16032011-homilia-wygoszona-przez-jana-pawa-ii-w-czasie-w-czasie-liturgii-sowa-skierowana-do-modziey-zgromadzonej-na-westerplatte&catid=45:rozwaania-iii-tydzie&Itemid=119 [odczyt: 29.02.2012].

czy bez „mieć" można w ogóle „być"? Czy bez jakiekolwiek własności, pozwalającej nam na zaspokojenie podstawowych potrzeb materialnych możemy „być"?

Jan Paweł II uważał, że nie należy rezygnować w całości z posiadanych dóbr, jednak bogactwo nie powinno przesłonić życia duchowego, gdyż wówczas można zatracić człowieczeństwo. Stając się właścicielami określanych dóbr, możemy również zająć się naszymi potrzebami niematerialnymi: „Mądrość, nauka i sztuka rozwija się lepiej w świecie dobrobytu niż w społeczeństwie nędzy"[42], a ponadto: „nie należy jednak nazywać egoizmem rozsądnej troski o swoją pomyślność doczesną. (…) Zaspokojenie potrzeb materialnych jest przecież rzeczą niezbędną i godziwą. W kategoriach chrześcijańskich troska o chleb codzienny stanowi więc przejaw prawidłowej miłości samego siebie i miłości dla najbliższych"[43].

---

42 L. von Mises, *Ludzkie działanie*, Warszawa 2007, s. 133.

43 M. Wojciechowski, *Moralna wyższość wolnej gospodarki*, Warszawa 2008, s. 11–12.

Marta Mackiewicz

Wilno – kwestia sporna. Dyplomacja II RP wobec polityki rządu kowieńskiego w latach 1918–1920

W latach 1918–1919 pojawiło się wiele koncepcji oraz prób uzgodnienia wspólnego stanowiska między stroną polską a stroną litewską w sprawie przynależności Wilna oraz ziemi wileńskiej[1]. Kwestia uznania państwowości litewskiej oraz warunki ustalenia przynależności państwowej po obu stronach konfliktu wzbudzały coraz gwałtowniejsze emocje. Niezależnie od forsowanej opcji – czy to federacji, w której Litwa pozostawałaby wraz z Białorusią oraz Polską w związku państwowym opartym na równorzędności prawnej, ekonomicznej oraz kulturowej, czy też inkorporacji zakładającej wcielenie ziem zamieszkałych przez większość polską oraz ziem o tzw. „dominującym żywiole polskim" do państwa polskiego przy jednoczesnym uznaniu niezawisłego państwa litewskiego w granicach etnograficznie litewskich – rozmowy przybierały bardzo skomplikowany charakter[2]. Warto w tym miejscu podkreślić, iż definicja narodowości forsowana przez stronę litewską urosła do rangi niemalże

1 W. Wielhorski, *Polska a Litwa. Stosunki wzajemne w biegu dziejów*, Londyn 1947, s. 293.

2 *Idem*, *Pamiętnik VI Powszechnego Zjazdu Historyków Polskich w Wilnie 17–20 Września 1935 r.*, Lwów 1935, s. 137.

doktryny. Przyjmuje się, iż momentem początkowym litewskiej batalii o uznanie państwa litewskiego było memorandum do narodu litewskiego przygotowane przez dra J. Basanowicza z listopada 1917 roku, w którym uznaje się narodowość za pojęcie podmiotowe. Oznacza to, że o przynależności do danej grupy narodowej decyduje nie poczucie utożsamiania się, solidaryzowania z tą grupą, ale związki krwi (pochodzenie)[3].

O przyszłości politycznej ziem uważanych przez Litwinów za litewskie, a przez stronę polską zaś za należące do terytorium Rzeczypospolitej, dyskutowano w Wilnie 30 grudnia 1918 roku. Na zaproszenie rządu litewskiego do Wilna przybyli przedstawiciele społeczności polskiej zamieszkującej tereny Wileńszczyzny oraz wysłannicy partii demokratycznej. Stronę polską reprezentowali Jan Piłsudski, Zygmunt Jundziłł, Witold Abramowicz, Władysław Staniewicz, Aleksander Chomiński. Po stronie litewskiej występowali Mykolas Birżyszka, Mykolas Sleżewicz oraz Jan Wilejszys. Delegacja litewska uważała za konieczność uznanie przez rząd polski suwerenności państwa litewskiego ze stolicą w Wilnie, co stanowiło warunek kontynuacji rozmów. Strona polska proponowała reaktywowanie unii Litwy z Polską[4]. Tak diametralnie odmienne stanowiska spowodowały, że przedstawiciele obu państw nie zdołali odnaleźć płaszczyzny porozumienia, mimo wyrażonej przez stronę polską gotowości do uznania państwa litewskiego, jednak tylko w granicach etnograficznych. Delegacja litewska, w braku uznania swoich żądań, pod eskortą niemiecką opuściła obrady i udała się do Kowna. Kolejne próby porozumienia się obu rządów w sytuacji radykalizowania się stanowiska litewskiego odbywały się jedynie za pomocą korespondencji dyplomatycznej.

Kolejnym punktem zapalnym, oddalającym wszelkie uzgodnienia polsko-litewskie, stał się fakt organizacji polskich sił zbrojnych na terytorium Wileńszczyzny. Dnia 4 stycznia 1919 roku do strony polskiej została wystosowana nota litewska, w której stanowczo domagano się bezzwłocznego odwołania i usunięcia wszystkich przedstawicieli polskiej administracji państwowej, tzw. komisarzy oraz funkcjonariuszy wojskowych z terytorium litewskiego[5]. Odpowiedzią na żądania litewskie

3 *Ibidem*, s. 138.

4 Z. Budecki, *Stosunki polsko-litewskie po wojnie światowej (1918–1928)*, Warszawa 1928 s. 19.

5 Najważniejsze argumenty przemawiające za odrzuceniem żądań strony litewskiej streszcza następujący fragment odpowiedzi polskiego Ministerstwa Spraw Zagranicznych z 12 lutego 1919 roku na litewska notę dyplomatyczną z 4 stycznia 1919

była nota rządu polskiego zaprzeczająca litewskim roszczeniom. Głównym argumentem uzasadniającym odmowę był argument etnograficzny. Zgodnie z postulatami litewskimi terytoriami, które powinny znaleźć się w granicach administracyjnych państwa litewskiego, były gubernie: kowieńska, suwalska oraz wileńska (bez powiatu wilejskiego i dziśnieńskiego), przeważająca część guberni grodzieńskiej, część Mińszczyzny z powiatem nowogródzkim oraz terytorium Kłajpedy wraz z przyległymi ziemiami. Według spisów powszechnych oraz ustaleń administracyjnych ludność na terytoriach, do których Litwini rościli sobie pretensje, byłaby w dwóch trzecich ludnością nielitewską. Litwini stanowiliby jedynie jedną trzecią ogółu sześciomilionowego społeczeństwa zamieszkującego te tereny. Według strony polskiej uznanie państwa litewskiego w takim kształcie było niedopuszczalne ze względu na brak porozumienia w sprawie przynależności państwowej z mieszkańcami tych ziem, z których większość stanowili nie Litwini, a Polacy i Białorusini.

Ton polskiej odpowiedzi, mimo kategorycznych zastrzeżeń co do kształtu granic zaproponowanych przez stronę litewską, wyrażał dalszą chęć pokojowych prób odnalezienia wspólnego kompromisu. Dalsze działania mające na celu ułożenie stosunków dyplomatycznych z Litwinami mimo wysyłania polskich przedstawicieli zarówno wojskowych – gen. Szeptyckiego, jak i cywilnych – Michała Römera, nie przyniosły ocieplenia relacji polsko-litewskich[6].

Rokowania polsko-litewskie, jakie miały miejsce 18 kwietnia 1919 roku w Warszawie, spowodowały wzrost napięcia w stosunkach dyplomatycznych między oboma państwami. Litewska delegacja z Jurgisem

---

roku: „Rząd polski uznawał zawsze i uznaje prawa ludów do rozporządzania swym losem, w szczególności uznaje je w pełni wobec narodu litewskiego. Wszakże, biorąc pod uwagę, że Rząd Litewski występuje w imieniu państwa litewskiego, zawierającego oprócz obszarów bezspornie litewskich również terytoria zamieszkałe przez ludność polską i białoruską, która nie tylko nie wypowiadała życzenia, by zostać wcieloną do państwa litewskiego, lecz przeciwnie, która w szeregu uchwał i odezw protestowała przeciwko takiemu faktowi, Rząd Polski nie może uznać państwa litewskiego w granicach, jakie chciałby mu nadać obecny Rząd Litewski. Rząd Polski jest zdania, że zagadnienie granic pomiędzy przyszłym państwem litewskim i państwem polskim winno być załatwione zgodnie z wolą, swobodnie wyrażoną, ludności obszarów wschodnich. Konferencja pokojowa zapewne wypowie się za takim poglądem (…)" – cyt. za: W. Wielhorski, *Polska…*, s. 295.

6 H. Wisner, *Wojna nie wojna. Szkice z przeszłości polsko-litewskiej*, Warszawa 1978, s. 126.

Szaulysem na czele postanowiła jeszcze raz zażądać uznania przez rząd polski niepodległości państwa litewskiego z Wilnem jako stolicą państwa, składając w tym celu 25 kwietnia 1919 roku stosowną notę do polskiego Ministerstwa Spraw Zagranicznych[7]. Reakcją przeciwko bezprawnemu według Litwinów zajęciu Wilna przez wojska polskie dnia 2 stycznia 1919 roku było skierowanie protestu litewskiej delegacji na forum pokojowej konferencji w Paryżu. W odpowiedzi na notę protestacyjną przewodniczący polskiej delegacji Ignacy Paderewski określił jasno, na jakich warunkach może dojść do uznania państwa litewskiego przez Rzeczpospolitą. Pierwszym i najważniejszym warunkiem było litewskie uczestnictwo w usunięciu bolszewików z ziem litewskich. Drugi warunek sprowadzał się do zaakceptowania przez stronę litewską uchwały Sejmu polskiego w sprawie uznania Litwy, bez sztywnego określania przebiegu granic[8]. Wszelkie negocjacje terytorialne strony polskiej z rządem litewskim były uzależnione od uczestnictwa wojsk litewskich w działaniach zbrojnych przeciwko bolszewikom[9]. Warunki postawione przez polski MSZ nie doczekały się realizacji przez stronę litewską. Litwini odrzucili propozycję wspólnej odsieczy przeciwko wojskom bolszewickim, stając jeszcze mocniej na swoim stanowisku konieczności uznania państwa litewskiego przez stronę polską. Świadczy o tym chociażby tzw. ultimatum autorstwa przedstawiciela rządu litewskiego ministra Jana Viłeiszisa z 1 stycznia 1919 roku. Ultimatum było skierowane do ludności polskiej

---

7 W. Pobóg-Malinowski, *Najnowsza historia polityczna Polski 1864–1945*, Londyn 1956, s. 183.

8 Dnia 4 kwietnia 1919 roku Polska Konstytuanta przyjęła dwie uchwały dotyczące wzajemnych relacji Polski z Litwą. Projekt Polskiej Partii Socjalistycznej w sprawie samostanowienia mieszkańców ziem byłego Wielkiego Księstwa Litewskiego znalazł poparcie w Sejmie i wpłynął na kształt uchwały, która określała wyraźnie, iż Sejm Rzeczypospolitej w pełni akceptuje prawa Polaków i Białorusinów do niezależnego stanowienia o swoich prawach i obowiązkach względem przynależności narodowej. Konsekwencją postawy politycznej przyjętej przez Sejm wobec mieszkańców byłego Wielkiego Księstwa Litewskiego był brak uznania dla rządów zarówno niemieckich, jak sowieckich, wprowadzonych bez akceptacji ludności miejscowej. Druga uchwała stanowiła o konieczności powzięcia wszelkich działań mających na celu całkowite oswobodzenie spod jarzma sowieckiego północno-wschodnich krańców Rzeczypospolitej oraz niezwłoczne włączenie obszaru Wilna oraz Wileńszczyzny w granice Rzeczypospolitej – W. Wielhorski, *Polska…*, s. 312.

9 *Telegram W. Skrzyńskiego do MSZ*, [w:] W. Stankiewicz, A. Piber (red.), *Archiwum polityczne Ignacego Paderewskiego*, t. II: 1919–1921, Wrocław 1974.

zamieszkującej tereny Wileńszczyzny oraz miasta Wilna, a zawierało wyraźne żądanie uznania przez społeczeństwo Wileńszczyzny państwa litewskiego w – jak to określono – granicach obecnych. Władysław Wielhorski twierdził, że określenie „granic obecnych" w odezwie z 1 stycznia 1919 roku należy utożsamiać z granicami wyznaczonymi przez władze niemieckie „Ober-Ostu", obejmującymi znaczne terytoria Grodzieńszczyzny, na południu zaś sięgającymi po Brześć[10].

Niezależnie od trudności w rokowaniach, strona polska podjęła wysiłek zbrojny w celu usunięcia z Wilna sowietów. Ostatecznie do oswobodzenia Wilna doszło w dniach 19– 22 kwietnia 1919 roku[11]. Rząd bolszewickiej Republiki Litewsko-Białoruskiej został zmuszony do opuszczenia Wilna. Natychmiast po odzyskaniu miasta Naczelnik Państwa Polskiego Józef Piłsudski zwrócił się w odezwie *Do mieszkańców byłego W. Ks. Litewskiego*[12]. Odezwa w sposób jasny potwierdzała prawa mieszkańców Wileńszczyzny do samostanowienia[13].

---

10 W. Wielhorski, *Polska…*, s. 296.

11 Wilno w koncepcjach Naczelnika Państwa było zagadnieniem specjalnym. Polityka Marszałka wobec sprawy wileńskiej w dużej mierze polegała na stawianiu strony przeciwnej sporu – rządu litewskiego – przed faktami dokonanymi. Według Józefa Piłsudskiego taki sposób walki o Wilno był – wobec braku porozumienia z Litwinami – jedynie słusznym; zob. szerzej – W. Jędrzejewicz, *Józef Piłsudski, 1867–1935. Życiorys*, Londyn 1982, s. 64. Zajęcie Wilna miało według koncepcji Piłsudskiego doprowadzić do skłonienia rządu kowieńskiego do ustępstw. Naczelnik z pewnością liczył na większą przychylność ze strony mieszkańców zajmowanego Wilna. Sytuacja polityczna była jednak niepewna na tyle, że na kompletne i bezwarunkowe wsparcie Piłsudski w kwietniu 1919 roku nie mógł liczyć. Na potwierdzenie tej tezy warto przytoczyć fragment listu do premiera Ignacego Paderewskiego z 4 maja 1919 roku: „Wobec tego, że Wilno samo znalazłem opuszczone zarówno przez Polaków, jak i przez Litwinów, i Białorusinów, nie mogłem utworzyć czegokolwiek szerszego po zajęciu Wilna. I Polacy, i Litwini, i Białorusini, przy pertraktacjach z nimi oglądali się jedni na Warszawę, drudzy na Kowno lub Mińsk, gdzie wyemigrowała większość ich przedstawicieli. Do żadnej decyzji nie mogłem ich doprowadzić (…)" – J. Piłsudski, *Pisma zbiorowe*, t. V, Warszawa 1937, s. 81.

12 *Ibidem*, t. V, s. 82.

13 Józef Piłsudski w odezwie z 22 kwietnia 1919 roku *Do mieszkańców byłego W. Ks. Litewskiego* zwrócił szczególną uwagę na przeszłość ziem byłego Wielkiego Księstwa Litewskiego, która jego zdaniem w pełni legitymowała mieszkańców tych ziem do nieskrępowanego decydowania o swojej przyszłości i przynależności państwowej: „Kraj wasz od stu kilkudziesięciu lat nie zna swobody, uciskany przez wrogą przemoc rosyjską, niemiecką, bolszewicką – przemoc, która nie pytając ludności, narzuciła jej obce wzory postępowania, krępujące wolę, często łamiące życie. Ten stan

Oswobodzenie Wilna stało się początkiem wypierania bolszewików na północ i schód od rzeki Dźwiny. W tym samym czasie (maj–sierpień 1919 roku) równolegle toczyły się dalsze rokowania rządu polskiego ze stroną litewską. Z misją dyplomatyczną do rządu litewskiego w Kownie pod koniec maja 1919 roku została wysłana delegacja pod przewodnictwem Stanisława Staniszewskiego[14]. Misja nawiązania stosunków dyplomatycznych między oboma krajami natrafiła, jak się spodziewano, na silny opór ze strony rządu kowieńskiego, który domagał się przyznania granicy wschodniej od Dynebrurga, dalej na Dźwinie, wzdłuż jeziora Narocz i Niemna, włączając w to obszar Ziemi Suwalskiej oraz Grodna. Kolejnym postulatem strony litewskiej było przyznanie zwierzchnictwa litewskiego nad polskimi oddziałami zlokalizowanymi na obszarze Wileńszczyzny[15]. Ze strony polskiej reakcją na litewskie żądania był postulat zaakceptowania przez obie strony wariantu plebiscytu przeprowadzanego na obszarach spornych. Ostateczne ustosunkowanie się do postulatów litewskich zostało przedstawione w podsumowaniu zawartym w nocie Ministerstwa Spraw Zagranicznych z 24 czerwca 1919 roku do rządu w Kownie. Według powyższego dokumentu rząd polski był skłonny uznać niepodległość Litwy pod warunkiem całkowitego i ostatecznego usunięcie z jej terytoriów wojsk niemieckich, które w sposób oczywisty swoją bytnością na powyższych terytoriach naruszały nie tylko powojenny ład, ale i zagrażały interesom Rzeczypospolitej jako państwu należącemu do bloku państw ententy. Ponadto faktyczne przebywanie wojsk niemieckich na obszarach Litwy w wyraźny sposób zakłócało bądź też całkowicie uniemożliwiało nieukształtowanym społeczno-politycznie mieszkańcom wyrażanie swojej woli. Rząd polski wyrażał ponadto zaniepokojenie informacjami, które w sposób jednoznaczny wskazywały na posługiwanie się pozostałymi na Litwie oddziałami niemieckimi przez polityków rządu litewskiego w celu realizacji celów politycznych. Nota zawierała również przypomnienie o niemożności rozstrzygania sporów

ciężkiej niewoli, dobrze mi znany osobiście, jako urodzonemu na tej nieszczęśliwej ziemi, raz nareszcie musi być zniesiony i raz wreszcie na tej ziemi, jakby przez Boga zapomnianej, musi zapanować swoboda i prawo wolnego, niczym nieskrępowanego wypowiedzenia się o dążeniach i potrzebach… Chcę dać wam możność rozwiązania spraw wewnętrznych, narodowościowych i wyznaniowych tak, jak sami tego sobie życzyć będziecie, bez jakiegokolwiek gwałtu (…)" – *ibidem*, s. 301.

14 W. Pobóg-Malinowski, *op. cit.*, s. 184.

15 Z. Budecki, *op. cit.*, s. 29.

granicznych między Polską a Litwą, dokąd spory te były przedmiotem ustaleń konferencji paryskiej. Ponadto według danych opartych na obserwacjach samorządowców z Wileńszczyzny ludność zamieszkała te terytoria nie przejawiała woli wcielenia obszarów Wileńszczyzny w skład państwa litewskiego.

Ważny fragment dokumentu obejmował uzasadnienie konieczności zajęcia Wilna przez wojska polskie. Według strony polskiej jedynie interwencja sił Rzeczypospolitej zdołała uratować terytoria Litwy etnograficznej przed okupacją i zniszczeniem. Decydując się na akcję zbrojną, Polacy w istocie uczynili ogromną przysługę nie tylko rządowi litewskiemu, ale przede wszystkim umęczonej ludności, która w ciągu ostatnich lat przeżywała kolejne okupacje. Przesunięcie frontu bolszewickiego na wschód ocaliło terytoria przed sowiecką grabieżą i oddaliło groźbę porozumienia się pozostałych na Litwie Niemców z tzw. białymi wojskami rosyjskimi[16].

Niepowodzenia kolejnych prób podejmowania dialogu między stroną polską i litewską skłoniły Józefa Piłsudskiego do poszukiwań rozwiązania kwestii litewskiej w sposób inny niż droga dyplomatyczna. W celu zbadania nastrojów mieszkańców Wileńszczyzny oraz spotkania się z reprezentantami wileńskiej sceny politycznej na początku sierpnia 1919 roku Naczelnik Państwa przybył do Wilna. Według Piłsudskiego kluczem do realizacji idei federacyjnej, godzącej nie tylko interesy polskie czy litewskie, ale biorącej pod uwagę również inne narodowości wchodzące w skład byłego Wielkiego Księstwa Litewskiego (m.in. Białorusinów), było odnalezienie wśród aktywnych działaczy wileńskiej sceny politycznej Litwinów przychylnych Polsce, którzy mogliby rzetelnie reprezentować interesy Rzeczypospolitej w nieprzejednanym jak do tej pory rządzie kowieńskim[17].

Dnia 5 sierpnia 1919 roku ostatnich prób doprowadzenia do konsensusu między stroną polską i litewską na zlecenie Naczelnika Państwa

---

16 Opinię kpt. Brodiego, członka wojskowej misji dyplomatycznej w Rydze, dotyczącą konieczności współpracy wszystkich państw nadbałtyckich w celu niedopuszczenia do porozumienia Niemców z rosyjskimi przeciwnikami rewolucji październikowej przytacza Władysław Wielhorski jako uzasadnienie dla niebezpieczeństwa wzmożonej aktywności na obszarach państw nadbałtyckich ruchów politycznych, składających się przede wszystkim z emigracji pochodzącej z krajów zaborczych, tj. Rosji i Niemiec – W. Wielhorski, *Polska*…, s. 314.

17 W. Pobóg-Malinowski, *op. cit.*, s. 190.

podjęli się Leon Wasilewski, uważany za znawcę problematyki litewsko-białoruskiej, oraz odpowiedzialny za kształt wojskowy rokowań major Tadeusz Kasprzycki. Rozmowy w Kownie z premierem litewskim Sleżevicziusem, wobec sztywnego stanowiska przedstawicieli kowieńskiej konstytuanty, zostały skierowane ku zupełnie odmiennemu projektowi. Propozycja polskich przedstawicieli zakładała uzgodnienie wyborów do sejmu w Wilnie, który byłby wspólny dla całej Litwy. Wybory zamierzano przeprowadzić równolegle, na terenach litewskich zostałyby one zorganizowane przez rząd w Kownie, natomiast na terytoriach zajętych przez wojska polskie za ich przeprowadzenie odpowiadałby samorząd miejscowy. Tak wybrana konstytuanta stanowiłaby o przyszłości Liwy. Polski projekt przewidywał możliwość ustanowienia po obu stronach, tak polskiej, jak i litewskiej komisarzy czuwających nad przebiegiem głosowania, w celu skontrolowania prawidłowości procedury wyborczej[18].

W odpowiedzi na powyższą propozycję polskiej delegacji przedstawiciele rządu kowieńskiego oświadczyli, iż wariant wspólnych, równoległych wyborów jest opcją nietrafioną, natomiast koniecznym jest wycofanie z Wilna sił polskich oraz bezwarunkowe oddanie miasta, postrzeganego jako integralna część Litwy. Żądania strony litewskiej obejmowały również usunięcie wojsk polskich z terytoriów na północ od rzeki Niemen. Litewska odpowiedź poruszała kwestię konieczności przestrzegania przez stronę polską linii demarkacyjnej, jak została wyznaczona dla rozgraniczenia obu państw przez ententę[19]. Litewskie roszczenia względem polskich władz jasno obrazują, w jaki sposób Litwini, obawiając się wyników wyborów na Wileńszczyźnie, będącej pod ogromnym wpływem ludności polskiej, zamierzali pozyskać te obszary dla swojego państwa. Ewentualne przeprowadzenie wyborów strona litewska uzależniała od opuszczenia Wilna i obszarów przyległych przez wojska polskie. Oczywiste staje się, iż wybory takie, byłyby w istocie wyborami litewskimi, bez jakiejkolwiek możliwości stworzenia równowagi decyzyjnej dla narodowości innych niż litewska.

Zdecydowany kurs antypolski nasilił się po nieudanym zamachu kowieńskim. Polska Organizacja Wojskowa (POW), działająca na terytorium Kowieńszczyzny od czasu powołania „Ober-Ostu", zaangażowana w walkę z okupantem niemieckim, zwalczała zdecydowanie proniemiec-

18 W. Wielhorski, *Polska…*, s. 316.
19 *Ibidem*, s. 317.

ki rząd Sleżevicziusa. Dnia 29 sierpnia 1919 roku siły rządowe w Kownie rozpoczęły serię aresztowań działaczy POW w związku z powzięciem informacji o planowanym zamachu stanu, który miał na celu obalenie rządu kowieńskiego oraz ustanowienie władz o zdecydowanie propolskich zapatrywaniach.

Wydarzenia z ostatnich dni sierpnia 1919 roku pogrzebały dalsze możliwości współpracy polsko-litewskiej na szczeblu rządowym. Mimo dalszych aresztowań, 13 października 1919 roku wystosowana została ze strony polskiej deklaracja wiceministra spraw zagranicznych Władysława Skrzyńskiego, dająca gwarancję nieagresji w stosunku do Litwy[20].

Był to w zasadzie ostatni akt polityczny wystosowany w roku 1919, skierowany do rządu litewskiego, mający na celu nawiązanie dialogu między oboma państwami. Prób porozumienia podjęli się jeszcze niezależni od administracji państwowej delegaci polskich stronnictw politycznych: Stronnictwa Demokratycznego z Witoldem Abramowiczem, Zygmuntem Rewkowiskim i Aleksandrem Babińskim, Polskiego Związku Ludowego na Litwie, Polskiej Socjalno-Demokratycznej Partii na Litwie i Białorusi. Niezależna delegacja postawiła sobie za cel obserwację, zbieranie opinii ludności zarówno polskiej, jak i litewskiej, a także rozmowy z przedstawicielami litewskich ugrupowań politycznych. Wspólne dyskusje zaowocowały wystosowaniem obustronnych deklaracji, w których strona litewska uznawała równość wszystkich obywateli wobec prawa,

20 Niemieckie jednostki pozostające na terytoriach litewskich – współpracujące jawnie z rządem kowieńskim oraz coraz częściej traktujące ziemie litewskie za komponent własnego państwa – wraz z rosyjskimi formacjami wojskowymi niechętnymi rewolucjonistom w październiku 1919 roku z północnej Żmudzi przystąpiły do ataku na terytoria łotewskie oraz estońskie, w ramach projektu podporządkowania sobie państw bałtyckich. Dzięki połączonym siłom wojsk łotewskich i estońskich udało się ostatecznie doprowadzić do rozbicia wojsk niemiecko-rosyjskich i wycofania Niemców poza terytoria litewskie. Reakcją na wypadki bałtyckie była deklaracja wiceministra spraw wewnętrznych Rzeczypospolitej Polskiej Władysława Skrzyńskiego z 13 października 1919 roku. Zgodnie z jej treścią „W takiej chwili Polska nie zajmuje wrogiej postawy wobec Litwy i nie wesprze, nawet pośrednio, intrygi militaryzmu pruskiego. Nadejdzie chwila, gdy życzenia istotne ludu litewskiego znajdą swój wyraz w utworzeniu rządu, który stanie się wyrazicielem opinii większości ludu litewskiego, i który nie oprze swej działalności, jak to jest z rządem obecnym, wyłącznie na propagandzie przeciwpolskiej. Litwini potrafią wówczas ocenić postawę Polski, która unika wszystkiego, co mogłoby wywołać rozlew krwi pomiędzy Polakami a Litwinami" – cyt. za: W. Wielhorski, *Polska…*, s. 320.

domagając się przy tym rozwiązania polskich organizacji, w tym Straży Kresowej oraz Komitetu Obrony Kresów. Deklaracje polskie obejmowały postulaty powołania niezależnego męża zaufania w Kownie, ale przede wszystkim respektowania praw ludności polskiej[21]. Żadna z tych deklaracji nie uzyskała mocy prawnej, ponieważ ani parlament polski ani litewski nie zgodził z rozstrzygnięciami podjętymi podczas spotkań niezależnych przedstawicieli obu państw[22].

Osobnym zagadnieniem są przyczyny niechęci strony litewskiej do jakichkolwiek rozstrzygnięć terytorialnych omawianych z rządem polskim w przełomowym dla konfliktu polsko-litewskiego roku 1920. Po wyborach do pierwszego Ustawodawczego Sejmu Wileńskiego, które zostały przeprowadzone wiosną 1920 roku, wyłoniono pierwszy sejm niepodległego państwa litewskiego. W dniu 4 lipca 1920 roku w nocie ministra spraw zagranicznych Eustachego Sapiehy rząd polski uznał Litwę „*de facto*". Warto nadmienić, iż w tym samym czasie rząd sowiecki finalizował rokowania w sprawie uznania Litwy *de iure*[23].

Drugą z tych przyczyn były niekorzystne dla Polski rozstrzygnięcia podjęte na konferencji międzynarodowej w Spa, która odbyła się w dniach 5−16 lipca 1920 roku z udziałem państw ententy oraz Polski, Czechosłowacji i Niemiec[24]. Według ustaleń pokonferencyjnych wymuszono na rządzie polskim zaakceptowanie prowizorycznej linii rozgraniczającej z 8 grudnia 1919 roku[25]. Linia 8 grudnia 1919 uszczupla-

---

21 H. Wisner, *op. cit.*, s. 137.

22 P. Łossowski, *Stosunki polsko-litewskie w latach 1918−1920*, Warszawa 1966, s. 163.

23 W. Wielhorski, *Polska…*, s. 325.

24 Zob. szerzej – K.W. Kumaniecki, *Odbudowa państwowości polskiej. Najważniejsze dokumenty 1912−1924*, Warszawa−Kraków 1924, s. 628.

25 Linia 8 grudnia 1919 roku pokrywała się znacząco z ustanowioną 26 lipca 1919 roku linią Ferdynanda Focha, mającą na celu rozgraniczenie polskich i litewskich wojsk. Linia rozgraniczająca pozostawiała Wilno poza obrębem Polski, w skład terytorium polskiego zaliczała obwód białostocki oraz część Suwalszczyzny. Jak twierdzi Władysław Wilehorski, przebieg północnej umownej linii rozgraniczającej miał w konsekwencji stanowić granicę polsko-rosyjską, a nie polsko-litewską. Według planów rosyjskich obszary litewskie miałyby wchodzić w skład Rosji na zasadach obszaru autonomicznego po zdławieniu rewolucji. Rząd w Kownie nie wykluczał takiego rozwiązania. Utrzymanie autonomii w oswobodzonym z rewolucyjnej gorączki imperium rosyjskim stanowiło dla Litwinów polityczne minimum, możliwie pewnie zabezpieczające widoki na przyszłość. spodziewano się, iż po przezwyciężeniu bolszewizmu Rosja będzie w stanie zbudować ogromny organizm państwowy

ła terytoria Rzeczpospolitej o Wileńszczyznę, którą przyznano Litwie. W obliczu rokowań, jakie rząd bolszewicki przeprowadzał z krajami bałtyckimi, zapewniając im uznanie niepodległości w zamian za gwarancję pokoju, Litwini spodziewali się odbudowy państwa litewskiego jako tworu autonomicznego w granicach państwa rosyjskiego, bez konieczności ponawiania niekończących się rokowań ze stroną polską, która według Litwinów była główną siła mogącą zagrozić stworzeniu i ugruntowaniu niezawisłego państwa litewskiego[26].

Kolejną przyczyną zmiany kursu dyplomacji polskiej względem Litwy oraz coraz mniejszego zainteresowania jakimikolwiek formami nawiązywania kontaktów dyplomatycznych przez rząd kowieński był spór polsko-bolszewicki, który na przełomie czerwca i lipca zamienił się w konflikt zbrojny. Strona polska, chcąc zapewnić sobie bezpieczeństwo na tyłach frontu, wystosowała 4 lipca 1920 roku notę do rządu litewskiego, w której zawierały się propozycję normalizacji stosunków[27].

Dnia 12 lipca 1920 w Moskwie roku doszło do zawarcia traktatu pomiędzy Litwą a Rosją bolszewicką, który przyznawał Litwie Wileńszczyznę, ustalając tym samym przebieg granicy, jaki Litwa do tej pory negocjowała ze stroną polską. Według ustaleń traktatowych Litwa, prócz Wileńszczyzny z wyłączeniem powiatów Wilejki i Dzisny, otrzymywała południową Suwalszczyznę oraz Grodno wraz z obwodem grodzieńskim. W sumie, wskutek przebiegu granicy przez wschodnią Wileńszczyznę od miejscowości Brasław, poprzez Mołodeczno i Puszczę Nalibocką, dalej

---

o ustroju liberalnym. Dla Litwinów autorytaryzm i ucisk, jaki pamiętali z czasów zaboru rosyjskiego, był mniej dolegliwy niż niszcząca, wynaradawiająca siła Polski. Być może Litwini postrzegali siebie, jako naród, który nie jest w stanie zagrozić interesom rosyjskim, tak jak może to uczynić żywioł polski, dlatego przestali obawiać się o jakiekolwiek represje ze strony rosyjskiej w ramach autonomii. Wiadomo było również, że Rosjanie bezlitośnie tępili wszelkie przejawy polskości, jako czynnika zagrażającemu żywotnym interesom Rosji. Przyznanie więc Wileńszczyzny Litwie autonomicznej, która stanowiłaby część państwa rosyjskiego pozwoliłoby wykorzystać niechęć polityki rosyjskiej do ludności polskiej i usunąć zagrożenie, jakie dla Litwinów stanowił dominujący na Wileńszczyźnie czynnik polski. Zob. szerzej – A. Juzwenko, *Polska a „biała" Rosja*, Wrocław 1973, s. 150.

26 W. Wielhorski, *Polska…*, s. 322.

27 Zgodnie z treścią dokumentu dyplomatycznego z 4 lipca 1920 roku, rząd polski pozostał w przekonaniu, „że zastosowanie zasad sprawiedliwości i równości do wszystkich stosunków pomiędzy obu państwami i do mniejszości narodowych po obu stronach, stworzy podstawę najpewniejszą tej przyjaźni" – cyt. za: *ibidem*, s. 325.

wzdłuż Niemna do Grodna, do terytoriów litewskich przyłączono łącznie obszar obejmujący ok. 27 tys. km², zamieszkały w większości przez ludność nielitewską[28]. Postanowieniem traktatu moskiewskiego z 12 lipca 1920 roku Rosja bolszewicka uznawała niepodległość Litwy[29].

Na szczególną uwagę w tym kontekście zasługuje fakt dołączenia do niniejszego traktatu tajnej klauzuli, w której przewidywano możliwość oddania pod okupację armii czerwonej części ziem litewskich, o ile zaistnieje tzw. konieczność strategiczna[30]. Dodatkowo sytuacja na froncie polsko-bolszewickim skomplikowała się do tego stopnia, że stacjonujące do tej pory na terenie Wilna polskie oddziały zostały zmuszone do opuszczenia miasta i wycofywania się w kierunku Grodna. Odpowiedź ze strony litewskiej na polską notę dyplomatyczną z 4 lipca 1920 roku nadeszła dopiero 24 lipca 1920 roku. Wobec zagwarantowania sobie terytoriów Wileńszczyzny w oparciu o porozumienie z bolszewikami rząd litewski wyraził nadzieję odbudowy przyjaznych stosunków z Rzeczpospolitą, podkreślając, iż dotychczasowe rozbieżności przy polsko-litewskich próbach porozumienia były efektem nieuznania przez Polskę podmiotowości Litwy na arenie międzynarodowej oraz ustawicznego pogwałcania praw podstawowych państwa litewskiego[31].

Wykorzystując sytuację na froncie polsko-bolszewickim, siły litewskie dopuściły się ataku na polską część Suwalszczyzny, w którego efekcie doszło do zajęcia tych ziem przez wojska litewskie. Obszary Suwalszczyzny zajęte przez Litwinów zostały natychmiastowym zarządzeniem władz li-

---

28 Po stronie litewskiej miały się znaleźć m.in. Augustów i Suwałki.

29 Traktat Moskiewski z 12 lipca 1920 roku w artykule I potwierdzał, iż „Rosja uznaje bez zastrzeżeń niepodległość i udzielność państwa litewskiego ze wszystkiemi następstwami prawnymi, wypływającymi z tego uznania oraz zrzeka się dobrowolnie na wieczne czasy wszystkich praw suwerennych w stosunku do narodu i terytorium litewskiego (…) Najważniejsze zaś postanowienie, ujawniające autentyczny cel traktatu litewsko-sowieckiego zawarte jest w art. IV, który określa jasno, iż zabrania się używania terytoriów Republiki Litewskiej przez państwa trzecie w celu przeprowadzania z tych terytoriów operacji wojskowych skierowanych przeciwko Rosji Sowieckiej. Wymowa tego artykułu nie pozostawia najmniejszych wątpliwości. Oba państwa umawiające się ostrze wspólnych regulacji prawnych kierowały w sposób wyraźny w stronę skonfliktowanej z obiema stronami traktatu Rzeczypospolitej" – W. Wielhorski, *Polska…*, s. 329.

30 J. Smoleński, *Walki polsko-litewskie na Suwalszczyźnie we wrześniu 1920 r.*, Warszawa 1938, s. 19.

31 W. Wielhorski, *Polska…*, s. 325.

tewskich włączone do państwa litewskiego[32]. Tym samym Litwa w sposób bezpośredni naruszyła postanowienia o respektowaniu linii rozgraniczającej z dnia 8 grudnia 1919 roku. Łamanie litewskich przyrzeczeń o nieagresji wobec strony Polskiej, zostało potwierdzone wraz z ujawnieniem przez brytyjski dziennik „The Times" dnia 5 sierpnia 1920 roku tekstu tajnego protokołu, jaki został dołączony do traktatu litewsko-sowieckiego z 12 lipca 1920 roku. Jak wspomniałam, protokół ten dotyczył możliwości korzystania z terytoriów litewskich przez wojska bolszewickie w razie „strategicznych konieczności". Uprawnionym wydaje się twierdzenie, iż bolszewicy jeszcze w lipcu roku 1920 byli niemal pewni, iż udana ofensywa wojsk bolszewickich jest w stanie w ciągu najbliższych kilkunastu tygodni ustabilizować sytuację polityczną w regionie i na stałe ustalić granice, powiększając znacznie obszary Rosji sowieckiej. W tym kontekście postanowienia traktatowe o przyznaniu Litwie suwerenności przestały mieć dla bolszewików jakiekolwiek znaczenie. Sierpień roku 1920 przyniósł zasadniczą zmianę okoliczności. Dzięki odparciu ataku wojsk bolszewickich pod Warszawą 15 sierpnia 1920 roku, zarówno Rzeczpospolita, jak i państwa bałtyckie regionu zostały uratowane przed niechybną utratą niepodległości[33].

O bezprawnych działaniach, jakie Litwa podejmowała w związku z prowadzonym przez stronę polską konfliktem z bolszewikami informował również Raport Szefa Sztabu Wojsk Polskich, gen. Tadeusza Rozwadowskiego do Szefa Misji Wojskowej w Warszawie z 4 września 1920 roku. W tej sytuacji rząd polski zdecydowała się na prośbę o interwencję do Ligi Narodów, w celu zastosowania środków przysługujących opinii międzynarodowej, które mogłyby zapobiec ewentualnemu konfliktowi zbrojnemu między Litwą i Polską. Oprócz oficjalnych skarg do Ligi Narodów, podejmowano równolegle działania na szczeblu dyplomatycznym. Od 27 sierpnia do 1 września 1920 roku w Kownie przebywała polska misja wojskowa z pułkownikiem M. Mackiewiczem. Podczas rozmów ze stroną litewską przedstawiciele polscy apelowali o uwolnienie internowanych na terytoriach litewskich oddziałów pod dowództwem płk. Stefana Pasławskiego oraz podjęcie wspólnych działań przeciwko bolszewikom, a przede wszyst-

32 Archiwum Akt Nowych, Ambasada RP w Paryżu, t. 116.

33 Zob. szerzej – M. Tarczyński (red.), *Bitwa Warszawska 13–28 VIII 1920: dokumenty operacyjne*, Warszawa 1995; J. Odziemkowski, *Bitwa Warszawska 1920 w obronie niepodległości*, Warszawa 2006; M. Kukiel, *Bitwa Warszawska*, Warszawa 2005.

kim wycofanie sił litewskich z Suwalszczyzny. Propozycje strony polskiej pozostały bez rozpatrzenia, w obliczu niepowodzenia polskiej misji wojskowej, wojska polskie zajęły Suwalszczyznę[34].

Dnia 18 września 1920 roku w odpowiedzi na polską skargę na łamanie przez Litwę neutralności Liga Narodów przyjęła zalecenie o uznaniu linii rozgraniczającej z dnia 8 grudnia 1919 roku za podstawę rozgraniczenia Litwy i Polski. Dla Litwy oznaczało to konieczność odstąpienia od zajmowania terytoriów polskich, jakie według traktatu litewsko-bolszewickiego zawartego w Moskwie 12 lipca 1920 roku miały przynależeć do państwa litewskiego. Mimo zaleceń Rady Ligi Narodów Litwa postanowiła w dalszym ciągu bronić etnograficznie litewskich, jej zdaniem, terytoriów.

Równolegle w stosunku do rozpatrywania międzynarodowego sporu polsko-litewskiego na arenie Ligi Narodów toczyły się polsko-litewskie negocjacje w Kalwarii w dniach 15–18 września 1920 roku. Rokowania w sprawie wycofania wojsk litewskich poza linię 8 grudnia nie przyniosły rezultatów. Możliwość wycofania wojsk litewskich z terytoriów Suwalszczyzny została obwarowana przez stronę litewską warunkami, które stronie polskiej uniemożliwiłyby skuteczne działania wobec wycofujących się bolszewików. Wobec braku porozumienia negocjacje zostały zerwane[35].

Naczelnik Państwa Józef Piłsudski, który powodzenie polskiej polityki zagranicznej uzależniał od rozstrzygnięcia sprawy litewskiej, polecił podjęcie na nowo zerwanych w Kalwarii negocjacji. Do wznowienia rozmów doszło 29 września 1920 roku w Suwałkach. Stronę polską reprezentowali płk Mackiewicz i Julian Łukasiewicz. Po stronie rządu litewskiego występował minister spraw zagranicznych Paweł Klimas. Skutkiem spotkania było porozumienie w sprawie ustalenia nowej linii rozgraniczającej, która miała przebiegać wzdłuż linii 8 grudnia, dalej rzeką Niemen do Merecza, następnie do Oran i stacji kolejowej w Bastunach. Prócz decyzji granicznych sygnatariusze obu państw zobowiązywali się do przestrzegania linii demarkacyjnej oraz zawieszenia broni wzdłuż ciągów granicznych. W porozumieniu zawarto również zobowiązania do wymiany jeńców oraz zasady korzystania strony litewskiej ze stacji kolejowej w Oranach[36].

---

34 Z. Krajewski, *Geneza i dzieje wewnętrzne Litwy Środkowej (1920–1922)*, Lublin 1996, s. 21.

35 W. Wielhorski, *Polska…*, s. 336.

36 Z. Budecki, *op. cit.*, s. 35.

Porozumienie Suwalskie miało w istocie aspekt psychologiczny. W zamierzeniach strony polskiej ugoda nie stanowiła podstawy dalszych działań dotyczących sporu o Wileńszczyznę. Właściwe znaczenie negocjacji suwalskich zdają się potwierdzać dalsze działania strony polskiej, związane z tym, że podczas rozmów w Suwałkach pojawić się miał przedstawiciel Komisji Kontrolującej Ligi Narodów płk Chardigny, który był usposobiony niechętnie do polskich racji. Strona polska, godząc się na oddanie Wilna postanowieniem suwalskim, dążyła do chwilowego odprężenia stosunków przed ostatecznym rozwiązaniem kwestii przynależności Wileńszczyzny, które miało się dokonać poza oficjalnymi spotkaniami na szczeblu państwowym. Dalsze przeciąganie rozmów suwalskich, mające na celu opóźnienie wizyty przedstawicieli Komisji Kontrolującej Ligi Narodów w Wilnie, nie było możliwe, toteż strona polska zdecydowała się na podpisanie porozumień o charakterze wojskowym.

Beata Machay

Współpraca Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z lokalnymi organami aparatu represji, prasą oraz lokalnymi władzami w latach 1946–1955

Miejsce Wojskowych Prokuratur Rejonowych w strukturach aparatu represji Polski Ludowej

Zachowanie pozorów legalizmu przejęcia władzy w Polsce przez komunistów, a następnie jej utrzymanie, wobec zbrojnego oporu ludności, było zadaniem trudnym, aczkolwiek nie niemożliwym do wykonania. By osiągnąć zamierzony cel, komuniści dokonali zmian w dotychczas obowiązującym prawie i oparli swą władzę na szeroko rozbudowanym aparacie represji, którego kadry i struktury w dużej mierze przygotowali znacznie wcześniej. Aparat represji tworzyły sądy i prokuratury wojskowe oraz cywilne, sądy specjalne, Resort Bezpieczeństwa Publicznego/ Ministerstwo Bezpieczeństwa Publicznego wraz z podległymi mu formacjami i urzędami, organy wywiadu wojskowego i cywilnego oraz Komisja Specjalna do Walki z Nadużyciami i Szkodnictwem Gospodarczym. Siłą sprawczą, mechanizmem napędzającym i wyznaczającym kierunki działania aparatu represji była partia komunistyczna. Niebagatelną rolę w powojennym sys-

temie terroru odegrała również prasa. W. Roszkowski uważa, że „Główną funkcją aparatu partyjnego stało się »sprawowanie władzy« w myśl zasady leninowskiej, iż władza polityczna jest najważniejszym czynnikiem przeobrażeń społecznych. Organizacje partyjne były upoważnione przez statut PZPR do »doskonalenia administracji«, co w praktyce oznaczało dyktowanie decyzji bez ponoszenia odpowiedzialności”[1].

Zgodnie z wytycznymi PPR/PZPR miały postępować również cywilne jak i wojskowe sądy i prokuratury. By w pełni kontrolować działalność tych organów, partia komunistyczna zadbała w nich o odpowiedni dobór kadr[2]. PPR/PZPR przejęła również kontrolę nad tak zwanymi „resortami siłowymi”, w tym też i wojskiem. Było to zresztą całkowicie zgodne z oficjalną doktryną państwa socjalistycznego, o czym w latach 60. pisał L. Łustacz: „Z ustrojowej zasady jednolitości władzy w państwie socjalistycznym wynika w sposób oczywisty, że wojsko stanowi część składową mechanizmu państwowego, który działa pod ideologicznym i organizacyjnym kierownictwem partii marksistowskiej (…) W budownictwie sił zbrojnych państwa radzieckiego i krajów demokracji ludowej była i jest konsekwentnie wcielana w życie zasada bezwzględnego podporządkowania wojska jednolitej władzy ludowej, określająca jego charakter polityczny jako »zbrojnego ramienia narodu« i jego charakter prawny jako ogniwa w mechanizmie socjalistycznego państwa”[3].

W dniu 31 października 1944 r., Biuro Polityczne PPR utworzyło Wydział Wojskowy. Przewodniczył mu sekretarz PPR. Do jego zadań należało nadzorowanie organizacji armii, pracy sądownictwa wojennego, kontrwywiadu, pracy politycznej oraz polityki personalnej[4]. Ze względu na fakt, iż wojskowy wymiar sprawiedliwości pełnił kluczową funkcję w komunistycznej polityce represji, partia również i tutaj dbała o odpowiedni dobór kadr. Najwyższe urzędy, stanowiska kierownicze oraz wysokie funkcje mogli objąć jedynie oficerowie mający całkowite poparcie partii[5]. W uchwale Biura Politycznego KC PZPR z 20 marca 1951 r. o pracy organów służby sprawiedliwości w wojsku znajdujemy

1 W. Roszkowski, *Najnowsza historia Polski 1945–1980*, Warszawa 2003, s. 149.
2 Por. J. Borowiec, *Aparat bezpieczeństwa a wojskowy wymiar sprawiedliwości. Rzeszowszczyzna 1944–1954*, Warszawa 2004, s. 48.
3 L. Łustacz, *Wojsko a Prawo*, „Prawo i Życie”, 1963, nr 22, s. 3.
4 J. Borowiec, *op. cit.*, s. 48.
5 K. Szwagrzyk, *Prawnicy czasu bezprawia. Sędziowie i prokuratorzy wojskowi w Polsce 1944–1956*, Kraków–Wrocław 2005, s. 74–75.

wprost stwierdzenie, że to partia wskazywała aktualne zadania stojące przed wojskowym wymiarem sprawiedliwości oraz o skoncentrowaniu „wysiłków aparatu prokuratury i sądownictwa wojskowego na zwalczaniu przestępstw najbardziej dla Państwa niebezpiecznych w danym okresie”[6]. O tym, jakie to są przestępstwa, decydowała oczywiście partia. Na kolejnych plenach KC PPR/PZPR, zapadały decyzje o metodach walki z opozycją polityczną. Ostatecznie odgrywanie decydującej roli państwie zapewniła PZPR Konstytucja z 22 lipca 1952 r.[7]

Głównym narzędziem, którym posługiwali się komuniści w walce o władzę, obok terroru, była propaganda. Przenikała politykę, życie społeczne, kulturalne i gospodarcze. Jej zadaniem była pomoc w całkowitym podporządkowaniu społeczeństwa nowej władzy oraz utrzymywanie go w przeświadczeniu o jej wielkości i nieomylności. Zdaniem W. Roszkowskiego „Chodziło o wytresowanie społeczeństwa w uwielbieniu dla władzy, ukazywanej jako spełnienie procesu dziejowego i najwyższy cel marzeń, oraz w nienawiści do wszystkiego, co nie pochodzi od tej władzy”[8]. K. Kersten w jednej z publikacji podkreślała, że: „Słowo i budowany ze słów wizerunek Armii Krajowej, następnie zaś, po jej rozwiązaniu, innych formacji składających się na podziemie niepodległościowe stanowiły integralny element dławienia polskiego oporu”[9]. Komuniści na łamach prasy wykreowali obraz podziemia jako siły antynarodowej, a rząd emigracyjny oskarżali o inspirowanie „dywersji”, „szpiegostwa”, „sabotażu”, wspieranie organizacyjne i finansowe „akcji terrorystycznych w Polsce”. Aby zohydzić i napiętnować żołnierzy podziemia w oczach opinii publicznej, celowo używano słów i zwrotów, wywołujących negatywne skojarzenia wśród odbiorców, takich jak: „zbiry, skrytobójcy, opryszki, bandyci, szpiedzy, zbrodniarze, zdrajcy, gwałciciele, mordercy, antysemici, faszyści, śmieci, terroryści, wykolejeńcy, zwyrodnialcy, agen-

---

6 J. Poksiński, A. Kochański, K. Persak (oprac.), *Kierownictwo PPR i PZPR wobec wojska 1944–1956*, Warszawa 2003, s. 239.

7 Dz.U. nr 33, poz. 232. Zob. także: N. Davies, *Boże igrzysko. Historia Polski*, t. II, Kraków 1991, s. 710; C. Brzoza, A.L. Sowa, *Wielka historia Polski*, t. V, Kraków 2003, s. 489.

8 W. Roszkowski, *Półwiecze. Historia polityczna świata po 1945 roku,* Warszawa 2002, s. 26–27.

9 K. Kersten, *Polityczny i propagandowy obraz zbrojnego podziemia w latach 1945–1947 w świetle prasy komunistycznej*, [w:] A. Ajnenkiel, *Wojna domowa czy nowa okupacja? Polska po roku 1944*, Wrocław 1998, s. 142.

ci, bandy, szajki, kliki, reakcja, zaraza, wrzód, zbrodnie, dywersja". Posługiwanie się takim językiem miało za zdanie „kreować fałszywą rzeczywistość, w której tzw. obóz demokratyczny reprezentował patriotyzm, jego przeciwnicy zaś zdradę narodową"[10]. W swoich rozważaniach K. Kersten sytuację tę trafnie określiła jako *odwrócenie ról i znaków*[11]. Manipulowanie informacjami i fałszowanie rzeczywistości miały za zadanie wywołać w społeczeństwie przekonania, że komuniści są jedyną siłą w kraju, która ma prawo reprezentować naród polski i przemawiać w jego imieniu, oraz uzyskać społeczną akceptację dla poczynań władzy.

Współpraca Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z Urzędem Bezpieczeństwa Publicznego

Sprawne funkcjonowanie aparatu represji w dużej mierze zależało od współpracy między tworzącymi go organami. Współpraca ta na przestrzeni lat układała się różnie. O jej zakresie i przebiegu dowiadujemy się ze sprawozdań opisowych i statystycznych, do składania, których zobowiązani byli ich szefowie[12]. Ścisłą współpracę i współdziałanie sądów oraz prokuratur wojskowych z organami bezpieczeństwa publicznego nakazywał okólnik nr 36/II z 10 maja 1945 r., naczelnego szefa sądownictwa wojennego. Czytamy w nim: „Kierownicy sądów i prokuratorzy wojskowi muszą dokładnie orientować się w stanie bezpieczeństwa swojego terenu i Państwa i w zależności od jego potrzeb stosować celową politykę penitencjarną. Może ona wymagać stosowania specjalnych sankcji karnych za pewnego rodzaju przestępstwa na obszarze całego państwa lub jego części"[13]. Także uczestnicy krajowej narady członków PPR pracujących w wymiarze sprawiedliwości, odbywającej się 3 i 4 października

10 *Ibidem*, s. 144.

11 *Ibidem*, s. 145.

12 Szerzej o materiałach archiwalnych do działalności WPR we Wrocławiu B. Machay, G. Trzaskowska, *Materiały archiwalne do działalności Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z lat 1946–1955 jako źródło do badań historyczno-prawnych nad wojskowym wymiarem sprawiedliwości na Dolnym Śląsku*, Imponderabilia. Biuletyn Piłsudczykowski, 2011, nr 3, s. 188–208.

13 Cyt. za: A. Kochański, *Polska 1944–1991. Informator historyczny Tom I. Podział administracyjny, ważniejsze akty prawne, decyzje i enuncjacje państwowe (1944–1956)*, Warszawa 1996, s. 72.

1946 r., podjęli uchwałę, w której uznali „za jedno z podstawowych zadań demokratycznych organów wymiaru sprawiedliwości ścisłe i harmonijne współdziałanie z organami bezpieczeństwa publicznego”[14].

Współdziałanie wojskowych prokuratur rejonowych z organami bezpieczeństwa wynikało również z aktów prawnych rangi dekretu. Pierwszym był kodeks wojskowego postępowania karnego (k.w.p.k.) z 23 czerwca 1945 r.[15], który stanowił, że dochodzenie i śledztwo (formy postępowania przygotowawczego) w zasadzie przeprowadzają organy bezpieczeństwa (art. 156, 164). Zgodnie z art. 160 prokurator sprawował nadzór nad prowadzeniem dochodzenia. Mógł on uchylić lub zmienić każde zarządzenie organu prowadzącego dochodzenie. Art. 161 dawał mu też możliwość umorzenia prowadzonego dochodzenia, jeśli uznał, że jego wyniki nie dają podstaw do pociągnięcia podejrzanego do odpowiedzialności przed sądem. Dochodzenie w myśl art. 158 polegało na przesłuchaniu podejrzanych i świadków, zabezpieczeniu dowodów oraz ustaleniu, czy jest dostateczna podstawa do wszczęcia śledztwa lub złożenia sądowi aktu oskarżenia. Jeśli prokurator wojskowy uznał, że zebrane dowody wymagają pociągnięcia podejrzanego do odpowiedzialności karnej, zalecał przeprowadzenie śledztwa lub składał do sądu wojskowego akt oskarżenia (art. 162). W sprawach o przestępstwa zagrożone karą śmierci lub gdy dobro wymiaru sprawiedliwości tego wymagało, śledztwo było prowadzone obligatoryjnie (art. 163). W związku z tym, że z treści art. 164 § 1: „Śledztwo prowadzi oficer śledczy pod nadzorem prokuratora wojskowego i na jego zlecenie, a w wypadkach nagłych z urzędu”, nie wynikało jednoznacznie, w czyjej kompetencji znajdowało się prowadzenie śledztwa (oficera śledczego prokuratury czy oficera śledczego UB), posiłkowano się okólnikiem nr 31 MBP o zakresie współpracy organów bezpieczeństwa publicznego z prokuraturą wojskową z 2 listopada 1945 r.[16], w którym uznano że „pożądane jest, by śledztwa prowadziły sekcje śledcze UB”[17].

Kolejnymi aktami prawnymi były: Dekret z 16 listopada 1945 r., o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa,

---

14 *Uchwały narady krajowej PPR-owców, pracujących w wymiarze sprawiedliwości, odbytej dnia 3 i 4 października 1946 r.,* Wojskowy Przegląd Prawniczy, 1946, nr 4, s. 247.

15 Dz.U. nr 36, poz. 216.

16 *Okólnik nr 31 MBP o zakresie współpracy organów bezpieczeństwa publicznego z prokuraturą wojskową*, 2 XI 1945 r., s. 41–42, CA MSW i A, MBP, 617; cyt. za: J. Borowiec, *op. cit.*, s. 150.

17 Cyt. za: J. Borowiec, *op., cit.*, s.154.

którego art. 37(1) stanowił: „W sprawach o przestępstwa, określone w dekrecie niniejszym, o ile należą do właściwości sądów wojskowych, postępowanie przygotowawcze prowadzą organa bezpieczeństwa publicznego, jeżeli nie zostało lub nie zostanie wszczęte postępowanie przez prokuratora wojskowego”[18], zastąpiony w późniejszym okresie dekretem o tej samej nazwie z dnia 13 czerwca 1946 r. (zwanym małym kodeksem karnym), który w art. 55 „przepisywał” bez jakichkolwiek zmian art. 37(1) poprzedniego dekretu[19], oraz Dekret z dnia 26 października 1949 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej[20], który w art. 13. 3. powoływał się na przepisy przytoczonego powyżej art. 55 dekretu o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa.

Współpracę między Wojskową Prokuraturą Rejonową a urzędami bezpieczeństwa kształtowały również różnego rodzaju okólniki i zarządzenia. Bardzo istotne znaczenie miał okólnik nr 26 Departamentu Służby Sprawiedliwości MON z 30 października 1946 r. Nakładał on na prokuraturę wojskową obowiązek uwiarygodniania protokołów przesłuchań sporządzonych przez organy bezpieczeństwa. Zgodnie z nim, „przyznanie się oskarżonego do winy w obecności wojskowego prokuratora dawało składowi sędziowskiemu dostateczną pewność przy wymierzaniu kary”, ponieważ „poziom etyczny wojskowej prokuratury jest tak bezsporny, że żadne wykręty oskarżonego na rozprawie nie mogą obalić mocy dowodowej jego zeznań złożonych w toku śledztwa przed wojskowym prokuratorem”[21]. Od tego momentu podstawę do orzeczenia wyroku przez sąd wojskowy stanowiło przyznanie się oskarżonego do winy w obecności prokuratora wojskowego. W praktyce, rola prokuratora sprowadzona została do spytania oskarżonego, czy potwierdza swoje zeznania, złożone przed oficerem śledczym UB. Nie mniej ważne było zarządzenie nr 026 Naczelnego Prokuratora Wojskowego z 18 listopada 1952 r., w którym stwierdzono, że „bezpośrednie dokonanie czynności śledczych przez prokuratora winno odbywać się zawsze w obecności oficera śledczego (…) Stosowane jeszcze z rzadka wykonywanie czynności śledczych pod nieobecność oficera śledczego z zaakcentowaniem tego w protokole stanowi politycznie błędną i szkodliwą metodę, albowiem sugeruje brak zaufania

18 Dz.U. nr 53, poz. 300.
19 Dz.U. nr 30, poz. 192.
20 Dz.U. nr 55, poz. 437.
21 J. Borowiec, *op. cit.*, s. 159.

do obiektywizmu organów bezpieczeństwa i może być źródłem prowokacji ze strony podejrzanego"[22]. Zarządzenie to w zasadzie ubezwłasnowolniło prokuratora w zakresie nadzoru nad śledztwem.

WPR we Wrocławiu, niezwłocznie po rozpoczęciu działalności, nawiązała współpracę z 33 urzędami BP, istniejącymi w 1946 r. na terenie województwa wrocławskiego[23]. Informował o tym w swoim pierwszym sprawozdaniu z marca i kwietnia 1946 r. szef wrocławskiej WPR kpt. J. Kozłowski: „Kontakt z poszczególnymi Urzędami Bezpieczeństwa na terenie województwa został nawiązany. Nie jest on jednak taki, jakim być powinien z tego względu, że jeszcze ani sam nie mogłem wyjechać w teren, ani też nie byłem w stanie kogokolwiek z prokuratorów wysłać. Dotychczas pracuje się w ten sposób, że ciągle ze sprawami przyjeżdżają oficerowie śledczy z poszczególnych urzędów i instruuje się ich na miejscu w prokuraturze. Nadzór nad sekcją dyscyplinarną WUB prowadzi się"[24]. W związku z dużą liczbą spraw, jakie napływały do WUBP w pierwszych miesiącach działalności WPR we Wrocławiu, szef wrocławskiej WPR kpt. J. Kozłowski codziennie od godziny 20.00 do 23.00 urzędował w budynku WUBP, gdzie na miejscu osobiście zatwierdzał postanowienia o tymczasowym aresztowaniu oraz udzielał wskazówek prowadzącym śledztwa[25].

Z miesiąca na miesiąc współpraca WPR z urzędami BP we Wrocławiu coraz bardziej się zacieśniała, kpt. J. Kozłowski pisał: „Współpraca z urzędami BP kształtuje się coraz pomyślniej. We wszystkich prowadzonych przez się sprawach zwracają się bezpośrednio do prokuratury i uzyskują w każdej sprawie wskazówki, tym samym szkolą się w technice prowadzenia dochodzenia"[26]; „Oficerowie śledczy tych urzędów [Bezpieczeństwa Publicznego] wykazują dużo dobrej chęci i ściśle stosują się do wskazówek prokuratora"[27].

---

22 *Ibidem*, s.165.

23 Archiwum wrocławskiego Oddziału Instytutu Pamięci Narodowej we Wrocławiu [dalej: AIPN Wr], Wojskowa Prokuratura Rejonowa [dalej: WPR], Wrocław, sygnatura 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1946 r., k. 122.

24 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za marzec i kwiecień 1946 r., k. 2.

25 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za lipiec 1946 r., k. 32.

26 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za czerwiec 1946 r., k. 18.

27 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za lipiec 1946 r., k. 32.

W praktyce polegała ona na tym, iż każdy oficer śledczy prowadzący sprawę podlegającą właściwości WPR przyjeżdżał osobiście z tą sprawą do wrocławskiej WPR. Na miejscu, po przeglądnięciu jej przez jednego z podprokuratorów i stwierdzeniu, że została przeprowadzona zgodnie z wymogami k.w.p.k., przyjmowano ją. W przypadku, gdy zdaniem podprokuratora śledztwo zostało przeprowadzone niewłaściwie, udzielał on na miejscu, oficerowi śledczemu odpowiednich wskazówek, mających na celu uzupełnienie śledztwa[28]. Szef wrocławskiej WPR uważał, że taki system „doprowadza do tego, że oficerowie śledczy Urzędów Bezp. Publ. ciągle lepiej pracują"[29].

W sprawach o przestępstwa z dekretów wrocławska WPR udzielała funkcjonariuszom UB odpowiednich wskazówek i instrukcji na miejscu w siedzibie WPR bądź w sprawach poważniejszych, w których funkcjonariusze UB nie byli w stanie prawidłowo przeprowadzić śledztwa, oddelegowywano podprokuratorów do jednostek BP do pomocy[30]. W sprawozdaniach szefa WUBP we Wrocławiu, odnajdujemy o tym liczne wzmianki[31]. Prokuratura udzielała też oficerom śledczym UBP w sprawach przez nich prowadzonych „wyczerpujących wskazówek odnośnie kwalifikacji prawnej oraz samego przebiegu śledztwa"[32]. Sprawy poważniejsze prowadzone przez oficerów śledczych UBP były często nadzorowane przez podprokuratorów WPR, śledztwa w sprawach o sabotaż prowadzone były w obecności podprokuratorów. Równie często w obecności podprokuratorów odbywały się przesłuchaniach w tych sprawach, a podprokuratorzy WPR sami sporządzali w nich postanowienia o pociągnięciu do odpowiedzialności karnej i akty oskarżenia[33].

---

28 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za lipiec 1946 r., k. 32.

29 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za lipiec 1946 r., k. 32.

30 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za grudzień 1946 r., k. 161; AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za maj 1947 r., k. 59.

31 Por. AIPN Wr, Wojewódzki Urząd Bezpieczeństwa Publicznego [dalej: WUBP], Wrocław, sygnatura 274/3, sprawozdanie z pracy Wydziału Śledczego WUBP za okres od 1.02.1950 r. do 28.02.1950 r., k. 37; AIPN Wr, WUBP Wrocław, 274/3, sprawozdanie z pracy Wydziału Śledczego WUBP za okres od 1.03.1950 r. do 31.03.1950 r., k. 67.

32 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za sierpień 1947 r., k.87.

33 AIPN Wr, WPR Wrocław, 1107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za sierpień 1947 r., k.87; AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za wrzesień 1947 r., k.98; AIPN Wr, WUBP Wrocław, 274/3, sprawozdanie z pracy Wydziału Śledczego WUBP za okres 1−31.05.1950 r., k. 126.

Pod koniec 1947 r. szef wrocławskiej WPR pisał o wzorowej współpracy z WUBP we Wrocławiu[34]. Gorzej układała się współpraca z Powiatowymi Urzędami Bezpieczeństwa Publicznego (PUBP). Niektóre pracowały zgodnie wskazówkami otrzymanymi z WPR, innym jej szef zarzucał opieszałość i skarżył się na ich pracę bezpośrednio szefowi WUBP[35]. Gdy w którymś urzędzie nagromadziło się dużo niezałatwionych spraw, wysyłano tam jednego z podprokuratorów, który na miejscu pomagał w przeprowadzeniu dochodzeń[36]. Główną przyczyną „nie najlepszej" pracy PUBP były częste zmiany na stanowiskach oficerów śledczych. Zdolniejszych oficerów śledczych przenoszono do pracy w Wojewódzkim Urzędzie Bezpieczeństwa, natomiast do pracy w urzędach powiatowych przyjmowano ludzi nowych, niedoświadczonych, których trzeba było uczyć wszystkiego od podstaw[37]. Dlatego też sprawy przesłane przez PUBP do wrocławskiej WPR musiały być często uzupełniane. W październiku 1947 r. najgorzej oceniano pracę referatów śledczych urzędów w Świdnicy, Zgorzelcu, Złotoryi i Kłodzku[38]. Szef wrocławskiej WPR, o współpracy z PUBP, na ogół pisał dobrze[39]. Jedyne jego zastrzeżenia dotyczyły najczęściej oficerów śledczych PUBP[40].

W celu podniesienia kwalifikacji zawodowych funkcjonariuszy BP wrocławska WPR oddelegowywała często jednego z podprokuratorów do prowadzenia wykładów w Wojewódzkiej Szkole UB[41]. Przedstawiciel wrocławskiej WPR brał również udział w comiesięcznych odprawach, organizowanych przez szefa Wydziału Śledczego WUBP dla oficerów

34 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1947 r., k. 126.

35 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za sierpień 1946 r., k. 64.

36 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1946 r., k. 122.

37 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107,1, sprawozdania statystyczne i opisowe za sierpień 1946 r., k. 64.

38 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1947 r., k. 111.

39 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za maj 1947 r., k.59; AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1947 r., k. 111.

40 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1947 r., k. 126.

41 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1946 r., k. 143.

śledczych z całego województwa, w których czasie wskazywał „błędy" w pracy oficerów śledczych oraz metody ich usunięcia[42].

W styczniu 1948 r., nastąpiło pogorszenie współpracy wrocławskiej WPR z WUBP we Wrocławiu. Jego przyczyn należy upatrywać w zmianach personalnych, jakie zaszły w WUBP. Stanowisko zastępcy szefa WUBP objął mjr Zabawski, szefem Wydziału Śledczego został mjr Starzycki. Podlegało mu 12 oficerów śledczych. To właśnie do pracy mjr. Starzyckiego, najwięcej uwag krytycznych miał szef wrocławskiej WPR: „pracuje bardzo mało efektywnie, skierował mało bardzo spraw do tut. Prokuratury, zresztą niedostatecznie opracowanych. Przyczyna pogorszenia się pracy Wydziału Śledczego tkwi w niezrozumieniu przez mjr. Starzyckiego powierzonego mu Wydziału"[43]. Zarzucał mu, że uczynił z wydziału śledczego drugi wydział operacyjny „zajmując się pracą operatywną w terenie, a zapominając o właściwych zadaniach Wydziału Śledczego, tj. prowadzenia śledztw i śledcze opracowanie spraw wykrytych przez wydział operatywny. Jest to zasadniczym wykrzywieniem zadań Wydziału Śledczego i jego współpracy z innymi wydziałami W.U.B.P., gdyż przy tej metodzie pracy, praca innych Wydziałów, w szczególności Wydziału Operacyjnego musi iść na marne"[44]. Obarczył go również winą za słabą pracę PUBP[45].

W kwietniu 1948 r. nastąpiły dalsze zmiany personalne w WUBP. Szefem WUBP w miejsce płk. Grzybowskiego został mjr Zabawski[46]. Współpraca szefa wrocławskiej WPR z mjr. Zabawskim układała się dobrze. W sprawozdaniu z sierpnia 1948 r., pisał: „Dochodzę we wszystkich poważniejszych sprawach do porozumienia z mjr. Zabawskim, jakkolwiek należy podkreślić, że doprowadzenie do porozumienia nie jest rzeczą łatwą"[47]. W sprawozdaniu z kwietnia 1949 r., szef wrocławskiej WPR pisał: „Współpraca z Szefem WUBP ppłk. Zabawskim najzupełniej poprawna.

---

42 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1947 r., k. 111.

43 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za styczeń 1948 r., k. 55.

44 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za styczeń 1948 r., k. 55.

45 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za luty 1948 r., k. 74.

46 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za kwiecień 1948 r., k. 170.

47 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/26, sprawozdania statystyczne i opisowe za sierpień 1948 r., k. 73.

Wszelkie ewentualne sporne zagadnienia zostają rozsądnie i zgodnie rozstrzygnięte. Trzeba też podkreślić, że ppłk. Zabawski przychodzi Prokuraturze z pomocą w jej walce o punktualne przedstawianie wniosków o tymczasowe aresztowanie i załatwianie spraw"[48].

Pozytywnie o współpracy z organami BP oraz z szefem WUBP z mjr. Zabawskim wyrażał się kolejny szef WPR we Wrocławiu, mjr F. Barski. Podobnie jak w poprzednich latach, w przypadku poważniejszej sprawy, stanowisko wrocławskiej WPR było uzgadniane z szefem WUBP. Większość spraw podlegających jurysdykcji sądów wojskowych było prowadzonych przez Wydziały Śledcze WUBP. Oficerowie śledczy UB stosowali się ściśle do wskazówek udzielanych przez WPR[49]. Również ze strony WUBP we Wrocławiu możemy odnotować pozytywną ocenę wzajemnej współpracy. W sprawozdaniu z pracy Wydziału Śledczego WUBP we Wrocławiu jego naczelnik, mjr. J. Starzycki stwierdził, że „Prokuratura Wojskowa interesuje się przebiegiem śledztwa w sprawach jej podległych, a w wielu wypadkach udziela fachowych wskazówek. We wszystkich prawie sprawach w toku końcowego śledztwa, dokonuje przesłuchań podejrzanych"[50].

Oficerami śledczymi UB najczęściej był osoby bardzo młode i niedoświadczone. Temat braku „przygotowania zawodowego" podnosił szef wrocławskiej WPR, w jednym ze sprawozdań wskazując: „niedawno ukończyli szkołę i tym samym nie są jeszcze przygotowani dostatecznie do samodzielnej pracy, a zwłaszcza, do prowadzenia spraw poważnych, które znajdują się w tymże Wydziale. Prokuratura natomiast na skutek szczupłego aparatu, nie jest w możności dać temuż Wydziałowi takiej pomocy, jaka jest mu potrzebna"[51]. Jednak pomimo szczupłej obsady personalnej WPR podprokuratorzy przesłuchiwali podejrzanych i świadków, udzielali wskazówek odnośnie do kwalifikacji prawnej popełnionych czynów oraz sporządzali konkluzje aktów oskarżenia[52]. Szef wrocław-

48 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za kwiecień 1949 r., k. 209.

49 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1949 r., k. 655.

50 AIPN Wr, WUBP Wrocław 274/7 t. 2, sprawozdanie z pracy Wydziału Śledczego WUBP za okres od 1.12.1949 do 1.01.1950 r., k. 123.

51 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1949 r., k. 655.

52 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1949 r., k. 722; AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/52, sprawozdania statystyczne i opisowe za grudzień 1949, k. 8; AIPN Wr, WUBP Wrocław, 274/19, Sprawozda-

skiej WPR uważał, że „Ten stan przesłuchiwania podejrzanych [przez podprokuratorów – dopisek: BM] wpływa dodatnio na poziom śledztwa i ułatwia Sądowi rozpoznanie sprawy”[53]. Jednocześnie przyznawał, że „pomoc”, jakiej udzielał, była „dość słaba z uwagi na dość ograniczone kwalifikacje fachowe oficerów powierzonej mi prokuratury”[54].

Zdarzały się również sytuacje, kiedy to szef WUBP miał krytyczne uwagi do pracy WPR we Wrocławiu, np. w sprawozdaniu z 1952 r., pisał: „(…) kuleje współpraca z Wojskową Prokuraturą Rejonową, a szczególnie w ostatnim kwartale 1952 r., na odcinku nieodpowiedniego nadzoru spraw na których postanowienie o aresztowaniu zostało wydane przez Wojskową Prokuraturę. Szereg spraw śledczych nie zostało z tego powodu w odpowiednim terminie zakończonych”[55]. Z reguły jednak, współpraca między WPR we Wrocławiu, a WUBP we Wrocławiu układała się dobrze[56] i taki stan utrzymywał się aż do momentu rozwiązani wrocławskiej WPR. Prokuratorzy wojskowi brali udział w przesłuchaniach podejrzanych, udzielaniu wytycznych dotyczących dalszego prowadzenia śledztwa, a także w sporządzaniu aktów oskarżenia[57].

Współpraca Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z Milicją Obywatelską

Nawiązanie współpracy WPR we Wrocławiu z lokalnymi komendami MO nastąpiło w tym samym czasie co z UB. W 1946 r., na terenie wojewódz-

nie roczne Wydziału Śledczego WUBP za okres 1.01.1950–1.01.1951; AIPN Wr, WUBP Wrocław, 274/3, sprawozdanie z pracy Wydziału Śledczego WUBP za okres 1–30.06.1950 r., k. 144.

53 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/52, sprawozdania statystyczne i opisowe za styczeń 1950.

54 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/52, sprawozdania statystyczne i opisowe za lipiec 1950, k. 424.

55 AIPN Wr, WUBP Wrocław, 274/16, sprawozdanie roczne z pracy Wydziału Śledczego WUBP za okres 1.01–31.12.1952 r., k. 31.

56 AIPN Wr, WUBP Wrocław, 274/5, sprawozdanie z pracy aparatu śledczego woj. wrocławskiego 1–31.07.1954 r., k. 109.

57 AIPN Wr, WUBP Wrocław, 274/5, sprawozdanie z pracy aparatu śledczego woj. wrocławskiego 1–31.08.1954 r., k. 132; AIPN Wr, WUBP Wrocław, 274/21, sprawozdanie z pracy aparatu śledczego woj. wrocławskiego 1–31.01.1955 r., k. 5.

twa wrocławskiego były 33 komendy MO[58]. Funkcjonariusze MO, mimo że teoretycznie powinni rekrutować się (podobnie jak w przypadku aparatu bezpieczeństwa) z członków PPR, PPS, SL, organizacji młodzieżowych i społecznych oraz byłych żołnierzy AL, w rzeczywistości byli zbieraniną ludzi o podejrzanych życiorysach nieposiadających poza tym wykształcenia.

By wzajemna współpraca układała się dobrze, szef wrocławskiej WPR kpt. J. Kozłowski postanowił przeszkolić funkcjonariusz MO. W tym celu delegował „do Wojewódzkiej Szkoły Podoficerów M.O. jednego z podprokuratorów, który miał tam wykład przez przeciąg 10–ciu godzin na temat: ważniejsze przepisy KKWP, KWPK, a w szczególności technika dochodzenia"[59]. Starania szefa wrocławskiej WPR przynosiły niewątpliwie efekty, co potwierdza treść sprawozdań z 1946 r[60]. Także ze strony Komendy Wojewódzkiej Milicji Obywatelskiej (KWMO) we Wrocławiu współpracę z wrocławską WPR oceniano pozytywnie[61].

W grudniu 1947 r., WPR we Wrocławiu, współpracę z Wojewódzką Komendą MO uznała za wzorową[62]. W styczniu 1948 r., pojawiły się pierwsze rysy na wzajemnych relacjach. Szef wrocławskiej WPR zwracał uwagę Wojewódzkiemu Komendantowi MO, by ten pouczył podległe mu organy, „że sprawy o broń należy skierowywać bezpośrednio do Wojskowej Prokuratury Rejonowej, a nie jak dotąd niektóre nawet Powiatowe Komendy praktykują, do Prokuratur Sądów Powszechnych, co wpływa na znaczne opóźnienie sprawy"[63]. Natomiast w marcu 1948 r., „zerwał się

58 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1946 r., k. 122.

59 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za marzec i kwiecień 1946 r., k. 2.

60 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za maj 1946 r., k. 13; AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za sierpień 1946 r., k. 64; AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za wrzesień 1946 r., k. 90.

61 AIPN Wr, Komenda Wojewódzka Milicji Obywatelskiej [dalej: KWMO], Wrocław, sygnatura 145/105, sprawozdanie miesięczne z działalności Sekcji Ochrony Ogólnej Bezpieczeństwa Publicznego i Porządku za wrzesień 1946 r., k. 65; AIPN Wr, KWMO Wrocław, 145/105, sprawozdanie miesięczne z działalności Sekcji Ochrony Ogólnej Bezpieczeństwa Publicznego i Porządku za listopad 1946 r., k. 119.

62 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za grudzień 1947 r., k. 11.

63 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za styczeń 1948 r., k. 55.

zupełnie kontakt Prokuratury z Komendantem Wojewódzkim M.O. ppłk. Dowkanem. Ppłk. Dowkan już od dłuższego czasu zerwał zresztą kontakt z innymi władzami w szczególności W.U.B.P."[64]. Ostatecznie w kwietniu 1948 r. nastąpiła zmiana na stanowisku Wojewódzkiego Komendanta MO. Miejsce płk. Dowkanta zajął płk. Orłowski[65]. Nie wpłynęła on jednak na poprawę stosunków z WPR we Wrocławiu. Szef wrocławskiej WPR, w sprawozdaniu z września 1948 r., stwierdził: „Nie poprawiły się natomiast stosunki z Woj. Komendantem M.O., a raczej należy stwierdzić, że one w ogóle nie istnieją (…) z winy zbyt samodzielnego i zadzierzystego Komendanta M.O."[66]. W listopadzie 1949 r. nowy szef wrocławskiej WPR, mjr F. Barski współpracę z organami MO oceniał już jako udaną[67].

Współpraca Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z sądami i prokuraturami powszechnymi

Współpraca z sądownictwem powszechnym miała polegać na udzielaniu sobie wzajemnej pomocy prawnej w załatwianiu spraw. W praktyce sądownictwo powszechne jednak rzadko zwracało się o pomoc do WPR. O wiele częściej WPR w szerokim zakresie korzystało z pomocy prawnej sądów powszechnych[68]. Szef wrocławskiej WPR, uważał wręcz, że „Współpraca z sądownictwem powszechnym rozwija się tylko w jednym kierunku, a mianowicie Wojskowa Prokuratura Rejonowa korzysta z pomocy prawnej sądów powszechnych, przy czym wzajemnie nic nie świadczy, gdyż sądy o nic nie proszą"[69]. Pod koniec 1948 r., jak to określił szef wrocławskiej WPR, nastąpiła radykalna zmiana „w stosunkach

64 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za marzec 1948 r., k. 119.

65 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za kwiecień 1948 r., k. 170.

66 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/26, sprawozdania statystyczne i opisowe za wrzesień 1948 r., k. 106.

67 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1949 r., k. 722.

68 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za wrzesień 1946 r., k. 90.

69 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za czerwiec 1946 r., k. 18.

Prokuratur i Sądów Powszechnych do tut. Prokuratury i WUBP (…) Kontakt obecnie jest bardziej bezpośredni i niejednokrotnie zwracają się Prokuratury S.O. z zapytaniem, czy tut. Prokuratura nie chciałaby jakiejś sprawy prowadzić, wzgl. proponują wspólne prowadzenie pierwiastkowego dochodzenia, dla późniejszego zdecydowania, która prokuratura podejmie śledztwo w sprawie”[70].

W listopadzie 1948 r. we Wrocławiu odbyła się odprawa prokuratorów apelacji wrocławskiej. Zaproszono na nią także szefa wrocławskiej WPR ppłk. A. Lachowicza, szefa WUBP mjr. Zabawskiego oraz Wojewódzkiego Komendanta MO ppłk. Orłowskiego. Za główną przyczynę niewłaściwego urzędowania prokuratur powszechnych ppłk. A. Lachowicz i mjr Zabawski, uznali „niezrozumienie potrzeb bieżącej chwili i zbyt biurokratyczne podejście do spraw”[71]. Po odprawie, prezes SA we Wrocławiu, Bogusławski wyraził „gotowość najściślejszej współpracy z UBP”[72].

Odprawy w Prokuraturze Sądu Apelacyjnego z udziałem przedstawicieli WPR we Wrocławiu, stały się normą. Natomiast efektem *najściślejszej współpracy z WUBP* było przekazywanie sądom i prokuraturom powszechnym szeregu spraw prowadzonych do tej pory wyłącznie przez WPR we Wrocławiu. Rozstrzygnięcia, jakie zapadały w tych sprawach, zupełnie nie różniły się od wyroków sądów wojskowych[73].

Współpraca Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z PPR/PZPR

W 1950 r. S. Kalinowski – Generalny Prokurator RP – pisał: „Organa ludowej Prokuratury winny stać się aktywnymi pomocnikami Partii i Rządu w walce o zwycięstwo socjalizmu w naszym kraju”[74]. Z „wiodącymi” par-

70 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/26, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1948 r., k. 183–184.

71 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/26, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1948 r., k. 184.

72 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/26, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1948 r., k. 184.

73 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za grudzień 1948 r., k. 21.

74 S. Kalinowski, *O zadaniach Prokuratury R. P.*, Nowe Prawo, 1950, nr 10, s. 9.

tiami politycznymi wrocławska WPR nie od razu nawiązała współpracę. Jej pierwszy szef, kpt. J. Kozłowski w 1946 r. nie uważał tego za zadanie priorytetowe. W sprawozdaniach z czerwca 1946 r. czytamy: „Współpracy z władzami i partiami nie nawiązano, gdyż ani ludzi ani czasu w dostatecznej ilości nie ma”[75]. Dopiero w maju 1947 r., kolejny szef wrocławskiej WPR, ppłk. Lachowicz nawiązał kontakt z I sekretarzem PPR Dolnego Śląska[76]. W październiku 1947 r. uznał „za bardzo ważną współpracę z partiami politycznymi, ażeby móc trzymać rękę na pulsie życia politycznego i reagować odpowiednio do wymagań chwili”[77]. Na początku 1948 r., wrocławska WPR współpracowała z PPR przez kierownika i zastępcę kontroli partyjnej[78]. Gdy szefem wrocławskiej WPR został mjr F. Barski, nawiązał on współpracę z I i II Wojewódzkim Sekretarzem PZPR[79].

Brak ścisłej współpracy między szefami wojskowych sądów i prokuratur rejonowych a KW PZPR dostrzegało również kierownictwo PZPR. Sytuację tę starano się zmienić. W cytowanej już wcześniej uchwale Biura Politycznego KC PZPR z 20 marca 1951 r., o pracy organów służby sprawiedliwości w wojsku stwierdzono, że „Słabe powiązanie z życiem partii wpływało często na niedostateczne zrozumienie przez niektóre ogniwa służby linii partii i rządu oraz nieumiejętne zastosowanie jej w praktyce”[80]. W związku z tym postanowiono, iż: „Aparat partyjno-polityczny wojska winien udzielać więcej uwagi i opieki sądom i prokuraturom wojskowym. Główny Zarząd Polityczny winien głębiej wnikać w całokształt pracy organów służby sprawiedliwości i udzielać im systematycznej, konkretnej pomocy partyjno-politycznej (…) Zobowiązać sekretarzy wojewódzkich komitetów partyjnych do okazywania politycznej pomocy działającym na ich terenie wojskowym sądom i wojskowym prokuraturom rejonowym”[81].

---

75 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za czerwiec 1946 r., k. 19.

76 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za maj 1947 r., k. 59.

77 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/10, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1947 r., k. 112.

78 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za marzec 1948 r., k. 119.

79 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1949 r., k. 655.

80 J. Poksiński, A. Kochański, K. Persak (oprac.), *Kierownictwo PPR…*, s. 240.

81 *Ibidem*, s. 240–243.

Pierwsze obszerne sprawozdania dotyczące współpracy WPR we Wrocławiu z I sekretarzem KW PZPR i Komitetem Wojewódzkim PZPR pochodzą z 1951 r. Szef wrocławskiej WPR tak późne nawiązanie kontaktu tłumaczył następująco: „Kontakt z I-szym Sekretarzem K.W.P.Z.P.R. w początkowym okresie słaby z uwagi na to, że tow. Witaszewski przeciążony był pracą i wyjazdami służbowymi”[82]. W kwietniu 1951 r. stanowisko I sekretarza KW PZPR objął A. Kuligowski. Szef wrocławskiej WPR na spotkaniach z nim zapoznawał go z przyczynami przestępczości wśród funkcjonariuszy UB i MO, konsultował się z nim także w sprawach prowadzonych przeciwko funkcjonariuszom UB i MO, jak również w sprawach o przestępstwa polityczne przeciwko osobom cywilnym. Przedstawiał mu do wglądu teksty swoich wystąpień prokuratorskich i uzgadniał celowość przeprowadzenia rozpraw pokazowych. Uczestniczył też w niektórych posiedzenia KW PZPR. O współpracy z I sekretarzem pisał: „tow. Kuligowski w każdej chwili przyjmuje mnie i udziela na moje żądanie swoich cennych wskazówek. Jak wynika z rozmów z tow. Kuligowskim, to odnośnie pracy Prokuratury wnioskuje, że specjalnych pretensji odnośnie realizacji wytycznych partii przez Prokuraturę nie posiada”[83]; „Utrzymuję stały kontakt z pierwszym sekretarzem K.W. P.ZP.R. tow. Kuligowskim, który stale informuje mnie szczegółowo o sytuacji w terenie co w znacznym stopniu ułatwia mi pracę (…) odnośnie pociągnięć politycznych tut. Prokuratury żadnych zastrzeżeń nie ma”[84].

Współpraca Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z lokalną prasą

Jak już wspomniano wcześniej, dla komunistycznych władz, prasa była bardzo ważnym narzędziem, wykorzystywanym w walce z opozycją polityczną. Nie powinien więc dziwić fakt, że wrocławska WPR o wiele szybciej nawiązała współpracę z lokalną prasą niż z terenowymi władzami administracyjnymi. Już w maju 1946 r. informował o tym w swym

82 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/60, sprawozdania statystyczne i opisowe za III kwartał 1951 r., k. 435.

83 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/60, sprawozdania statystyczne i opisowe za III kwartał 1951 r., k. 435.

84 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/67, sprawozdania statystyczne i opisowe za I kwartał 1952 r., k. 186.

sprawozdaniu kpt. J. Kozłowski: „rozwinięto współpracę z sądownictwem powszechnym i prasą miejscową”[85]. W sierpniu 1946 r., dodawał, iż: „Nawiązano kontakt z redakcjami następujących dzienników: Pionier, Trybuna Dolno–Śląska i Dziennik Zachodni”[86].

W dniu 11 grudnia 1946 r. Minister Bezpieczeństwa Publicznego w piśmie okólnym polecił szefom WUBP „w porozumieniu z szefem Rejonowego Sądu Wojskowego, Urzędem Informacji i Propagandy, partiami demokratycznymi, Komisją Związków Zawodowych i Związkiem Samopomocy Chłopskiej opracować plany propagandowego wykorzystania jawnych rozpraw sądowych”[87]. A. Paczkowski procesy publiczne wykorzystywane do celów propagandowych nazwał *instrumentami dydaktycznymi*[88].

Mimo że w cytowanym powyżej piśmie okólnym nie są wymienione Wojskowe Prokuratury Rejonowe, w praktyce, również i one zobowiązane były do wykorzystywania rozpraw sądowych w celach propagandowych, co najskuteczniej można było osiągnąć dzięki prasie. Współpraca wrocławskiej WPR z lokalną prasą polegała na tym, że prokuratura sporządzała dla wybranych dzienników odpowiednio spreparowane komunikaty z przebiegu rozpraw[89]. W ten sposób sterowano nastrojami społecznymi, wywołując poczucie zagrożenia ze strony wrogów klasowych bądź też podziw dla komunistycznych władz. O tym, jak dużą wagę przywiązywano do tej współpracy, świadczyć może fakt, że kontakty z prasą stanowiły stały punkt comiesięcznych sprawozdań szefa wrocławskiej WPR. Czytamy w nich między innymi: „W porozumieniu z szefem Sądu udzieliłem dziennikarzom instrukcji, jak powinny wyglądać sprawozdania z rozpraw tak, *by one wypełniły swoje wychowawcze cele*. I muszę obecnie zaznaczyć, że obecnie sprawozdania pod tym względem się poprawiły”[90]; „W okresie sprawozdawczym pozostawała Prokuratura w ści-

85 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za maj 1946 r., k. 13.

86 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za sierpień 1946 r., k. 64.

87 Cyt. za: A. Paczkowski, *Aparat bezpieczeństwa wobec podziemia niepodległościowego w latach 1944–1948*, [w:] A. Ajnenkiel (red.), *Wojna domowa czy nowa okupacja?…* …,s. 99; A. Kochański, *op. cit.*, s. 177.

88 A. Paczkowski, *op. cit.*, s. 99.

89 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za wrzesień 1946 r., k. 90.

90 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za luty 1948 r., k. 75.

słym kontakcie z prasą, szczególnie udzielała informacji i wskazówek do sprawozdań z rozpraw pokazowych"[91]; „Na rozprawach pokazowych, także pozawrocławskich, reprezentowane były wszystkie poważniejsze redakcje miejscowe i także poza miejscowe. Z przebiegu rozpraw ukazywały się bardzo obszerne sprawozdania. Pojawiło się też w prasie szereg artykułów omawiających rozprawy pokazowe i *naświetlających odpowiednio* poruszone na rozprawach sprawy"[92]; „W dalszym ciągu rozwija się współpraca z prasą, która zamieszcza nie tylko sprawozdania z rozpraw, ale także artykuły przygotowujące grunt do przyszłych rozpraw"[93].

W połowie roku 1949 stosunki z prasą uległy pogorszeniu. Szef wrocławskiej WPR skarżył się, że „Kłopot i to wcale poważny sprawia prasa. Koniecznym były interwencje I-go Wojewódzkiego Sekretarza P.Z.P.R., aby prasa zainteresowała się rozprawami tut. Sądu, w szczególności akcją zwalczania sabotaży i dywersji, poziom sprawozdań jest raczej niski. Nadmienić należy, że na konferencji z przedstawicielami prasy, Sekretarz Wojewódzki P.Z.P.R. stwierdził, że postępowanie miejscowej prasy przypomina sabotaż"[94].

Współpraca Wojskowej Prokuratury Rejonowej we Wrocławiu z władzami administracyjnymi

Nawiązanie współpracy z władzami administracyjnymi nie było zadaniem priorytetowym wrocławskiej WPR, jej szef w jednym ze sprawozdań pisał: „Współpracy z władzami i partiami nie nawiązano, gdyż ani ludzi ani czasu w dostatecznej ilości nie ma"[95]. Polegała ona na tym, że prokuratura reagowała na wszystkie doniesienia oraz prośby lokalnych

91 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/25, sprawozdania statystyczne i opisowe za czerwiec 1948 r., k. 254.

92 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/26, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1948 r., k.160.

93 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/26, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1948 r., k. 183.

94 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za sierpień 1949 r., k. 531.

95 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za czerwiec 1946 r., k. 19.

władz[96]. Z upływem czasu sytuacja ta nie uległa zmianie. Pod koniec 1949 r. nowy szef wrocławskiej WPR, mjr F. Barski zauważał: „Współpraca Prokuratury z instytucjami cywilnymi ogranicza się do szybkiego i skutecznego reagowania na skargi i zażalenia tychże instytucji”[97].

Partia komunistyczna była spoiwem łączącym wszystkie organy aparatu represji i twórcą wytycznych, które realizowały. Ona również kontrolowała ich działalność. Materiały źródłowe jednoznacznie potwierdzają tezę o tym, że Wojskowa Prokuratura Rejonowa we Wrocławiu postępowała zgodnie z wytycznymi PPR/PZPR, a wysocy urzędnicy partyjni wpływali na pracę poszczególnych prokuratorów. Jednocześnie Wojskowa Prokuratura Rejonowa we Wrocławiu współdziałała z aparatem propagandy, przygotowując odpowiednio zredagowane komunikaty ze śledztw i z procesów pokazowych dla prasy lokalnej.

---

96 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/1, sprawozdania statystyczne i opisowe za listopad 1946 r., k. 143.

97 AIPN Wr, WPR Wrocław, 107/36, sprawozdania statystyczne i opisowe za październik 1949 r., k. 655.

Jakub Zabłocki

Przeciwdziałanie patologiom w administracji publicznej na przykładzie zjawiska *whistleblowingu*

Infrastruktura etyczna

Podejmując kwestię patologii we współczesnej administracji publicznej, nie sposób nie uwzględnić zagadnień infrastruktury etycznej, dotyczącej samej administracji, jak również jej funkcjonariuszy. Obecnie coraz częściej i wyraźniej liczy się jakość i skuteczność zarządzania sprawami publicznymi[1]. Jednakże okres transformacji ustrojowo-prawnej, przemian społeczno-politycznych wygenerował wiele nieprawidłowości[2], co stanowiło sposobność do pojawienia się zjawiska patologii w sektorze publicznym. Stanowi to przedmiot licznych refleksji polskich i zagranicznych

1 Zob. szerzej: T. Rabska, *Administracja publiczna w świetle integracji z Unią Europejską*, Samorząd Terytorialny, 2003, nr 4.

2 Szerokie rozumienie patologii w administracji publicznej przedstawia B. Guy Peters. Uważa on, że największą patologią jest nieustanne reformowanie administracji i złudne przekonanie, że jedna zmiana uzdrowi cały system. Problemy organizacji publicznych porównuje do chorób organizmu człowieka. Zobacz szerzej: B. Guy Peters, *Patologies in Public Administration*, [w:] P.J. Suwaj, D.R. Kijowski (red.), *Patologie w administracji publicznej*, Warszawa 2009, s. 21 i n.

administratywistów[3]. Warto w tym miejscu przytoczyć pewną nieskomplikowaną i bezpretensjonalną metaforę, iż administracja jest jak drzewo. Jej korzenie to wartości podstawowe, organizacyjne, mocno osadzone w kulturze i systemie prawnym. Koroną drzewa są wszystkie systemy organizacyjne i interakcje zachodzące między nimi. Szkodnikami zaś błędne decyzje polityczne[4]. Równie interesujące wydaje się stwierdzenie J.D. Straussmana, iż zjawiska, takie jak przewlekłość poczynań administracji, bezproduktywność, nadmierne rozbudowanie urzędów i uleganie wpływom politycznym, określa się jako „patologia publicznej biurokracji"[5]. Według zaś definicji J. Czaputowicza patologie w administracji to łamanie prawa, które może także oznaczać pewną szarą strefę zachowań, czyli działanie na granicy prawa, albo rozmyślne wykorzystywanie luk czy niedoskonałości prawnych. Autor ten pisze dalej, że przyczyn patologii należy szukać w źródłach prawa, które jest podstawą działań administracji. Innymi słowy: główną przyczyną patologii jest zła legislacja, zwłaszcza takie elementy, jak bezprawie legislacyjne, wydawanie aktów prawnych zawierających błędy legislacyjne, błędne rozwiązania prawne, zjawisko inflacji prawa (nadprodukcja aktów prawnych), brak stabilnych rozwiązań prawnych (częste nowelizacje będące zaprzeczeniem przejrzystości prawa) oraz brak precyzji i uporządkowania systemu prawa[6].

Patologia jest zjawiskiem socjologicznym, jednak naruszenie norm prawnych kwalifikuje dane zachowanie jako negatywne i pozwala okre-

---

3 Zob. A. Podgórecki, *Patologia działania instytucji*, [w:] A. Podgórecki (red.), *Funkcjonalność i dysfunkcjonalność instytucji*, Warszawa 1974; J. Malec, *Patologia społeczna jako zjawisko (projekt definicji)*, Państwo i Prawo, 1986, nr 4; E. Bielecki, *Nauka wobec aktualnych problemów patologii społecznej*, [w:] E. Bielecki, T. Sołtysiak (red.), *Patologia społeczna w kulturze przeobrażeń ustrojowych Polski*, Bydgoszcz 1994; J. Macała, *Patologie życia publicznego III Rzeczypospolitej w myśli lewicy komunistycznej*, [w:] J.P. Hudzik, W. Woźniak (red.), *Sfera publiczna. Kondycja – przejawy – przemiany*, Lublin 2006. Pozycje te stanowią tylko niewielki fragment, całego zbioru literatury dotyczącej patologii w administracji publicznej, jak i wszelkich innych nieaprobowanych zjawisk zaklasyfikowanych również dewiacje.

4 M. Janik, *Patologie w administracji publicznej (wybrane zagadnienia)*, [w:] P.J. Suwaj, D.R. Kijowski (red.), *Patologie…*, s. 72.

5 Zob.: *ibidem*; S. Fundowicz, *Prawne determinanty relacji urzędnik–petent*, [w:] *Profesjonalizm w administracji publicznej. Materiały z Konferencji Naukowej, Warszawa 30–31 maja 2003*, Warszawa 2004, s. 279.

6 J. Czaputowicz, *Patologie w administracji publicznej – zagadnienia wprowadzające*, wykład wprowadzający na X Dorocznej Międzynarodowej Konferencji Naukowej Stowarzyszenia Edukacji Administracji Publicznej „Patologie Administracji Publicznej", Białystok – Białowieża, 26–28 kwietnia 2009.

ślić mianem dewiacyjnego w działaniach administracji[7]. Do najczęściej wskazywanych w doktrynie zjawisk patologicznych w sektorze publicznym zalicza się korupcję, lobbing, nepotyzm, letaprywację, butę urzędniczą, jedzenie na koszt publiczny. W sensie prawnym patologia w najwyższym stopniu kojarzona jest z korupcją (jest to tzw. twarda forma patologii), która pojawia się, gdy urzędnik ma strukturalną możliwość arbitralnego rozstrzygania w sprawach urzędowych. Groźba korupcji narasta, gdy mamy do czynienia z brakiem przejrzystości, złym prawem oraz działaniami nieformalnymi. Korupcja dotyczy przede wszystkim sfery zamówień publicznych, czyli sfery, gdzie dochodzi do wydatkowania publicznego pieniądza na zakupy produktów i usług na potrzeby administracji[8]. Patologia nie musi jednak dotyczyć sektora publicznego i także nie musi wiązać się z pieniądzem. Obecnie można mówić także o innych jej przejawach, tzw. miękkich formach patologii, a mianowicie – nadużywaniu stanowisk publicznych, prowadzeniu działalności sprzecznej z obowiązkami publicznymi, patologicznej partyjności itd. Patologiczne zjawiska są w znacznej mierze skutkiem ubocznym wadliwych rozwiązań strukturalnych, prawno-organizacyjnych. Niedoskonałe i niedostosowane do aktualnie panujących warunków procedury funkcjonowania urzędów, nieefektywne wykorzystywanie zasobów, brak zdolności do reagowania na problemy i wreszcie nieadekwatne do możliwości wypełnianie ról programowania rozwoju. Te i inne aspekty podkreśla się dziś bardzo wyraźnie jako płaszczyzny wymagające głębokiej analizy i reformacji.

Skuteczne i efektywne zarządzanie sprawami publicznymi wymaga dobrze funkcjonującej administracji. Przygotowana, wyszkolona i profesjonalna służba publiczna jest w stanie zagwarantować wysoką jakość świadczonych usług. Wydajność administracji uzależniona jest od jej funkcjonariuszy. Odpowiedni system wynagradzania, motywowania, a także karania za złe praktyki, powinien stanowić swoisty model stosunków wewnątrz organizacyjnych. Oczywiście, poza elementami formalnymi, jakie można tworzyć chociażby w kodeksach etycznych[9], istnieje

---

7 Zobacz szerzej: B. Olszewski, *Zjawiska patologiczne w administracji publicznej. Zagadnienia wybrane*, [w:] A. Szadok-Bratuń (red.), *Profesora Jana Bocia Styl – Słowa – Szkoła*, Wrocław 2010; W. Lang, *Relacje między prawem i moralnością*, Studia Filozoficzne, 1985, nr 2–3; S. Pilipiec, P. Szreniawski, *Socologia administracji – zarys wykładu*, Lublin 2008.

8 J. Czaputowicz, *Patologie w administracji publicznej…*, s. 68.

9 Por. The Council of Europe, *Code of Conduct for Public Officials*, Recommendation Rec. (2000) 10, adapted by the Committee of Ministers of the Council of Europe

jeszcze większe wyzwanie. Takim wyzwaniem związanym z nowymi zasadami kierowania zewnętrznego i wewnętrznego w administracji publicznej jest według B. Kudryckiej rozwój wspólnego i obustronnego zaufania i dobrej woli zarówno polityków, jak i urzędników w działaniach na rzecz dobra publicznego. W tym celu dąży się, aby zwierzchnicy polityczni wraz z urzędnikami służby cywilnej, opierając się na tych samych wartościach konstytucyjnych, działając wspólnie i *fair play*, dochodzili do wzajemnie satysfakcjonujących rezultatów[10]. Urzędnik administracji jako przedstawiciel instytucji państwa pełni funkcję służebną, w związku z tym powinien odznaczać się takimi cechami, jak uczciwość, rzetelność, nieskazitelność. Ponadto swoim zachowaniem powinien dawać godny przykład, jak również godnie reprezentować swoją instytucję. Polski Kodeks etyki służby cywilnej określa, jaka powinna być i jak powinna zachowywać się osoba będąca członkiem korpusu służby cywilnej. Jednocześnie tworzy standardy pracy i promuje wartości określające misję oraz status zawodowy jej urzędników. Katalog kodeksowych zapisów można ująć w następujące kategorie:

1) dbałość o dobro publiczne – członek korpusu służby cywilnej przedkłada dobro publiczne nad interesy własne i swojego środowiska,
2) prawość – dba, by jego działania stanowiły wzór praworządności oraz prowadziły do pogłębiania zaufania obywateli do państwa i jego instytucji,
3) rzetelność – członek korpusu służby cywilnej pracuje sumiennie, dążąc do osiągnięcia jak najlepszych rezultatów, mając jednocześnie za swój obowiązek wnikliwe i rozważne wykonywanie powierzonych mu zadań,
4) kreatywność – jest twórczy w podejmowaniu zadań, a obowiązki realizuje aktywnie, z najlepszą wolą, nie ograniczając się do ich litery,
5) odpowiedzialność – nie uchyla się od podejmowania trudnych rozstrzygnięć i odpowiedzialności za swoje postępowanie, wie, że interes publiczny wymaga działań rozważnych, ale skutecznych i realizowanych w sposób zdecydowany,

---

on 11 May 2000, article 3; cyt. za: J. Czaputowicz, *Standardy etyczne w administracji publicznej*, [w:] J. Czaputowicz (red.), *Administracja publiczna. Wyzwania w dobie integracji europejskiej*, Warszawa 2008, s. 363–376.

10 B. Kudrycka, *Dylematy urzędników administracji publicznej*, Białystok 1995, s. 110 i n (rozdział VI).

6) opanowanie – w rozpatrywaniu spraw nie kieruje się emocjami, jest gotów do przyjęcia krytyki, uznania swoich błędów i do ich naprawienia,
7) słowność – dotrzymuje wszelkich zobowiązań, kieruje się prawem i przewidzianym trybem działania,
8) lojalność – gotów do wykonywania wszelkich służbowych poleceń, przy jednoczesnej dbałości, by nie zostało naruszone prawo i nie została popełniona omyłka,
9) powściągliwość – wykazuje powściągliwość w publicznym wypowiadaniu poglądów na temat pracy swego urzędu oraz innych urzędów i organów państwa, ponadto rozumie i aprobuje fakt, iż podjęcie pracy w służbie publicznej oznacza zgodę na ograniczenie zasady poufności informacji dotyczącej również jego życia osobistego,
10) profesjonalizm – członek korpusu służby cywilnej dba o rozwój własnych kompetencji, zawsze merytorycznie przygotowany,
11) życzliwość – dba o dobre stosunki międzyludzkie, zapobiega napięciom w pracy,
12) bezstronność – dbałość o bezstronne wykonywanie zadań i obowiązków,
13) uczciwość – nie przyjmuje żadnych korzyści materialnych ani osobistych w związku z zajmowanym stanowiskiem,
14) przejrzystość działań – szanuje prawo obywateli do informacji, mając także na względzie jawność działania administracji publicznej, przy bezwzględnym przestrzeganiu ustawowo chronionej tajemnicy,
15) apolityczność – neutralność polityczna w wykonywaniu zadań i obowiązków,
16) uspołecznienie – urzędnik traktuje swoją pracę jak służbę cywilną[11].

Pozostając nadal w kontekście zasad (postulatów) pracy urzędniczej, warto przywołać pojęcie publicznego zarządzania wartościami G. Stokera. Stwierdza on, że źródłem motywacji może być wzajemna współpraca i partycypacja. W takim układzie relacje muszą być oparte na wzajemnym szacunku. Tym samym każdy, kto „załatwia" sprawy w urzędzie, powinien móc dostrzec, że panowaniu prawa towarzyszy tam życzliwość dla „interesantów". Wypada przecież założyć, że administracja jest dla ludzi,

11 J. Arcimowicz, *Wzór urzędnika w ustroju demokratycznym*, [w:] J. Czaputowicz (red.), *Administracja publiczna…*, s. 404–418.

nie przeciw ludziom[12], augustiańska zasada *ama ut videas* znajduje zaś w tym przypadku szczególne uzasadnienie[13].

Obecnie nauka etyki życia publicznego jest powszechnie uprawiana w świecie, a jej celem jest przede wszystkim poszukiwanie praktycznych instytucji organizacyjno-prawnych i proceduralnych, wpływających na rozwój etycznego zarządzania sprawami publicznymi[14]. Jednakże, jak wskazują wyniki badań, organizacje administracyjne większości krajów demokratycznych dalekie są jeszcze od tego, aby stosunki w nich panujące zakwalifikować do modelu wartościowo-etycznego. Wiele afer korupcyjnych i skandali, które ujawniono w ostatnich latach, świadczy o tym, że stosunki wewnętrzne w tych organizacjach oparte są raczej na modelu stosunków dyrektywno-przymusowych lub płatno-wyrachowanych. Co prawda, reformy związane z decentralizacją administracji, menedżeryzmem i konsumentaryzmem przekształciły stosunki dyrektywno-przymusowe (przejawiające się najczęściej w wieloszczeblowych, hierarchicznie zorganizowanych systemach) na stosunki płatno-wyrachowane (występujące w autonomicznych lub *quasi*-autonomicznych urzędach). Natomiast rozwój etyki administrowania dąży do oparcia stosunków wewnętrznych na modelu wartościowo-etycznym[15], który zaleca nastawienie na profesjonalizm i odpowiedzialność.

Najtrudniejszym zadaniem, przed którym stoją kadry administracji, jest reorganizacja pracy urzędników, ze szczególnym nastawieniem na uwzględnienie takich zasad, jak przejrzystość, sprawność funkcjonowania, skuteczność. Dobre funkcjonowanie administracji każdego szczebla jest zależne akceptacji i przestrzegania tych norm. Stosowanie koncepcji zarządzania etycznego w służbach publicznych wymaga budowy systemu rozwiązań, zapewniających etyczne działanie administracji publicznej. Określany jest on mianem infrastruktury etycznej. Należy ją traktować jako podstawowe urządzenia i instytucje, świadczące usługi niezbędne do

---

12 R. Sobański, *Prawo: przez człowieka, dla człowieka, w imię człowieka*, Kontrola Państwowa, 1997, nr 3, s. 10.

13 J. Isense, *Vom Ethos des Interpreten. Das subjektive Element der Normauslegung und seine Einbindung in den Verfassungsstaat*, [w:] H. Haller (Hrsg.), *Staat und Recht. Festschrift für Günther Winkler*, Wien–New York 1997, s. 392. Zob. szerzej: M. Janik, *op. cit.*, s. 73.

14 B. Kudrycka, M. Perzanowska, *Etyka w administracji publicznej*, [w:] B. Kudrycka, B. Guy Peters, P.J. Suwaj (red.), *Nauka administracji*, Warszawa 2009, s. 513.

15 B. Kudrycka, *Dylematy…*, s. 111.

funkcjonowania wszystkich działów administracji i zapewniające odpowiednie warunki bytu społeczeństwa. Etyka urzędnicza odwołuje się do intelektualizmu etycznego, z czego wynika, że im bardziej rozbudowana jest infrastruktura etyczna, tym większej liczby działań nieetycznych uda się uniknąć, gdy podmioty działające posiadają wiedzę etyczną w większym zakresie[16]. B. Kudrycka pojęcie infrastruktury etycznej definiuje jako tworzenie takich rozwiązań organizacyjno-prawno-proceduralnych, które będą wzajemnie uzupełniać się i zmniejszać ryzyko występowania patologii życia społecznego i gospodarczego[17].

Gwarantem zmniejszenia występowania zjawisk patologicznych jest wytworzenie i respektowanie kultury urzędniczej. Jest to zadanie trudne, standardy etyczne życia publicznego kształtowane są bowiem przez wiele determinant. Do tych elementów można zaliczyć między innymi procesy, instytucje, mechanizmy, uwarunkowania, procedury (zarówno audyt, kontrolę, nadzór), które będą sprzyjały usprawnieniu sektora publicznego oraz kształtowały odpowiednie wzorce postępowania. Spośród wszystkich wymienianych w doktrynie elementów można wyodrębnić cztery grupy, w których skład wchodzą instytucje organizacyjno-prawne tworzące infrastrukturę etyczną:

1) prawo – ustawy i kodeksy etyczne jako uregulowania dotyczące pożądanego postępowania funkcjonariuszy (rola wartości etycznych),
2) organy – urzędy odpowiedzialne za etyczne działania funkcjonariuszy publicznych, przejrzyste procedury zatrudnienia,
3) przejrzystość – transparentność działań publicznych (jawność informacji, dysponowanie majątkiem państwowym,
4) odpowiedzialność[18] funkcjonariuszy za nieetyczne działania[19].

Wysokie standardy i jakość zapewnia właściwie funkcjonująca infrastruktura etyczna. Czynniki te motywują do zachowań profesjonalnych. Dostosowanie się do zmiennych warunków i możliwości jest wykonywalne tylko wtedy, gdy administracja jest sprawna instytucjonalnie. Ko-

---

16 Zob. szerzej: B. Kudrycka, M. Perzanowska, *Etyka w administracji publicznej…*, s. 514.

17 B. Kudrycka, M. Dębicki (red.), *Etyczne administrowanie. Wyzwanie dla samorządu terytorialnego*, Warszawa 2000, s. 87. Zob. także: A. Rosenbaum, *Etyczne i odpowiedzialne zarządzanie sprawami publicznymi wyzwaniem dla samorządu terytorialnego*, Samorząd Terytorialny, 2001, nr 1–2.

18 Por.: M. Stępień, *Responsywna administracja publiczna*, Toruń 2008.

19 Por.: B. Kudrycka, *Dylematy…*, s. 90.

nieczność poszukiwania i otwierania się na nowe rozwiązania, które mogą w znacznym stopniu poprawić relację obywatel–administracja publiczna, jest argumentem wystarczająco racjonalnym. Podstawą takiego rozumowania jest funkcja, jaką ma spełniać administracja, oraz cel nadrzędny, czyli dobro wspólne.

Co to jest *whistleblowing*?

Budowanie infrastruktury etycznej obejmuje działania mające kształtować etos pracownika administracji publicznej[20] przez tworzenie na różnych szczeblach rozwiązań proceduralnych, pozwalających minimalizować możliwość powstania pokusy korupcyjnej (w znaczeniu szerszym – możliwość powstania wszelkiego rodzaju zjawisk patologicznych) dzięki wykorzystaniu różnego rodzaju sprawdzonych w kraju i zagranicą rozwiązań typu *best practise*. Należą do nich procedury, mające ograniczyć kontakt klienta z urzędnikami podejmującymi decyzje, a także procedury umożliwiające bezpieczne informowanie o nadużyciach etycznych[21] i zjawiskach patologicznych (tzw. *whistleblowing*).

Urzędnicy, którzy mają wątpliwości co do charakteru dyspozycji politycznych swoich przełożonych, mogą ujawnić publicznie swoje wątpliwo-

20 Marek Kosewski wraz z zespołem wypracował definicje etosu urzędu oraz etosu pracowniczego. Pod pojęciem etos urzędu rozumie styl, w jakim organizacja, którą stanowi konkretny urząd, wiąże ze sobą wykonywanie pracy z zaspokajaniem potrzeby własnej wartości i godności pracowników. Stanowi rezultat rozłożonego w czasie działania wedle pewnej jasno określonej strategii, sprzyjającej eliminowaniu anomii pracowniczej i kształtowaniu się etosu urzędu. Z kolei etos pracowniczy jest trwałą własnością konkretnego urzędu (ale nigdy nie jest dany raz na zawsze) i tworzy wewnątrz niego specyficzny klimat organizacyjny, sprzyjający rozwojowi samokontroli, dyscypliny i jakości pracy. Pozwala oprzeć renomę organizacji i jej wizerunek zewnętrzny na stabilnej podstawie, daje szansę stawienia czoła oczekiwaniom demokratycznego społeczeństwa i decyduje o jakości pracy zatrudnionych w niej urzędników. Etos pracowniczy to powiązanie w świadomości pracowników wykonywanej pracy z wartościami powszechnie cenionymi, a nie fakt cenienia sobie wartości moralnych i/lub zawodowych przez pracowników. Szerzej na ten temat: M. Kosewski i zespół, *Etos pracowniczy w urzędach państwowych i samorządowych*, [w:] J. Czaputowicz (red.), *Administracja publiczna…*, s. 377–403.

21 J. Kucharczyk, J. Zbieranek, *„Uczciwe państwo" – propozycje do nowej Strategii Antykorupcyjnej*, Instytut Spraw Publicznych „Analizy i Opinie", 2005, nr 44, s. 3.

ści. Takie zachowanie urzędników znane jest pod nazwą *whistleblowing*. Zgodnie z *United States Whistleblowers Act* z 1989 roku „odgwizdywanie" ma miejsce wówczas, gdy obecny lub były urzędnik ujawni informacje, co do których posiada przekonujące dowody, iż nastąpiło jakiekolwiek naruszenie prawa, wystąpiły istotne błędy w zarządzaniu, sprzeniewierzono środki publiczne, nadużyto władzy lub nastąpiło zagrożenie dla zdrowia obywateli czy też bezpieczeństwa publicznego. Instytucja *whistleblowers* oznacza więc prawo urzędników do komentarza i weryfikacji postępowania ich zwierzchników, wywodzące się z prawa do wolności słowa i do wolności informacji zawartych w poprawce I i XIV konstytucji Stanów Zjednoczonych[22]. W Polsce jak i innych krajach Rady Europy zgodnie z artykułem trzecim Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności każdy obywatel ma zagwarantowane swobodne wyrażanie myśli, pod warunkiem, że nie są zamierzonymi kłamstwami, mającymi na celu zamierzone ośmieszenie danej osoby lub organizacji.

Pojęcie *whistleblowingu* najczęściej definiuje się przez odniesienie do osoby, która tej czynności dokonuje – *whistleblowera*. Termin ten jest trudny do przetłumaczenia na język polski. Brak jednej definicji, a źródła rozproszone w literaturze. Oznacza jednak osoby, które nie mogą zaaprobować zachowań nieetycznych, a więc sygnalizują o naruszeniu, które zauważyły. *Whistleblowers* (z ang. „gwizdkowy, dmuchający w gwizdek") to ludzie, którzy nie chcą dłużej milcząco akceptować nielegalnych procederów, malwersacji i zagrożeń wymierzonych zarówno w ludzi, jak i środowisko naturalne, i którzy, przeciwnie, pragną zwrócić na nie uwagę opinii publicznej. Informacje na temat nadużyć przekazują albo osobom zarządzającym ich miejscami pracy – wydziałami i organizacjami (kanał wewnętrzny), albo odpowiednim władzom spoza miejsca pracy – osobom trzecim lub mediom (kanał zewnętrzny). Termin *whistleblowing* wywodzi się ze zwyczaju angielskich policjantów (*bobbies*), którzy dmuchają w swoje gwizdki, kiedy zauważają popełnienie czynu karalnego. Dźwięk gwizdka stawia w stan pogotowia zarówno przedstawicieli prawa, jak i opinię społeczną. Przez wiele lat słowo to odnosiło się również do informatora, który zgłasza nadużycia, nielegalne działania (na przykład korupcję lub wykorzystanie poufnych informacji w transakcjach) albo ogólne zagrożenia w swoim miejscu pracy, z jakich zdaje

22 *Whistleblowing and the Federal Employee*, Government Printing Office, Washington, D.C. 1981; cyt. za: B. Kudrycka, *Dylematy…*, s. 117.

sobie sprawę i uwrażliwia na nie społeczeństwo. Obecnie w Europie Zachodniej to angielskie słowo jest używane jedynie w powyższym kontekście[23]. *Whistleblowers* należą do ludzi, którzy zarówno w życiu publicznym, jak i prywatnym, kierują się zasadami moralnymi. Stanowią swoistą podstawę społeczeństwa obywatelskiego. W czasach globalizacji, a więc braku barier komunikacyjnych i pojawiających się wirtualnych wymiarach przestrzeni społecznej, jeszcze bardziej potrzebna jest realna przestrzeń publiczna kształtująca postawy jednostek i społeczności. Do najważniejszych cech charakteryzujących *whistleblowing* należą:

1) nagłe ujawnienie – *whistleblower* obnaża niebezpieczeństwa i negatywne tendencje, korupcję i przemoc, które uderzają w ład społeczny, tym samym stanowiąc zagrożenie dla jego pokojowej koegzystencji, lub też wymierzone są przeciwko środowisku naturalnemu,
2) bezinteresowność – działalność *whistleblowera* nie jest podyktowana chęcią uzyskania osobistych korzyści. Kieruje się on dobrem społeczności, której jest członkiem, a także potrzebą ochrony środowiska naturalnego,
3) wzbudza niepokój – *whistleblower* otwiera dyskusję na temat nadużyć, które mają miejsce w jego miejscu pracy. Jeżeli decydent nie reaguje odpowiednio lub zaniecha jakichkolwiek działań, *whistleblower* publicznie ujawnia nieprawidłowości,
4) ryzyko związane z utratą źródła utrzymania oraz zagrożenie bezpieczeństwa osobistego – *whistleblower* naraża zarówno swoją karierę, jak i bezpieczeństwo[24].

Whistleblowing jest bardzo istotny, może bowiem ujawnić liczne nieprawidłowości, nieetyczne działania lub zaniechania w sektorze publicznym. Wiele „podejrzanych" spraw nigdy nie ujrzało światła dziennego, często też skrywane gdzieś w zakamarkach archiwów. Dzięki takim mechanizmom można uchronić zarówno obywateli, pracowników, jak i publiczne pieniądze przed nielegalnym procederem. Demaskowanie musi mieć jednak właściwą procedurę rozpatrywania skargi. Jako przykład można podać Wydział Dochodzeniowy niemieckiego landu Dolna Saksonia, który stworzył system *whistleblowingu*, aby otrzymywać anonimowe informacje dotyczące korupcji[25].

---

23 H.M. Arndt, H.J. Rieger, T. Wurm, *Procesy infrastruktury etycznej*, [w:] B. Kudrycka, B. Guy Peters, P.J. Suwaj (red.), *Nauka administracji…*, s. 521–522.

24 *Ibidem*, s. 522–523.

25 *Ibidem*, s. 524.

Whistleblowers, demaskatorzy, bohaterowie, strażnicy moralności, kontrolerzy, to jedne z wielu przydomków, jakie zyskali. Konieczność sprawdzania wypływa z rzeczywistości ludzkiej słabości, przez którą człowiek w biegu swojego życia popełnia błędy i ulega złu. Warto dodać, że w świetle religii chrześcijańskiej źródłem wszelkie słabości jest grzech, który w świat stworzony jako dobry wprowadza dysharmonię i zło. W następstwie tego człowiek odrzuca obiektywny porządek moralny i kieruje się subiektywnymi motywacjami. Owo nieliczenie się z prawem (jak również z normami etycznymi) prowadzi do zaburzenia relacji społecznych, które nie oparte już więcej na koncepcji prawdziwego dobra wspólnego stają się terenem zaciętej rywalizacji[26].

Kolejną istotną kwestią jest instytucjonalizacja *whistleblowingu*. Należy wyraźnie podkreślić, że nie jest on w Polsce instytucja prawną. Dlatego tak ważne jest zapewnienie anonimowości. Ponadto muszą być zapewnione pewne metody komunikacji osób posiadających stosowną wiedzą z osobami, instytucjami, które mogą odpowiednio zareagować. Popularyzacja *whistleblowingu* jest praktycznym sposobem na wczesne reagowanie na potencjalne zagrożenia.

Whistleblowing jako przejaw odwagi cywilnej

Dobro wspólne w państwie demokratycznym jest zależne nie tylko od zapisów konstytucyjnych, ale także od subiektywnych postaw, systemów wartości obywateli, a zwłaszcza od gotowości angażowania się w sprawy publiczne i aktywnego przejmowania odpowiedzialności za demokratyczną jakość w sferze publicznej[27]. Obywatelskość stanowi poniekąd *virtù* obywatela dobrego państwa. Dlatego tak ważne są zachowania motywowane m.in. odwagą cywilną, gdy zagrożone wydają się być fundamentalne wartości…[28] W takim ujęciu podjęcie problematyki *whistleblo-*

26 Jan Paweł II, *Encyklika Sollicitudo rei socialis*, Rzym 1987, nr 36; cyt. za: A. Derdziuk, *Jaki powinien być człowiek, który kontroluje innych? (Rozważania na przełomie wieków)*, Kontrola Państwowa, 2000, nr 6, s. 40.

27 Zob. R. Piekarski (red.), *Cnoty polityczne – dawniej i obecnie. Moralne źródła polityki*, Gdańsk 1997.

28 A. Wiktorska-Święcka, *Odwaga cywilna jako cnot w społeczeństwie obywatelskim*, [w:] A. Lisowska, A.W. Jabłoński (red.), *Wizje dobrego państwa. Idee i teorie*, Toruń 2007, s. 92–93.

wingu wydaje się być kwestią interesującą, ale również aktualną. Odwaga cywilna *whistleblowers* to działanie publiczne, jawne, w celu zmiany rzeczywistości na lepszą i bardziej sprawiedliwą. Wydaje się, że natura ludzka nie zawsze wyklucza nieuczciwe zachowania. Wobec tego społeczeństwa, skupiając swoją uwagę na problemach i dylematach administrowania, starają się wytworzyć określone metody przeciwdziałania niewłaściwym działaniom. Współistniejące czynniki, instytucjonalne i kulturowe odgrywają istotną rolę w stworzeniu odpowiedzialnego, etycznego i jawnie działającego systemu zarządzania sprawami publicznymi[29].

29 A. Rosenbaum, *op. cit.*, s. 126–127.

Aleksandra Nowicka

Metoda zarządzania przez rezultaty w agencjach Unii Europejskiej jako sposób efektywnego zarządzania publicznego

1. Przez agencje Unii Europejskiej do efektywnego zarządzania publicznego

Agencje Unii Europejskiej[1] należą do grupy podmiotów wykonujących pewne zadania specjalistyczne. Do powstania modelu agencji jako formy decentralizacji zarządzania przyczynił się realny podział władzy wykonawczej w systemie Unii Europejskiej. Władzę tę piastują Rada Unii Europejskiej oraz Komisja Europejska. Między tymi dwiema instytucjami istnieje nieprecyzyjnie sformułowany system podziału kompetencji. W związku z tym celowe zdaje się stworzenie relatywnie niezależnych

1 Zgodnie z definicją zaproponowaną przez M. Górkę agencje Unii Europejskiej to „(…) wyodrębnione strukturalnie ciała, niebędące formalnie częścią instytucji lub organów traktatowych, tworzone na podstawie aktu prawa pochodnego, mające osobowość prawną, dysponujące własną administracją i wyposażone we własne kompetencje oraz niezależne finansowo (tj. mające własny budżet), którym powierza się wykonywanie pewnych zadań objętych wspólnotową kompetencją" – J. Barcz, M. Górka, A. Wyrozumska, *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 190.

form, których działalność skutecznie niwelowałaby subiektywność decyzji organów zarówno na płaszczyźnie europejskiej, jak i na poziomie kompetencyjnym poszczególnych państw członkowskich. Próba zniwelowania subiektywności, jak wskazuje A. Dumała[2], wyrażać się ma przede wszystkim w samej formie agencji, będącej strukturą apolityczną, składającą się z grupy ekspertów posiadających wiedzę w takiej dziedzinie, której problematyką zajmują się poszczególne agencje[3].

Apolityczność działania agencji Unii Europejskiej związana jest bezpośrednio ze zjawiskiem decentralizacji. Ich podstawowym zadaniem jest „koordynowanie działań agencji narodowych, tworzenie systemu relacji sieciowych, działającego elastycznie i wymuszającego odpowiednią jakość działań narodowych. Funkcjonowanie agencji Unii Europejskiej może więc być uznane za zgodne z zasadami pomocniczości i proporcjonalności"[4].

Decentralizacja zarządzania przez delegację polityk regulacyjnych do *quasi*-autonomicznych agencji upowszechniła się w Stanach Zjednoczonych[5]. Na kontynencie europejskim agencje w większej liczbie pojawiły się dopiero po II wojnie światowej, a gwałtownie rozwinęły się w latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych ubiegłego wieku jako efekt rezygnacji rządów poszczególnych państw z zarządzania kolejnymi obszarami polityk

---

2 A. Dumała (red.), *Agencje w systemie Unii Europejskiej,* Urząd Komitetu Integracji Europejskiej, Warszawa 2002, s. 36.

3 M. Everson, G. Majone, L. Metcalfe i A. Schout wyróżniają następujące rodzaje wyspecjalizowanych agencji: 1) agencje regulacyjne – autonomiczne ciała mające za zadanie przedmiotową regulację oraz nadzór nad konkretnymi obszarami działalności gospodarczej; 2) niezależne agencje zajmujące się gromadzeniem informacji – instytucje zajmujące się tworzeniem, weryfikacją i upowszechnianiem informacji; 3) agencje zajmujące się rozstrzyganiem sporów – instytucje zajmujące się rozstrzyganiem sporów wynikających z zastosowania złożonych legislacji lub wynikających z wdrażania programów publicznych; 4) agencje zobowiązane do realizacji celów normatywnych o „konstytucyjnych charakterze"; 5) niezależne ciała, które zostały ustanowione przez wyższe „konstytucyjne" akty prawne i w ten sposób są chronione od ingerencji bieżącej polityki – M. Everson, G. Majone, L. Metcalfe, A. Schout, *The Role of Specialized Agencies in Decentralising EU Governance*, Report Presented to the Commission, Mimeo, 2000.

4 A. Surdej, *Rola wyspecjalizowanych agencji w funkcjonowaniu Unii Europejskiej: stan obecny i kierunki rozwojowe*, Zeszyty Naukowe nr 654 Akademii Ekonomicznej w Krakowie, Kraków 2004, s. 97.

5 Początek rozwoju agencji na kontynencie amerykańskim datuje się na koniec XIX wieku.

redystrybucyjnych[6]. Sytuacja ta wywołała potrzebę horyzontalnej regulacji, którą finalnie, by zapewnić ciągłości polityki i ochronę jej przed zakłóceniami spowodowanymi zmianami większości parlamentarnej, oddano w gestię agencji Unii Europejskiej. Współcześnie, wraz ze wzrostem liczby funkcjonujących agencji, władza, skupiona dotąd w centralnych ośrodkach państwowych, dotycząca wielu dziedzin życia publicznego, ulega rozproszeniu. Zostaje ona przekazana samodzielnym organom Unii Europejskiej, co może rodzić ryzyko wywierania wpływu na podejmowane decyzje przez osoby, których sytuacja prawna ma być przez nią regulowana, ale także powoduje problem odpowiedzialności za efektywną realizację zadań. Z drugiej jednak strony niemożliwy do zrealizowania zdaje się jednopoziomowy model zarządzania w samym systemie instytucjonalnym Unii Europejskiej, by nie wspominać już o relacjach prawnych z poszczególnymi państwami członkowskimi, ich obywatelami z jednej strony, z drugiej zaś z instytucjami prawa międzynarodowego. Agencje Unii Europejskiej zdają się całkiem realnym, choć krytykowanym, środkiem do osiągnięcia efektywnego poziomu zarządzania publicznego.

Przedmiot rozważań szczegółowych ograniczać się będzie tylko do agencji regulacyjnych. Przez to pojęcie rozumieć należy autonomiczne jednostki prawne tworzone na podstawie aktów prawa pochodnego, posiadające osobowość prawną, których zadaniem jest uczestniczenie w regulowaniu na szczeblu europejskim jednej z dziedzin oraz wdrażanie określonej polityki wspólnotowej[7].

---

6 Należy zauważyć, że infrastruktura administracyjna na poziomie ponadnarodowym, do której zaliczyć należy agencje, nie zawsze była uważana za właściwą. Zarówno w przeszłości, jak i współcześnie, wzbudzała liczne kontrowersje. Rozwój i rozszerzanie modelu agencji w celu zwiększenia możliwości administracyjnych Unii Europejskiej, a zwłaszcza Komisji, były długo uznawane za zakazane przez postanowienia art. 7 TWE i doktrynę Meroniego, wyrażoną przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości (wyrok z 13 czerwca 1958 r.). Interpretacja przez Trybunał wskazanego artykułu ograniczała możliwość delegowania funkcji administracyjnych do agencji, które nie były wymienione w Traktatach. Sytuacja ta mogła być traktowana jako łamanie prawa europejskiego. Według zwolenników Meroniego nie jest możliwe delegowanie przez Komisję kompetencji do agencji, ponieważ nie ma stałego, na mocy prawa europejskiego, właściwego usankcjonowania tej możliwości. Przeciwnicy agencji wskazują ponadto także na sytuację, w której to wskutek delegacji władzy wykonawczej do mniej lub bardziej autonomicznych agencji pojawia się problem odpowiedzialności i koordynacji.

7 Zob. szerzej: M. Górka, *Organy doradcze i agencje Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz, M. Górka, A. Wyrozumska, *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2002, s. 192.

2. Nowe zarządzanie publiczne i standardy dobrego rządzenia

Wskazana delegacja władzy, a także wyzwania stojące przed współczesnym państwem, związane z procesami nań oddziałującymi: globalizacją w wymiarze ogólnoświatowym, integracją w wymiarze regionalnym oraz fragmentacją w wymiarze wewnątrzpaństwowym, prowadzą do wykształcenia się układu wielosegmentowego, w którym każdy segment odpowiedzialny jest w swoim zakresie za funkcjonowanie sfery publicznej. Sytuacja ta wymusza zmianę sytemu zarządzania w wielopoziomowej już strukturze, powodując częściowe odejście od tradycyjnej, Weberowskiej koncepcji biurokratycznej[8] w wielopoziomowym zarządzaniu[9] na rzecz nowego zarządzania publicznego (*New Public Managment*).

Głównym celem nowego zarządzania publicznego jest „usprawnienie funkcjonowania sektora publicznego poprzez zbliżenie zarządzania sektorem publicznym do mechanizmów stosowanych w przedsiębiorstwach komercyjnych, podwyższenie apolityczności i profesjonalizmu urzędników, uwiarygodnienie prowadzonej polityki w sferze publicznej, zwiększanie transparentności administracji państwowej (…)"[10], jako inteligentnej administracji[11], „(…) oraz zapewnienie udziału społecznego w jej

8 Od modelu, w którym obowiązuje scentralizowana władza, system hierarchiczny, klarowny podział ról i obowiązków, gdzie funkcjonuje biurokratyczny sztab administracyjny, a decyzje podejmowane są zgodnie z liniami podporządkowania; zob. szerzej: A. Chrisidu-Budnik, J. Korczak, A. Pakuła, J. Supernat, *Nauka organizacji i zarządzania*, Wrocław 2005, s. 357 i n.

9 „Wielopoziomowe zarządzanie w Unii Europejskiej charakteryzuje się tym, że: 1) decyzje podejmowane na wielu poziomach nie są zmonopolizowane przez rządy państw członkowskich, 2) są one podejmowane kolektywnie, co powoduje utratę przez rządy kontroli nad procesem decyzyjnym, 3) dochodzi do zatarcia różnic pomiędzy sferą publiczną a prywatną (…)" – J. Czaputowicz, *Zarządzanie w administracji publicznej w dobie globalizacji*, [w:] J. Czaputowicz (red.), *Administracja publiczna. Wyzwania w dobie integracji europejskiej*, Warszawa 2008, s. 145–147.

10 T.G. Grosse, *Nowe metody zarządzania publicznego w Unii Europejskiej*, [w:] J. Czaputowicz (red.), *Administracja publiczna…*, s. 82.

11 „Przez administrację inteligentną należy rozumieć taką administrację, która kierując się zasadami logiki, kryteriami racjonalności oraz wymogami słuszności bez dodatkowych wysiłków organizacyjnych, nakładów finansowych i ludzi, potrafi, działając zgodnie z prawem, wzbogacić wartości leżące u podstaw jej kreacji i funkcjonowania oraz jednocześnie lepiej załatwić zindywidualizowaną sprawę czy ciąg spraw zindywidualizowanych albo uniknąć strat, które w danych warunkach administracja mniej inteligentna niewątpliwie by poniosła lub ponosiłby adresat jej działań" – A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Wrocław 2003, s. 361.

pracach"[12]. Zarządzanie publiczne, czerpiące inspirację z sektora prywatnego, stanowi odejście od tradycyjnego modelu administrowania publicznego. Albowiem „(…) w przekonaniu zwolenników nowego publicznego zarządzania tradycyjne, scentralizowane biurokratyczne rozwiązania w zakresie zatrudniania personelu i kierowania nim, gospodarki finansowej, audytu, zakupów i alokacji zasobów, podróży służbowych itd. są niewłaściwe (…). Determinowani konkurencją, oczekiwaniami konsumentów oraz odpowiedzialnością za wyniki kierownicy (…) mający z założenia uczynić najlepszy użytek ze swoich pracowników i budżetów, powinni dysponować większą swobodą w korzystaniu z nich. Ideałem jest samodzielne zarządzanie w granicach budżetu (…), czyli możność korzystania z posiadanych zasobów zgodnie z własnym przekonaniem o najlepszych sposobach działania. Przynajmniej tak długo, jak długo osiągane są wyniki"[13].

Nowe zarządzanie publiczne przyniosło zmianę pracujących zasobów ludzkich na rzecz efektywnie pracujących zasobów ludzkich. Efektywność ta nie jest bynajmniej osiągana przez ograniczanie zadań i programów działania. Bazuje ona na stosowaniu mechanizmów gospodarki rynkowej, promowaniu konkurencji między usługodawcami, przekazywaniu kontroli społeczności lokalnej i wprowadzaniu zarządzania uczestniczącego[14]. Warto jednak podkreślić, że „deregulacja, *empowerment* i orientacja na wyniki nie mają w demokratycznym społeczeństwie przesłonić odpowiedzialności (…). Daje się jednak wyraźnie zauważyć przesunięcie od tradycyjnej konstytucyjnej odpowiedzialności, ponoszonej przez »sterującą« część administracji publicznej przed obywatelami, do nowej menedżerskiej odpowiedzialności, ponoszonej przed konsumentami przez »wiosłującą« część administracji publicznej…"[15].

Konsumenckie podejście do jednostki, traktujące ją w kategorii klienta, wymuszając zmianę sposobu postępowania z finalnym konsumentem usług publicznych. Traktuje go albo jako podatnika, w kategorii klienta płacącego za daną usługę czy produkt, albo jako usługobiorcę działań publicznych, w kategorii klienta, dla którego liczy się jakość, lub też jako oby-

---

12 T.G. Grosse, *op. cit.*, s. 82.

13 *Ibidem*, s. 82.

14 J. Czaputowicz, *Zarządzanie w administracji publicznej w dobie globalizacji*, [w:] J. Czaputowicz (red.), *Administracja publiczna…*, s. 147 i n.

15 J. Supernat, *Administracja publiczna w świetle koncepcji New Public Management*, http://www.supernat.pl/artykuly/administracja_publiczna_w_swietle_koncepcji_new_public_management.html [odczyt: 02.10.2012].

watela, pragnącego żyć w dobrobycie. W takim ujęciu jednostka nie może być traktowana jako adresat władczych działań organów publicznych, lecz jako odbiorca określający cenę, jakość otrzymanych usług publicznych czy też ich cenność[16]. Takie założenie powoduje, że sektor publiczny staje przed ogromnym wyzwaniem związanym z koniecznością wprowadzania nowoczesnych metod zarządzania jakością w celu osiągnięcia standardów dobrego rządzenia (*Good Governance*)[17]. To jednostka, jako klient, ma decydować o warunkach dostępu, kosztach i jakości proponowanych usług. Podejście takie implikuje stwierdzenie, że zarządzanie publiczne winno być otwarte, demokratyczne, skuteczne i wydajne[18].

Wśród celów dobrego rządzenia jako jeden z wielu wskazuje się potrzebę ustanowienia warunków sprzyjających powstawaniu unijnych agencji regulacyjnych. Ich istnienie, z założenia, „ma przyśpieszać przede wszystkim rozwój rynku wewnętrznego, na którym panuje efektywna konkurencja i gdzie usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym, zwane potocznie usługami użyteczności publicznej, są dostępne bez ograniczeń dla wszystkich zainteresowanych odbiorców"[19]. Mając na uwadze dotychczasowe rozważania, należy wskazać, że agencje regulacyjne winny podjąć takie działania zarządzania jakością[20], które zapewnią możliwość korzystania z najwyższej jakości usług publicznych[21].

---

16 Należy zwrócić uwagę, że interesy podatników, usługobiorców i obywateli nie zawsze są zbieżne. Dla pierwszej grupy osób liczy się koszt usługi, dla drugiej – jej jakość, a dla trzeciej – jej wpływ na ogólny dobrobyt.

17 Cele zasady *Good Governance* na gruncie europejskim zostały opisane w Białej Księdze *European Governance* (Bruksela, 25 lipca 2001 r.). Powinny one prowadzić do: 1) budowania relacji Unii Europejskiej ze społeczeństwem obywatelskim; 2) zwiększenia zastosowania umiejętności i praktycznego doświadczenia w działalności podmiotów regionalnych i lokalnych, 3) budowy publicznego zaufania, w sytuacjach, gdy w procesach decyzyjnych stosuje się porady ekspertów; 4) wspierania przejrzystego zdefiniowania celów polityki Unii Europejskiej i zwiększenia jej efektywności; 5) ustanowienia nowych warunków do powstawania unijnych agencji regulacyjnych; 6) ponownego zdefiniowania roli i odpowiedzialności każdej instytucji.

18 J. Płoskonka, *Zarządzanie prze rezultaty jako metoda wykonywania zadań w administracji publicznej*, [w:] J. Czaputowicz (red.), *Administracja publiczna…*, s. 171.

19 M. Przybylska, *Wspólnotowy projekt powoływania agencji regulacyjnych: przykład sektorów energetyczno-gazowego i telekomunikacyjnego*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego, 2009, nr 1, s. 9.

20 „Zarządzanie jakością to po prostu dobre zarządzanie" – T. Buchacz, S. Wysocki, *Zarządzanie jakością w administracji-europejskie wzorce, polskie doświadczenia*, [w:] J. Czaputowicz (red.), *Administracja publiczna…*, s. 189 i n.

21 Jednak wciąż przy jak możliwie najniższym koszcie.

3. Zarządzanie przez rezultaty

Chcąc pogodzić oczekiwania społeczne i polityczne, opracowano pojęcie wykonania zadań, za pomocą którego bada się działania publiczne pod kątem ich wkładów, produktów, wyników oraz oddziaływania. Dlatego też osoby zarządzające w sektorze publicznym muszą mierzyć wykonanie zadań za pomocą wskaźników, nie tylko w odniesieniu do wykorzystanych środków lub zaangażowanych zasobów ludzkich, ale także pod względem wartości dodanej dla ogółu społeczeństwa. Zarządzanie przez rezultaty[22] jest coraz częściej i powszechniej używaną metodą poprawy działania sektora publicznego, polegającą na wyznaczaniu sobie celu oraz określeniu sposobu monitorowania jego realizacji[23].

Również Unia Europejska wprowadziła do swoich praktyk podejście ukierunkowane na wykonanie zadań. Zasada należytego zarządzania finansami[24] została potwierdzona i wzmocniona dzięki zmianie ogólnego rozporządzenia finansowego w 2002 roku[25] i wprowadzeniu rozporządze-

---

22 Cele zarządzania można podzielić na strategiczne i operacyjne lub też płaszczyzny strategiczne i operacyjne; zob. więcej: J. Płoskonka, *op. cit.*, s. 179 i n.

23 Wśród głównych elementów zarządzania poprzez rezultaty wskazuje się: 1) formułowanie celów, będące określeniem jasnych, wymiernych wyników, do których się dąży, i opracowanie ram koncepcyjnych określających, w jaki sposób rezultaty te zostaną osiągnięte; 2) określenie wskaźników, polegające na tym, że dla każdego celu wskazuje się dokładnie, co ma być mierzona, wzdłuż jakiej skali lub jakiego wymiaru; 3) określenie oddziaływania, polegające na określeniu dla każdego wskaźnika prawdopodobieństwo osiągnięcia pożądanych wyników w danym przedziale czasowym; 4) monitorowanie wyników, opierające się na rozwoju systemów monitorowania, regularnego gromadzenia danych na temat rzeczywistych wyników; 5) przeglądanie i raportowanie wyników, które polega na porównaniu rzeczywistych wyników *vis-à-vis* celów, mające za zadanie określenie wydajności i efektywności realizowanych przedsięwzięć; 6) dokonanie oceny, polegające na przeprowadzeniu oceny, by zapewnić dodatkowe informacje na temat osiągniętych wyników; 7) korzystanie z informacji o wydajności.

24 Jedna z zasad budżetowania w Unii Europejskiej jest definiowana przez „(…) odwołanie do zasad gospodarności, wydajności i skuteczności. W ujęciu operacyjnym wymaga zdefiniowania weryfikowalnych celów, które są monitorowane z wykorzystaniem wymiernych wskaźników w celu przejścia od zarządzania opartego na zasobach do zarządzania zorientowanego na wyniki. Instytucje te muszą przeprowadzić analizy *ex ante* i *ex post* zgodnie z wytycznymi ustanowionymi przez Komisję" – http://europa.eu/legislation_summaries/budget/l34015_en.htm [odczyt: 02.10.2012].

25 Rozporządzenie Rady (WE, EURATOM) nr 1605/2002 z dnia 25 czerwca 2002 roku w sprawie rozporządzenia finansowego mającego zastosowanie do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich (Dz.U.UE L z 16 września 2002 r.).

nia finansowego dla organów wymienionych w artykule 185 ogólnego rozporządzenia finansowego, a więc także dla agencji[26]. Gwarantuje ona, że osiągane przez agencje Unii Europejskiej rezultaty odpowiadają założonym przez nie celom. Wprowadzenie zarządzania przez rezultaty w agencjach regulacyjnych wynika bezpośrednio z prawa wtórnego Unii Europejskiej. Akty ustanawiające te agencje określają ich zadania najczęściej w formie ogólnych wytycznych i przyznają im zasoby do realizacji tych zadań, co oznacza, że agencje same muszą opracować strategie działania i ustalić priorytety zgodne z odpowiednimi strategiami wspólnotowymi. Pomiar wykonania zadań podmiotów prawnych o kompetencjach tak trudnych do określenia stanowi rzeczywiście poważne wyzwanie. Realizację mierzalności efektywności działań agencji Unii Europejskiej nakładają nowe przepisy wspólnotowe, które od czasu reformy z 2002 r. wprowadziły pojęcie osiągania rezultatów do grupy najważniejszych parametrów zarządzania publicznego w Unii Europejskiej. W tym właśnie kontekście ramowe rozporządzenie finansowe dotyczące agencji kładzie szczególny nacisk na programowanie działań, ustalanie celów, których realizacja jest kontrolowana za pomocą wskaźników wykonania, i na ocenę[27]. Należy podkreślić,

---

26 Rozporządzenie Komisji (WE, EURATOM) nr 2343/2002 z dnia 19 listopada 2002 roku w sprawie ramowego rozporządzenia finansowego dotyczącego organów określonych w artykule 185 rozporządzenia Rady (WE, Euratom) nr 1605/2002 w sprawie rozporządzenia finansowego mającego zastosowanie do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich (Dz.U.UE L z 31 grudnia 2002 r.). Ramowe rozporządzenie finansowe w art. 25 ust. 4 stanowi, że w celu poprawy procesu podejmowania decyzji organy Wspólnoty przeprowadzają ocenę *ex ante* swoich programów. Ocena *ex ante* – rodzaj analizy wykonalności – obejmuje w szczególności: badanie problemów, które muszą być rozwiązane, ocenę potrzeb, określenie celów i związanych z nimi wskaźników (wyników i oddziaływania), porównanie możliwych wariantów, oszacowanie wartości dodanej danej interwencji wspólnotowej oraz zaplanowanie monitoringu i późniejszej oceny. W odniesieniu do agencji jedną z głównych zalet oceny *ex ante* jest to, że zobowiązuje ona agencje do przedstawiania swoich celów w sposób ustrukturyzowany, a więc z określeniem: 1) celów ogólnych, strategicznych, związanych ze wskaźnikami oddziaływania; 2) celów szczegółowych związanych z wskaźnikami rezultatów; 3) celów operacyjnych, związanych z wskaźnikami produktów, na wszystkich etapach programowania – Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Agencje Unii: Osiąganie rezultatów*, sprawozdanie specjalne Europejskiego Trybunału Obrachunkowego nr 5, Urząd Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich, Luksemburg 2008, s. 15.

27 Artykuł 27 ust. 3 rozporządzenia Komisji (WE, Euratom) nr 2343/2002 z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie ramowego rozporządzenia finansowego dotyczącego or-

że agencje Unii Europejskiej, będące uczestnikami nowego zarządzania publicznego, realizując zasadą należytego zarządzania finansami, powinny nie tylko odpowiednio planować swoje działania, lecz także ustanowić sprawnie działające instrumenty monitorujące ich realizację oraz prowadzić odpowiednią sprawozdawczość w zakresie prowadzonych prac i oceny uzyskiwanych rezultatów[28].

Raport Europejskiego Trybunału Obrachunkowego, dotyczący realizacji zarządzania przez rezultaty w agencjach Unii Europejskiej, ogranicza się jedynie do analizy rozwiązań stosowanych w wybranych agencjach Unii Europejskiej o charakterze regulacyjnym i to one właśnie stanowić będą przedmiot dalszych rozważań.

3.1. Programowanie działań w kontekście rezultatów

Programowanie[29] działań w agencjach, które powinno odpowiadać na pytania, po pierwsze, „w jaki sposób?" i, po drugie, „przez kogo?", przejawia się przede wszystkim w opracowywaniu przez agencje dokumentów strategicznych, obejmujących okresy jednoroczne lub kilkuletnie, określających działania agencji w przyjętej perspektywie czasowej. Główna korzyść płynąca z systemu ciągłego programowania to fakt stałego posiadania kilkuletniej perspektywy czasowej. Każdego roku mijający rok zastępowany ma być kolejnym, który staje się ostatnim rokiem w okresie objętym programowaniem. Mimo tego wymogu agencje regulacyjne do tej pory nie wdrożyły takiego systemu, uznając go za zbyt skomplikowany. Przyjęły jedynie wieloletnie strategie, w ustalonych odstępach czasu.

Odpowiadając na pierwsze pytanie, należy zauważyć, że działalność agencji zazwyczaj stanowi część sektorowej wieloletniej strategii wspólnotowej, do której realizacji powinna się ona przyczyniać. Agencje win-

---

ganów określonych w art. 185 rozporządzenia Rady (WE, Euratom) nr 1605/2002 w sprawie rozporządzenia finansowego mającego zastosowanie do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich (Dz.U. L 357 z 31 grudnia 2002 r.), s. 72.

28 Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Agencje Unii: Osiąganie rezultatów…*

29 „Dobre programowanie powinno być prowadzone w regularnych odstępach czasu, a ustalane cele powinny być jasne; należy także precyzyjnie określić działania, które mają być podjęte, zasoby, które będą przydzielone na ich realizację, oraz podejście i harmonogram prac. Do każdego zatwierdzonego zadania muszą być przypisane wskaźniki rezultatów (…)" – Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Agencje Unii: Osiąganie rezultatów…*, s. 16.

ny więc realizować swoje zindywidualizowane strategiczne cele i zadania, jakie są zgodnie z ich misją, nie zapominając o całości polityki prowadzonej przez Unię Europejską, by móc zapewnić koordynację strategii szczególnej z ogólną[30]. Agencje, które przyjęły podejście wieloletnie, uznały za konieczne przyjęcie szczegółowych strategii współgrających ze wspólnotową strategią sektorową[31]. Sytuacja staje się problematyczna w sytuacji, gdy przyjęte wieloletnie programowanie danej agencji obejmuje dwie kolejne strategie wspólnotowe. Brak korelacji przedziałów czasowych powoduje brak spójności z politycznymi i instytucjonalnymi punktami odniesienia, pozbawia planowanie wieloletnie jego celowości i obniża potencjalne płynące z niego korzyści.

Dążąc do odpowiedzi na drugie pytanie, „przez kogo?", można powiedzieć, że przede wszystkim przez wykwalifikowany, kompetentny personel. Należy zwrócić szczególną uwagę na kwestię zasobów ludzkich w agencjach Unii Europejskiej, sposobu ich zatrudniania i okresów czasowych, na jakie zostają zatrudnieni[32]. Komisja Unii Europejskiej zaleciła, by wszystkie agencje wprowadziły wieloletnie plany w zakresie polityki personalnej[33]. Główną formą zatrudnienia, stosowaną przez poddane analizie agencje, jest zatrudnienie na czas określony lub w charakterze pracownika kontraktowego. Preferowane formy zatrudnienia, wskutek realizacji personalnej strategii systemu otwartego, sprzyjają szybkiej wy-

---

30 Za przykład koordynacji obu strategii wskazać można Europejską Agencję Ochrony Środowiska. Główne działania agencji koncentrują się na czterech obszarach tematycznych: 1) zmiany klimatyczne; 2) utrata różnorodności biologicznej i zrozumienie zmian przestrzennych; 3) ochrona zdrowia ludzkiego i jakości życia; 4) zrównoważone wykorzystanie zasobów naturalnych i odpadów i gospodarowanie nimi. Dla każdego z tych obszarów ustalono szczegółowe priorytety. Strategia agencji została sformułowana po pogłębionych konsultacjach z różnymi zainteresowanymi stronami. Zawarte w niej obszary tematyczne odzwierciedlają priorytety szóstego wspólnotowego programu działań na rzecz środowiska (2002–2012), można więc określić oczekiwany wpływ działań agencji na politykę wspólnotową w tym sektorze. Warto nadmienić, że kluczowym elementem strategii agencji na lata 2009–2013 jest opracowanie współużytkowanego systemu informacji środowiskowej; zob.: http://www.eea.europa.eu [odczyt: 02.10.2012].

31 Strategię tę przyjęły m.in. EEA, EFSA, EMEA, Frontex.

32 Agencje Unii Europejskiej organizują nabory we własnym zakresie, a aktualne ogłoszenia są publikowane na ich stronach internetowych.

33 Pierwszą grupę takich planów przygotowano w czerwcu 2007 r. w ramach procedury budżetowej na wniosek Parlamentu Europejskiego – Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Agencje Unii: Osiąganie rezultatów…*

mianie *know-how* i skutecznie eliminują problem wypalenia zawodowego. Podkreślić należy więc za Europejskim Trybunałem Obrachunkowym, że ocena alokacji zasobów jest łatwiejsza, a podział zadań bardziej jasny, jeżeli struktura programu prac odzwierciedla strukturę organizacyjną agencji.

3.2. Wdrożenie instrumentów monitorowania działalności

Instrumenty monitorowania działań winny przedstawiać stan realizacji zadań określonych w programie prac oraz postępów w osiąganiu założonych celów. Także wybór instrumentów przez agencję nie jest zjawiskiem jednorodnym. Agencje regulacyjne do celów pilotowania realizacji swoich prac przyjęły metody: Systemu Tabeli Wyników[34] lub też Zrównoważoną Kartą Wyników (*Balanced scorecard*)[35]. Wdrożenie instrumentów monitorowania działalności stwarza agencjom największe problemy[36]. Choć agencje regulacyjne posiadają wiedzę co do zakresu i obowiązku wdrożenia[37], to jednak owe systemy metryczne wciąż nie są faktycznie stosowane. Mechanizmy monitorowania, choć wprowadzone, nie są w pełni dopracowane i wykorzystane. Fakt ten powoduje istotne problemy praktyczne, dotyczące z jednej strony mierzalności czasu i zasobów, z drugiej zaś braku ciągłości monitoringu. W pierwszym przy-

34 Tabele wyników były regularnie monitorowane przez komitet zarządzający, składający się z członków ścisłego kierownictwa agencji. Dane przedstawione w tabelach wyników były zazwyczaj generowane przez mechanizmy monitorowania realizacji poszczególnych zadań i projektów określonych w programie prac.

35 Zrównoważona Karta Wyników, znana również jako Strategiczna Karta Wyników, to koncepcja monitorowania strategii stworzona przez R. Kaplana i D. Nortona. Wykorzystuje spójny system finansowych i pozafinansowych wskaźników do bieżącej oceny stanu organizacji. Zakłada ona przedstawienie strategii w postaci zestawu mierzalnych celów niezbędnych do realizacji misji organizacji. Służy do zapewnienia spójności między celami a podejmowanymi działaniami, mierzenia i kontroli efektów działań strategicznych oraz motywującego oddziaływania na pracowników; zob. szeroko: Z. Pierścionek, *Strategie konkurencji i rozwoju przedsiębiorstwa*, Warszawa 2003, s. 52.

36 System monitorowania działalności wdrożyła i stosuje skutecznie EUROFOUND; zob. Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Agencje Unii: Osiąganie rezultatów*…, s. 20.

37 Zgodnie z art. 25 ust. 3 ramowego rozporządzenia finansowego dyrektor przekazuje zarządowi informacje na temat realizacji celów ustalonych w odniesieniu do wszystkich sektorów działalności objętych budżetem, a osiąganie tych celów monitorowane jest za pomocą wskaźników wykonania; *ibidem.*

padku bowiem nie jest łatwo ocenić, jakie zasoby ludzkie przydzielono do realizacji danego zadania, ze względu na brak systemu rejestracji czasu poświęcanego przez pracowników na wykonanie zadań zawartych w programie prac poszczególnych agencji. Właściwy byłby zatem pomiar efektywności działań każdego pracownika lub zespołu zajmującego się danym projektem i porównanie go z obiektywną wartością efektywną dla ogółu zasobów ludzkich w poszczególnych agencjach. W drugim zaś przypadku, choć istniejące mechanizmy powodują właściwe rozdzielenie zadań i projektów między poszczególne służby, to jednak użyteczność w zakresie bieżącego monitorowania stopnia zaawansowania projektów pozostaje ograniczona. Brak bowiem stosowania systemu uaktualniania stopnia zaawansowania prac w rozsądnych terminach.

3.3. Sprawozdawczość i ocena wykonywanych działań

Sprawozdania roczne agencji powinny zawierać precyzyjny i kompletny opis prowadzonej działalności, zaangażowanych zasobów i osiągniętych rezultatów. Zgodnie z ramowym rozporządzeniem finansowym agencji (art. 25 ust. 4) powinny one przeprowadzać regularną ocenę *ex post* swoich programów i działań. Oceny te w praktyce okazują się użyteczne przy dokonywanej co pewien czas aktualizacji strategii oraz w organizacji struktury agencji. Niektóre rozporządzenia bazowe zobowiązują agencje do przeprowadzenia pierwszej oceny trzy lata lub pięć lat od momentu powstania agencji, a potem w regularnych odstępach czasu. Co się zaś tyczy oceny wykonywanych działań, to najczęściej ma ona charakter wewnętrzny. Najczęściej same agencje, wykorzystując często analizę porównawczą[38], przeprowadzają oceny swoich projektów, a do konsultantów zewnętrznych zwracają się o dokonanie oceny całej prowadzonej przez siebie działalności w danym okresie.

***

Należy stwierdzić, że w sytuacji decentralizacji i globalizacji występującej w sferze publicznej dochodzi do wykształcenia się nowych metod i mo-

38 EMEA; zob. Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Agencje Unii: Osiąganie rezultatów…*, s. 24.

deli zarządzania opartych na metodach zarządzania strategicznego, które dotąd występowało tylko w sektorze prywatnym. W zarządzaniu sferą publiczną odchodzi się więc od tradycyjnych form i metod sprawowania władzy publicznej na rzecz nowego zarządzania publicznego i realizacji dobrego rządzenia. Trzeba jednak zauważyć, że idealną formą zarządzania, prowadzącą do osiągnięcia pożądanych rezultatów w przypadku agencji Unii Europejskiej, zdaje się synergia wszystkich trzech modeli zarządzania – jednego klasycznego i dwóch nowych. Dzięki owej kompilacji można byłoby osiągnąć:

- stworzenie instytucji dyrektora agencji jako nowoczesnego menedżera organizacji, który byłby organem zarządzającym w sposób nowoczesny, jednakże w oparciu o klasycznie ujmowany autorytet i cechy przywódcy idealnego,
- kreacja organu efektywnie i nowocześnie zarządzającego sferą publiczną,
- powstanie, dzięki systemowi nowoczesnego zarządzania zasobami ludzkimi w agencjach Unii Europejskiej, personelu zmotywowanego i chętnego do efektywnej, określonej pracy, kompetentnego i bazującego na szczegółowej wiedzy.

Osiągnięcie przedstawionych idei stanie się możliwe tylko w przypadku właściwego planowania, organizowania, koordynowania i oceniania prowadzonych działań przez same agencje. Wdrożenie metod planowania strategicznego, zwłaszcza zarządzania przez rezultaty, umożliwia zarządzanie posiadanymi zasobami, czy to finansowymi, czy też ludzkimi, w taki sposób, by zarządzanie to skutkowało efektywnością, przynoszącą największą wartość dodaną dla ogółu społeczeństwa, przy jak najmniejszym nakładzie środków własnych poszczególnych agencji. Przyjęty model zarządzania przyczyni się nie tylko do polepszenia sprawności działań, lecz także do polepszenia wizerunku samych agencji. Europejskie społeczeństwo dostrzeże bowiem zaangażowanie, udział i wyniki działań prowadzonych przez agencje, co pozwoli na stwierdzenie, że działanie agencji jest celowe, korzystne i efektywne. Warto podkreślić, że kreacja modelu zarządzania przez rezultaty mogłaby być stosowana także przez inne formy organów i podmiotów publicznych, zarówno na poziomie Unii Europejskiej, jak i poszczególnych państw członkowskich.

Karolina Łagowska

Działalność gospodarcza regulowana jako forma reglamentacji gospodarczej

Wśród podstawowych funkcji państwa w społecznej gospodarce rynkowej wskazać możemy na reglamentację gospodarczą[1]. W obecnie obowiązującym porządku prawnym pojęcie to nie zyskało jednak określonej treści prawnej, a przyczyny reglamentacji są niejednolite[2]. Reglamentacja w odniesieniu do działalności gospodarczej najczęściej kojarzona jest z obowiązkiem uzyskania koncesji, zezwolenia, licencji lub zgody na jej podjęcie, a także wykonywanie[3]. Reglamentacja gospodarcza związana jest w głównej mierze z warunkami podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej, lecz wypadałoby dodać, iż jej zakres ulega ciągłym zmianom z uwagi na jej twórczy charakter[4]. Nieustannie postuluje się,

1 T. Kocowski, *Reglamentacja gospodarcza*, [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, M. Szydło, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009, s. 488; C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*, Warszawa 2007, s. 186–189; M. Szydło, *Swoboda działalności gospodarczej*, Warszawa 2005, s. 204; M. Waligórski, *Administracyjna regulacja działalności gospodarczej. Problemy prawnej reglamentacji*, Poznań 1998, s. 77. Odmiennie: T. Rabska, *Czy jeszcze „reglamentacja administracyjna"?*, [w:] *Księga Jubileuszowa Prof. dra hab. Stanisława Jędrzejewskiego*, Toruń 2009, s. 443.

2 K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2011, s. 155;

3 C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski…*, s. 187–188.

4 T. Kocowski, *Reglamentacja gospodarcza*, s. 491–492.

aby ograniczeń wolności gospodarczej było coraz mniej lub by były one mniej dotkliwe dla przedsiębiorców[5]. Odpowiedzią ustawodawcy na takowe postulaty było wprowadzenie do Ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej[6], nowej formy reglamentacji w postaci działalności regulowanej. Formalnie jej wdrożenie ma powodować poszerzenie zakresu swobody gospodarczej[7]. Celem niniejszego opracowania będzie ustalenie i zbadanie pewnych elementów zjawiska, jakim jest działalność regulowana. Przedstawiony zostanie charakter prawny działalności regulowanej jako jednej z form reglamentacji gospodarczej. Ponadto, wskażę na warunki podejmowania, wykonywania i zakończenia tego rodzaju działalności.

Pojęcie reglamentacji gospodarczej

Zarówno w nauce prawa administracyjnego, jak i publicznego prawa gospodarczego za pomocą terminu reglamentacja określa się różnorodne, głównie władcze, działania administracji, mające na celu wprowadzenie pewnych ograniczeń[8]. Jak słusznie wskazuje J. Boć, jednoznaczne ustalenie, czym jest reglamentacja, w tym również reglamentacja działalności gospodarczej[9], przysparza sporo trudności, choćby z uwagi na fakt określania jej równocześnie mianem funkcji, metody, instrumentu, sposobu, rodzaju czy sfery działalności gospodarczej[10]. Natomiast w języku potocznym najczęściej rozumiana jest ona jako ograniczenie czy podpo-

5 C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski…*, s. 189.

6 Tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r., nr 220, poz. 1447, nr 239, poz. 1593 – zwana dalej u.s.d.g. lub ustawą.

7 Zob. *Rządowe uzasadnienie do projektu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej* [w:] *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Przepisy wprowadzające. Uzasadnienie rządowe*, Łódź 2004, s. 51. Zob. też: K. Kiczka, *Problemy badawcze uprawniających aktów administracyjnych*, [w:] L. Kieres (red.), *Środki prawne publicznego prawa gospodarczego*, Wrocław 2007, s. 49–63.

8 T. Kocowski, *Reglamentacja gospodarcza*, s. 478.

9 Szerzej na temat reglamentacji działalności gospodarczej: T. Kocowski, *Reglamentacja działalności gospodarczej w polskim administracyjnym prawie gospodarczym*, Wrocław 2009.

10 J. Boć, *Pojęcie administracji*, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2007, s. 357.

rządkowanie danej działalności określonym przepisom prawa bądź też jako regulowanie tej działalności[11].

Ponadto problem stosowania pojęcia „reglamentacja", wywodzącego się z nauki prawa administracyjnego, sygnalizuje T. Rabska[12]. Autorka wskazuje, iż mimo zmian zachodzących pod wpływem transformacji ustrojowej (także w sferze gospodarczej) przyjęto, że jest to termin powszechnie znany. Słusznie jednak zauważa, że zarówno świetle uprzednio obowiązującej Ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej[13], jak i obecnej u.s.d.g. celem „nie było – i nie jest – »reglamentowanie« prawa przez administrację", a wyłącznie określenie zadań organów administracji publicznej w zakresie podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej[14]. Należy mieć bowiem na uwadze, że w myśl obowiązujących przepisów, mówiąc o reglamentacji rozumianej jako ograniczanie działalności gospodarczej, może ona być wprowadzona jedynie w formie przepisów rangi ustawowej[15]. Zatem uzasadniona wydaje się stopniowa rezygnacja z używania w doktrynie pojęcia „reglamentacji administracyjnej" na rzecz eksponowania pojęcia „reglamentacji gospodarczej"[16].

W ujęciu szerokim reglamentacja gospodarcza[17] oznaczała będzie wprowadzenie regulacji prawnych do poszczególnych dziedzin życia społecznego i gospodarczego (dotychczas takiej regulacji pozbawionych). Wdrożony w ten sposób system ograniczeń pozwala na wyznaczenie ram działalności podmiotów gospodarczych[18]. Będzie to zatem forma interwencjonizmu państwowego, oznaczająca ograniczenie w odniesieniu do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej, mająca każdorazowo na względzie działalnie w zgodzie z ważnym interesem publicznym[19]. Od podporządkowania się przez przedsiębiorców wskazanym w ten sposób warunkom w formie nakazów i zakazów zależna jest możliwość skutecznej realizacji ich publicznych praw podmiotowych

11 K. Strzyczkowski, *op. cit.*, s. 154.
12 T. Rabska, *op.cit.*, s. 441–445.
13 Dz.U. nr 101, poz. 1178 ze zm.
14 T. Rabska, *op. cit.*, s. 442–443.
15 *Ibidem*, s. 442–443.
16 Zob. *ibidem*, s. 443–444 i wskazana tam literatura.
17 Szerzej na temat pojęcia reglamentacji gospodarczej: *ibidem*, s. 441–445.
18 T. Kocowski, *Reglamentacja gospodarcza*, s. 489.
19 *Ibidem*, s. 489.

oraz wolności (w tym wolności gospodarczych)[20]. W znaczeniu wąskim natomiast reglamentacja będzie stanowieniem regulacji administracyjnej wespół z cywilnoprawną albo zamiast niej[21].

Równocześnie warto podkreślić, iż reglamentację gospodarczą cechuje niestałość, co wynika między innymi z dynamizmu procesów zachodzących w gospodarce[22]. Od sytuacji gospodarczej zależy w głównej mierze zakres i forma ograniczeń reglamentacyjnych. Za ich pośrednictwem państwo, władczo ingerując w sferę gospodarki, dąży do wywołania określonych skutków, uznanych wcześniej za pożądane z punktu widzenia interesu publicznego, warunkowanego innymi celami niż ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego[23]. Stąd też obok przyczyn obiektywnych wprowadzania ograniczeń reglamentacyjnych, wynikających z zagrożeń, jakie związane są z wykonywaniem niektórych rodzajów działalności gospodarczej, jak np. zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzkiego i moralności publicznej czy obronności i bezpieczeństwa państwa lub obywateli, wskazać również możemy na przyczyny o charakterze subiektywnym[24]. Wśród tych drugich wymienimy głównie konieczność uwzględniania założeń wynikających z polityki gospodarczej i polityki społecznej państwa czy potrzebę realizacji zobowiązań międzynarodowych[25]. Celem reglamentacji będzie ochrona interesów obywateli oraz ochrona interesów gospodarczych państwa[26]. Wśród dóbr, jakie podlegają owej ochronie, możemy za T. Kocowskim wymienić: interesy zewnętrzne (polityczne) państwa, prawidłowe funkcjonowanie rynku wewnętrznego oraz rynku wspólnotowego, wyczerpywalne zasoby naturalne kraju, zasady współżycia społecznego oraz interesy producentów i konsumentów czy wolną konkurencję oraz interesy gospodarcze państwa[27].

W kontekście omawianych unormowań publicznego prawa gospodarczego wypada także wspomnieć o europejskim prawie gospodarczym. Będą to przepisy pochodzące od organów Unii Europejskiej, jakie regulują procesy gospodarcze zachodzące w jej ramach[28]. W konsekwen-

---

20 *Idem*, *Reglamentacja działalności gospodarczej w polskim…*, s. 108.
21 M. Szydło, *Swoboda działalności…*, s. 203–204.
22 T. Kocowski, *Reglamentacja gospodarcza*, s. 489.
23 *Ibidem*, s. 491–492.
24 C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski…*, s. 187–188.
25 *Ibidem*, s. 188.
26 *Ibidem*, s. 187.
27 Zob. T. Kocowski, *Reglamentacja gospodarcza*, s. 490–491.
28 K. Strzyczkowski, *op. cit.*, s. 57.

cji przepisy unijne będą w odpowiednim zakresie wpływały na gospodarki poszczególnych państw członkowskich[29]. Zatem zastosowanie znajdą europejskie unormowania, zwłaszcza w zakresie prawa ochrony konkurencji i konsumentów[30], prawa telekomunikacyjnego[31] czy energetycznego[32]. Jeśli chodzi o sferę interwencjonizmu państwa w gospodarce, to integracja europejska stwarza warunki do przenoszenia pewnych narzędzi interwencyjnych z poziomu krajowego na międzynarodowy[33]. Prowadzenie zbiorowej polityki w tej sferze przez państwa członkowskie pozwala nie tylko na sprawniejsze kierowanie nią, ale także na podniesienie jej skuteczności wobec państw trzecich[34]. Takie oddziaływanie prawa unijnego na krajowy porządek prawny można określić mianem europeizacji publicznego prawa gospodarczego, także w zakresie zmian struktur administracji gospodarczej państw członkowskich[35].

Reglamentacja działalności gospodarczej w polskim porządku prawnym przybiera różne formy, od najbardziej klasycznej i rygorystycznej, jaką jest koncesja[36], poprzez zezwolenia, licencje, zgody[37] oraz akty kwalifikujące[38]. Wreszcie wyróżniamy także formę reglamentacji, w założe-

---

29 *Ibidem*, s. 57.

30 Zob. na ten temat: T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009.

31 Zob. S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2002.

32 Zob. na ten temat: M. Czarnecka, T. Ogłódek, *Prawo energetyczne. Komentarz*, Warszawa 2009.

33 A. Wasilkowski, *Źródła prawa, kompetencje organów wspólnot europejskich w zakresie tworzenia prawa, stosowanie prawa wspólnotowego*, Studia Prawnicze, 1996, nr 1–4, s. 11.

34 *Ibidem*, s. 11–12.

35 K. Strzyczkowski, *op. cit.*, s. 58.

36 Zob. np. M. Waligórski, *Koncesje na działalność gospodarczą w prawie polskim*, Poznań 2009; K. Kohutek, *Instytucja koncesji w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej-wybrane zagadnienia*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego, 2005, nr 5; C. Kosikowski, *Koncesje i zezwolenia w prawie polskim*, Warszawa 2002.

37 Zob. np. K. Kiczka, *Administracyjnoprawne środki kształtowania sytuacji prawnej przedsiębiorców*, [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, M. Szydło, *Administracyjne prawo gospodarcze…*, s. 399–436; M. Szydło, *Swoboda działalności…*, s. 271–278; M. Waligórski, *Charakter prawny licencji na działalność gospodarczą*, Studia Prawnicze, 2003, nr 2, s. 103–124; C. Kosikowski, *Zezwolenia na działalność gospodarczą w prawie polskim*, Warszawa 1997.

38 Zob. K. Kiczka, *Administracyjne akty kwalifikujące w działalności gospodarczej*, Wrocław 2006.

niu najmniej dotkliwą z punktu widzenia przedsiębiorców, jaką jest działalność gospodarcza regulowana. Ramy niniejszego opracowania zawężą się do analizy ostatniej ze wskazanych form reglamentacji.

Działalność gospodarcza regulowana

Działalność gospodarcza regulowana została wprowadzona po raz pierwszy do polskiego porządku prawnego przepisami obecnie obowiązującej u.s.d.g., jako kolejna[39] forma reglamentacji działalności gospodarczej. Głównym zamiarem ustawodawcy, motywującym wprowadzenie kategorii działalności regulowanej, było umożliwienie liberalizacji przepisów w zakresie wymogów, jakie musi spełnić przedsiębiorca, rozpoczynając prowadzenie działalności gospodarczej[40]. W konsekwencji wdrożenie nowej[41] instytucji miało spowodować zredukowanie poziomu reglamentacji działalności gospodarczej[42]. Jednak zanim zostanie przedstawione stanowisko doktryny i ocena tejże instytucji prawnej, należałoby wpierw przybliżyć zasady jej funkcjonowania.

---

39 Jak podaje M. Szydło: „Obok sektorów gospodarki, w których podjęcie działalności gospodarczej jest prawnie zakazane (np. ze względu na ustanowiony wcześniej monopol prawny) lub też w których podjęcie tej działalności uzależnione jest od uprzedniego uzyskania od państwa pozwolenia, istnieją też takie dziedziny działalności gospodarczej, które są objęte tzw. upoważnieniem ogólnym (*general authorisation*) lub też – inaczej mówiąc – obowiązkiem dokonania zgłoszenia (niem. *Anzeigepflicht, Ammeldung*)"; i dalej: „(…) również w Polsce występują takie rodzaje (dziedziny) działalności gospodarczej, które objęte są omówioną powyżej techniką legislacyjną (czyli tzw. upoważnieniem ogólnym lub też obowiązkiem zgłoszenia). Taka działalność gospodarcza nosi w naszym porządku prawnym nazwę działalności gospodarczej regulowanej" – M. Szydło, *Swoboda działalności…*, s. 278–279.

40 A. Powałowski (red.), *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 245–246.

41 Jednocześnie należy jednak zauważyć, jak wskazuje K. Kiczka, że działalność regulowana „nie stanowi całkowitego *novum* w zakresie stosowanych przez władzę publiczną form (środków) prawnych służących oddziaływaniu na sferę działalności gospodarczej" – K. Kiczka, *Administracyjnoprawne środki…*, s. 439.

42 Szerzej na ten temat: C. Kosikowski, *Problemy reglamentacji działalności gospodarczej w Polsce*, [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga Jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipiaka*, Karków 2001, s. 363; M. Etel, *Regulowana działalność gospodarcza a zasada wolności gospodarczej*, Państwo i Prawo, 2007, nr 2, s. 41–52.

Regulowana działalność gospodarcza została zdefiniowana w art. 5 ust. 5 u.s.d.g., zgodnie z którym jest to działalność gospodarcza, której wykonywanie wymaga spełnienia szczególnych warunków, określonych przepisami prawa. Wynika z tego, iż nie są to warunki ogólne, które muszą zostać spełnione przez każdego przedsiębiorcę, chcącego prowadzić działalność gospodarczą. W odniesieniu do owych warunków ogólnych bez znaczenia pozostaje fakt, czy taka działalność klasyfikowana jest jako wolna, koncesjonowana, objęta zezwoleniem, czy też należy do kategorii działalności regulowanej[43]. Niewątpliwie za takie (ogólne) uznamy warunki wskazane w art. 14–22 u.s.d.g., które dotyczą m.in. obowiązku uzyskania wpisu w odpowiednim rejestrze[44] czy też przestrzegania zasad uczciwej konkurencji i dobrych obyczajów oraz słusznych interesów konsumentów[45]. Jednak przywołana wyżej definicja nie pozwala na wyciągnięcie dalej posuniętych wniosków i wciąż niewiele mówi, czym jest działalność regulowana[46].

Rozwinięcie czy też uzupełnienie przywołanej definicji normatywnej odnajdziemy w art. 64 ust. 1 u.s.d.g., który określa, co następuje: „Jeżeli przepis odrębnej ustawy stanowi, że dany rodzaj działalności jest działalnością regulowaną w rozumieniu niniejszej ustawy, przedsiębiorca może wykonywać tę działalność, jeżeli spełnia szczególne warunki określone przepisami tej odrębnej ustawy i po uzyskaniu wpisu w rejestrze działalności regulowanej (…)". Z treści przywołanego przepisu możemy wysnuć dwa generalne wnioski. Po pierwsze, ustawodawca każdorazowo odsyła do szczegółowych regulacji prawnych, gdyż jedynie brzmienie odrębnych ustaw przesądza o tym, czy dana działalność gospodarcza może być uznana za działalność regulowaną. Zatem u.s.d.g. wyraźnie zakazuje domniemania w tej kwestii[47]. Po drugie, należy zauważyć, że w myśl wskazanego przepisu przedsiębiorca nabywa *ex lege* prawo wykonywania działalności uznanej za regulowaną po spełnieniu dwóch kategorii warunków: formalnych i materialnych. Za warunki materialne należy uznać wspominane wcześniej warunki szczególne ujęte w przepisach odrębnych, natomiast warunki formalne będą polegały na dokonaniu zgłoszenia oraz uzyskaniu wpisu

43 C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 256.

44 Zob. art. 14 u.s.d.g.

45 Zob. art. 17 u.s.d.g.

46 M. Etel, *op. cit.*, s. 41.

47 A. Powałowski, *Ustawa o swobodzie…*, s. 245–246.

w odpowiednim rejestrze działalności regulowanej[48]. Spełnienie owych warunków materialnych i formalnych będzie zatem stanowiło podstawę do legalnego wykonywania przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej mieszczącej się w kategorii działalności regulowanej.

Przepisy u.s.d.g. nie zawierają enumeratywnego wyliczenia, jakie rodzaje działalności gospodarczej należy uznać za działalność regulowaną. Analiza przepisów odrębnych pozwala nam wskazać następujące ustawy, zgodnie z którymi podejmowana i prowadzona jest działalność gospodarcza regulowana[49]:

– Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy[50] – działalność agencji zatrudnienia w zakresie pośrednictwa pracy, doradztwa personalnego i zawodowego oraz pracy tymczasowej;
– Ustawa z dnia 2 marca 2001 r. o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych[51] – działalność gospodarcza obejmująca wyrób, oczyszczanie, skażanie lub odwadnianie alkoholu etylowego oraz wywarzanie wyrobów tytoniowych;
– Ustawa z dnia 22 stycznia 2004 r. o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, obrocie tymi wyrobami i organizacji rynku wina[52] – działalność gospodarcza obejmująca wyrób lub rozlew wyrobów winiarskich;
– Ustawa z dnia 18 października 2006 r. o wyrobie napojów spirytusowych oraz o rejestracji i ochronie oznaczeń geograficznych napojów spirytusowych[53] – działalność gospodarcza obejmująca wyrób lub rozlew napojów spirytusowych;
– Ustawa z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach[54] – działalność gospodarcza obejmująca przechowywanie dokumentacji osobowej i płacowej pracodawców o czasowym okresie przechowywania;
– Ustawa z dnia 25 sierpnia 2006 r. o biokomponentach i biopaliwach ciekłych[55] – działalność gospodarcza obejmująca wytwarza-

48 M. Szydło, *Swoboda działalności…*, s. 279–280.
49 Stan prawny na dzień 17 stycznia 2011 r.
50 Tekst jednolity: Dz.U. z 2008 r., nr 69, poz. 415 ze zm.
51 Dz.U. nr 31, poz. 353 ze zm.
52 Dz.U. nr 34, poz. 292 ze zm.
53 Dz.U. nr 208, poz. 1539 ze zm.
54 Tekst jednolity: Dz.U. z 2006 r., nr 97, poz. 673 ze zm.
55 Dz.U. nr 169, poz. 1199 ze zm.

nie, magazynowanie lub wprowadzanie do obrotu biokomponentów oraz wytwarzanie biogazu rolniczego lub wytwarzanie energii elektrycznej z biogazu rolniczego;
- Ustawa z dnia 6 lipca 2001 r. o usługach detektywistycznych[56] – działalność gospodarcza obejmująca usługi detektywistyczne;
- Ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe[57] – prowadzenie działalności kantorowej;
- Ustawa z dnia 16 lipca 2000 r. o domach składowych oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, Kodeksu postępowania cywilnego i innych ustaw[58] – działalność gospodarcza obejmująca prowadzenie przedsiębiorstwa składowego przyjmującego na skład towary przemysłowe oraz prowadzenie przedsiębiorstwa składowego przyjmującego na skład towary rolne;
- Ustawa z dnia 18 grudnia 2003 r. o zakładach leczniczych dla zwierząt[59] – działalność gospodarcza obejmująca prowadzenie zakładu leczniczego dla zwierząt;
- Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty[60] – działalność gospodarcza obejmująca kształcenie podyplomowe lekarzy i lekarzy dentystów oraz prowadzenie indywidualnej, indywidualnej specjalistycznej lub grupowej praktyki lekarskiej;
- Ustawa z dnia 26 czerwca 2003 r. o nasiennictwie[61] – działalność gospodarcza obejmująca obrót materiałem siewnym;
- Ustawa z dnia 5 lipca 1996 r. o zawodach pielęgniarki i położnej[62] – działalność gospodarcza obejmująca kształcenie podyplomowe pielęgniarek i położnych oraz prowadzenie indywidualnej, indywidualnej specjalistycznej lub grupowej praktyki pielęgniarek i położnych;
- Ustawa z dnia 12 czerwca 2003 r. – Prawo pocztowe[63] – działalność gospodarcza obejmująca działalność pocztową niewymagająca zezwolenia;

---

56 Dz.U. z 2002 r., nr 12, poz. 110 ze zm.
57 Dz.U. nr 141, poz. 1178 ze zm.
58 Dz.U. nr 114, poz. 1191 ze zm.
59 Dz.U. z 2004 r., nr 11, poz. 95 ze zm.
60 Tekst jednolity: Dz.U. z 2008 r., nr 136, poz. 857 ze zm.
61 Tekst jednolity: Dz.U. z 2007 r., nr 41, poz. 271 ze zm.
62 Tekst jednolity: Dz.U. z 2009 r., nr 151, poz. 1217 ze zm.
63 Tekst jednolity: Dz. U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1159 ze zm.

– Ustawa z dnia 18 grudnia 2003 r. o ochronie roślin[64] – działalność gospodarcza obejmująca szkolenia w zakresie ochrony roślin oraz konfekcjonowanie lub obrót środkami ochrony roślin;
– Ustawa z dnia 3 września 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne[65] – działalność telekomunikacyjna;
– Ustawa z dnia 28 października 2002 r. o przewozie drogowym towarów niebezpiecznych[66] – działalność gospodarcza obejmująca prowadzenie kursów dokształcających w zakresie kierowania pojazdem przewożącym towary niebezpieczne;
– Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym[67] – działalność gospodarcza obejmująca prowadzenie stacji kontroli pojazdów, prowadzenie ośrodka szkolenia kierowców, prowadzenie ośrodka doskonalenia techniki jazdy oraz prowadzenie pracowni psychologicznej dla kierowców;
– Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym[68] – działalność gospodarcza w zakresie prowadzenia ośrodka szkolenia;
– Ustawa z dnia ustawa z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym[69] – przeprowadzanie szkoleń i egzaminowanie osób ubiegających się o licencje i świadectwa maszynisty;
– Ustawa z dnia 31 marca 2004 r. o przewozie koleją towarów niebezpiecznych[70] – działalność gospodarcza obejmująca prowadzenie kursów początkowych i kursów doskonalących;
– Ustawa z 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie[71] – działalność gospodarcza polegająca na świadczeniu usług turystycznych obejmujących polowania wykonywane przez cudzoziemców na terytorium RP oraz obejmujących polowania za granicą;
– Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych[72] – działalność gospodarcza obejmująca organizowanie imprez turystycznych oraz pośredniczenie na zlecenie klientów w zawieraniu umów o świadczenie usług turystycznych;

64 Tekst jednolity: Dz. U. z 2008 r. Nr 133, poz. 849 ze zm.
65 Dz.U. nr 171, poz. 1800 ze zm.
66 Dz.U. nr 199, poz. 1671 ze zm.
67 Tekst jednolity: Dz.U. z 2005 r., nr 108, poz. 908 ze zm.
68 Tekst jednolity: Dz.U. z 2007 r., nr 125, poz. 874 ze zm.
69 Tekst jednolity: Dz.U. z 2007 r., nr 16, poz. 94 ze zm.
70 Dz.U. nr 97, poz. 962 ze zm.
71 Tekst jednolity: Dz.U. z 2005 r., nr 127, poz. 1066 ze zm.
72 Tekst jednolity: Dz.U. z 2004 r., nr 223, poz. 2268 ze zm.

– Ustawa z dnia 18 stycznia 2001 r. o wyścigach konnych[73] – działalność gospodarcza obejmująca organizowanie wyścigów konnych.

Ponad 20 ustaw wymienionych powyżej, uznających dane działalności za działalność regulowaną, szczegółowo normuje również zasady ich podejmowania i wykonywania. Należy podkreślić także, iż w u.s.d.g. nie znajdujemy żadnych ograniczeń dotyczących poszerzania lub zawężania tego katalogu, ma on zatem charakter otwarty[74].

Ponadto rodzaje działalności, jakie zostały przyporządkowane kategorii działalności regulowanej, wydają się przez ustawodawcę wybrane w sposób przypadkowy, nie opierający się na konkretnym kryterium kwalifikacyjnym[75]. Wypadałoby jednak nadmienić, że pierwotnie większość z tych dziedzin objęta była wymogiem uzyskania zezwolenia, zatem zostały one niejako przeniesione do grupy działalności regulowanej. Mimo to na tej podstawie możemy stwierdzić jedynie, że grupa działalności objętych wymogiem uzyskania zezwolenia została zawężona na rzecz poszerzenia katalogu działalności regulowanej. Działalność regulowana nie zastępuje instytucji zezwolenia, gdyż w dalszym ciągu legalizuje ono podejmowanie szeregu działalności wymienionych w art. 75 ustawy[76]. Konstrukcja zastosowana przez ustawodawcę, polegająca na każdorazowym odesłaniu do ustawy szczegółowej (bez jednoznacznego wskazania, jakie działalności należy utożsamiać z działalnością regulowaną w przepisach samej u.s.d.g.), bywa oceniana negatywnie, nie sprzyja bowiem ona ani przejrzystości prawa, ani nie ułatwia dotarcia do pożądanych informacji przez osoby zainteresowane[77].

Podejmowanie działalności gospodarczej regulowanej

Jak już wcześniej wspomniano, legalne podjęcie działalności regulowanej wiąże się z łącznym wypełnieniem przesłanek o dwojakim charakterze. Po pierwsze, będą to tzw. przesłanki materialne, polegające na spełnieniu wymogów szczególnych, formułowanych w odpowiednich ustawach od-

73 Dz.U. nr 11, poz. 86 ze zm.

74 C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie…*, s. 259.

75 A. Powałowski, *Regulowana działalność gospodarcza*, Studia Prawnicze, 2005, nr 3, s. 127.

76 *Ibidem*, s. 127–128.

77 C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski…*, s. 190.

rębnych. W związku z różną specyfiką poszczególnych działalności oraz dużą liczbą ustaw regulujących warunki te kształtują się odmiennie. Jednak w oparciu o analizę owych przepisów szczegółowych można wśród nich wymienić przede wszystkim[78]:

- posiadanie odpowiednich warunków materialnych (w tym majątkowych, lokalowych i urządzeń);
- posiadanie tytułu prawnego do nieruchomości, w których działalność będzie wykonywana;
- posiadanie odpowiednich uprawnień zawodowych lub ewentualnie zatrudnianie osób posiadających odpowiednie kwalifikacje zawodowe;
- posiadanie przez przedsiębiorcę odpowiedniej formy organizacyjnoprawnej;
- opracowanie i wprowadzenie odpowiedniego systemu kontroli wewnętrznej;
- warunek dotyczący niekaralności przedsiębiorcy bądź niepowierzania przez przedsiębiorcę kierowania daną działalnością osobom karanym za określone przestępstwa;
- niewszczęcie postępowania upadłościowego czy też likwidacyjnego.

Warunki wymienione powyżej oraz inne, odnoszące się do specyfiki poszczególnych działalności, możemy utożsamiać z nakazami lub zakazami skierowanymi do przedsiębiorców, a więc z obciążającymi ich obowiązkami[79]. Pozwalają one na konkretyzację kręgu podmiotów zdolnych do prawidłowego wykonywania danego rodzaju działalności i powinny być podane do wiadomości przedsiębiorcy przed podjęciem przez niego działalności gospodarczej.

Po drugie będą to warunki o charakterze formalnym, związane z obowiązkiem zgłoszenia przez przedsiębiorcę właściwemu organowi administracji publicznej zamiaru podjęcia danej działalności, w czego następstwie dokonuje on wpisu w odpowiednim rejestrze działalności regulowanej[80]. Zgodnie z art. 65 ust. 1 u.s.d.g. przedsiębiorca jest zobowiązany złożyć wniosek o dokonanie wpisu w rejestrze działalności regulowanej wraz z oświadczeniem o spełnieniu warunków wymaganych przepisami prawa (wspomnianych już wcześniej warunków szczególnych) do wykonywania

78 M. Szydło, *Reglamentacja podejmowania działalności gospodarczej w nowej ustawie o swobodzie działalności gospodarczej*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego, 2004, nr 12, s. 10–11; A. Powałowski, *Ustawa o swobodzie…*, s. 248–251.

79 M. Szydło, *Działalność gospodarcza regulowana*, Prawo Spółek, 2005, nr 1, s. 42.

80 *Ibidem*, s. 43.

danego rodzaju działalności[81]. Zarówno treść pisemnego[82] oświadczenia, jak i wniosku przedsiębiorcy, jest uregulowana w ustawach szczegółowych, a nie w u.s.d.g. Można jednak założyć, że wniosek o wpis do rejestru działalności regulowanej powinien zawierać firmę, siedzibę oraz adres wnioskodawcy, a także określenie działalności gospodarczej, która ma podlegać wpisowi[83]. Na tym etapie ujawnia się istotna różnica między reglamentacją w formie koncesji czy zezwolenia (licencji, zgody) a działalności regulowanej. Chodzi mianowicie o zakres kontroli[84], jakiemu dana działalność gospodarcza, objęta odpowiednią formą podlega. W przypadku innych postaci reglamentacji odpowiedni organ dokonuje zarówno kontroli formalnej, jak i materialnej, jeszcze przed podjęciem przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej, a następnie w sposób władczy, za pomocą decyzji administracyjnej kształtuje uprawnienie przedsiębiorcy[85]. Natomiast, jeśli chodzi o działalność regulowaną, sytuacja ta jawi się w sposób odmienny. Na etapie podejmowania działalności regulowanej zgodność oświadczenia ze stanem faktycznym nie jest badana, a zatem organ dokonuje wpisu, nie mając pewności, czy przedsiębiorca uczynił zadość stawianym warunkom[86]. Organ bowiem jest uprawniony do przeprowadzania jedynie wstępnej kontroli na tym etapie[87]. Analogiczna sytuacja ma miejsce w przypadku wniosku o wpis do rejestru działalności regulowanej, który również podlega kontroli w ograniczonym zakresie. Także w tym przypadku kontrola będzie miała charakter jedynie formalny, sprowadzający się do badania wniosku tylko w kwestii jego kompletności, a nie – zgodności podanych w nim informacji ze stanem faktycznym[88]. Przy czym, jeśli weryfikacja ta ujawni jakiekolwiek braki w złożonych dokumentach, organ wzywa przedsiębiorcę do ich uzupełnienia[89].

---

81 Dlatego też tak istotne jest, aby przedsiębiorcy mogli się zapoznać się z tymi warunkami jeszcze przed podjęciem działalności, gdyż jedynie wtedy są w stanie je zaakceptować i złożyć wymagane przepisami prawa oświadczenie.

82 Zob. art. 65 ust. 2 u.s.d.g.

83 A. Powałowski, *Regulowana działalność…*, s. 129–130.

84 Zob. szerzej: M. Szydło, *Kontrola koncesjonowanej działalności gospodarczej*, Studia Prawnicze, 2002, nr 3, s. 85–120.

85 M. Etel, *op. cit*, s. 44.

86 K. Kohutek, *Zasady podejmowania działalności regulowanej*, Przegląd Prawa Handlowego, 2005, nr 6, s. 36.

87 A. Powałowski, *Regulowana działalność…*, s. 129.

88 M. Szydło, *Działalność gospodarcza…*, s. 44; M. Etel, *op. cit.*, s. 43.

89 Art. 65 ust. 4 w zw. z art. 67 ust 2 u.s.d.g.

Reasumując, podjęcie działalności regulowanej nie jest uzależnione od wydania przez organ administracji publicznej pozwolenia. Przedsiębiorca z mocy prawa nabywa uprawnienie do wykonywania takiej działalności, po wypełnieniu przesłanek materialnych, natomiast zadośćuczynienie wymogom formalnym powoduje powstanie po stronie organu rejestrowego obowiązku wpisu do odpowiedniego rejestru[90].

Wpis, odmowa wpisu oraz wykreślenie z rejestru działalności regulowanej

Jak już wcześniej wspomniano, złożenie kompletnego wniosku i oświadczenia powoduje powstanie po stronie organu obowiązku dokonania wpisu w rejestrze działalności regulowanej. Zatem wpis ten jest ostatnim z warunków ustawowych, których wypełnienie będzie skutkowało możliwością legalnego wykonywania danej działalności regulowanej przez przedsiębiorcę[91]. Właściwe organy rejestrowe są zróżnicowane w zależności od rodzaju działalności gospodarczej, jaką chce podjąć przedsiębiorca. Każdorazowo organ taki wskazany jest w ustawie szczegółowej, a można wśród nich wymienić zarówno organy centralne, jak i terenowe, czy też organy samorządów zawodowych[92]. Rejestr działalności regulowanej jest jawny i każdy ma prawo do przeglądania zawartych w nim akt za pośrednictwem organu, który taki rejestr prowadzi[93].

Zgodnie z art. 67 ust. 1 u.s.d.g. organ po prawidłowym zawiadomieniu przez przedsiębiorcę dokonuje wpisu w terminie 7 dni od dnia wpływu do organu wniosku wraz z oświadczeniem. Wpis zostaje potwierdzony przez organ z urzędu zaświadczeniem[94]. Zaświadczenie (w odróżnieniu od decyzji administracyjnej) nie jest władczą formą działania organu rejestrowego i nie powoduje powstania nowego uprawnienia po stronie przedsiębiorcy. Stanowi dla niego jedynie informację, że został wpisany do rejestru, w którym określono przedmiot jego działal-

90 M. Szydło, *Reglamentacja podejmowania działalności* …, s. 11; K. Kohutek, *Zasady podejmowania*…, s. 39; M. Etel, *op. cit.*, s. 44.

91 M. Szydło, *Działalność gospodarcza*…, s. 45.

92 A. Powałowski, *Regulowana działalność*…, s. 131.

93 Zob. art. 66 ust. 1 u.s.d.g.

94 Zob. art. 65 ust. 5 u.s.d.g.

ności[95]. Należy bowiem podkreślić, o czym już wcześniej wspomniano, że nabycie uprawnień przez przedsiębiorcę następuje *ex lege* po spełnieniu warunków materialnych i formalnych, a nie w drodze samego wpisu[96]. W przypadku prawidłowego wypełnienia przez przedsiębiorcę owych warunków organ musi dokonać wpisu i wydać stosowne zaświadczenie, gdyż zgodnie z przepisami ustawy spełnia swój obowiązek. Zatem możemy stwierdzić, że wpis do rejestru działalności regulowanej jest czynnością materialno-techniczną i ma charakter deklaratoryjny, a służy głównie celom porządkowym i informacyjnym[97].

Może jednak zdarzyć się tak, że mimo wypełnienia wszystkich obowiązków nałożonych na przedsiębiorcę organ administracji właściwy w danej sprawie zaniecha dokonania wpisu przedsiębiorcy do rejestru w terminie 7 dni od dnia zgłoszenia. W odniesieniu do działalności regulowanej ustawodawca przewidział wyjątek od generalnej zasady, w której myśl przedsiębiorca może wykonywać działalność gospodarczą w sposób legalny dopiero po uzyskaniu wpisu we właściwym rejestrze i na jego podstawie[98]. Tym samym uniezależnił w pewnym stopniu przedsiębiorcę od nieprawidłowego wywiązywania się przez organy rejestrowe z powierzonych im obowiązków[99]. Wyjątek ten odnajdziemy w art. 67 ust. 2 u.s.d.g., który stanowi, że jeżeli organ prowadzący rejestr działalności regulowanej nie dokona wpisu w terminie 7 dni od dnia zgłoszenia, a od dnia wpływu wniosku do tego organu upłynęło 14 dni, przedsiębiorca może rozpocząć działalność (nie obejmuje to przypadku, w którym wezwano przedsiębiorcę przed upływem 7 dni do uzupełnienia braków – wówczas termin ten biegnie na nowo od dnia wpływu uzupełnionego wniosku). Uprzednio jednak ma zawiadomić o tym fakcie na piśmie organ, który wpisu zaniechał[100]. Konstrukcja ta stanowi realizację podstawowego założenia całej koncepcji działalności regulowanej, jakim jest to, iż prawo do jej wykonywania nie jest zależne od jakiejkolwiek czynności organu administracji, a następuje z mocy samego prawa. Ponadto pozwala na większe zdyscyplinowanie organu rejestrowego, a także ogranicza negatywne konsekwencje wynikające z jego opieszałości[101].

---

95 A. Powałowski, *Regulowana działalność…*, s. 130.

96 M. Szydło, *Swoboda działalności…*, s. 288–289.

97 A. Powałowski, *Ustawa o swobodzie…*, s. 260; M. Szydło, *Reglamentacja podejmowania działalności …*, s. 11

98 M. Etel, *op. cit*, s. 44–45.

99 *Ibidem*, s. 44–45.

100 K. Kohutek, *Zasady podejmowania…*, s. 38; M. Szydło, *Działalność gospodarcza…*, s. 45.

101 M. Etel, *op. cit.*, s. 45; M. Szydło, *Działalność gospodarcza…*, s. 45.

Poddając analizie instytucję działalności regulowanej, należy również wspomnieć, iż organ rejestrowy ma prawo odmówić przedsiębiorcy udzielenia wpisu do rejestru. Zgodnie z art. 68 u.s.d.g w zw. z art. 71 ust. 1 u.s.d.g. może to zrobić, gdy wydano prawomocne orzeczenie zakazujące przedsiębiorcy wykonywania działalności gospodarczej objętej wpisem lub gdy danego przedsiębiorcę wykreślono z rejestru tej działalności regulowanej w okresie 3 lat poprzedzających złożenie wniosku. Wypadałoby także wspomnieć o przesłance, jaka nie została wymieniona w ustawie. Mianowicie, podstawę do odmowy wpisu stanowią również braki formalne we wniosku lub oświadczeniu (które mimo wezwania organu nie zostały usunięte), a także nieuiszczenie opłaty skarbowej z tytułu wpisu[102]. Odmowa taka następuje zawsze w drodze decyzji administracyjnej.

Nadto przesłanki warunkujące wydanie zakazu wykonywania działalności gospodarczej zostały enumeratywnie wyliczone w art. 71 ust. 1 u.s.d.g. Pierwsza z nich znajdzie zastosowanie w przypadku, gdy przedsiębiorca złożył oświadczenie niezgodne ze stanem faktycznym[103]. Kolejna, w sytuacji gdy przedsiębiorca nie usunął naruszeń warunków wymaganych do wykonywania działalności regulowanej w wyznaczonym przez organ terminie[104]. Ostatnia zaś dotyczy stwierdzenia rażącego naruszenia przez przedsiębiorcę warunków wymaganych do prowadzenia danej działalności regulowanej[105]. Wobec tego to niespełnienie wspomnianych już wcześniej materialnych warunków w trakcie wykonywanej już działalności gospodarczej powoduje utratę uprawnień do jej wykonywania[106]. Od momentu podjęcia przez przedsiębiorcę danej działalności regulowanej (która na tym etapie nie podlega przecież kontroli materialnej) przedsiębiorca jest bowiem zobowiązany przez cały czas spełniać stawiane wobec niego warunki. Działalność regulowana podlega nadzorowi prawnemu bieżącemu, gdyż w trakcie wykonywania przez przedsiębiorcę działalności warunki wobec niego formułowane podlegają kontroli ze strony organu administracji publicznej prowadzącego właściwy rejestr[107]. Zgodnie z art. 70 u.s.d.g. kontrola ta odbywa się w oparciu o odpowiednie stosowanie art. 57 ustawy, który reguluje kontrolę działalności gospodarczej

102 A. Powałowski, *Regulowana działalność…*, s. 132.
103 Zob. art. 71 ust. 1 pkt. 1 u.s.d.g.
104 Zob. art. 71 ust. 1 pkt. 2 u.s.d.g.
105 Zob. art. 71 ust. 1 pkt. 3 u.s.d.g.
106 M. Szydło, *Działalność gospodarcza…*, s. 46.
107 K. Kiczka, *Administracyjnoprawne środki…*, s. 442.

objętej koncesjonowaniem. Głównie w trakcie takiej właśnie kontroli[108] organ stwierdzić może „rażące naruszenie warunków", które wymienione jest w art. 71 ust. 3 ustawy i które co do zasady podlega swobodnej ocenie organu[109]. W niektórych tylko przypadkach kwestia owej oceny jest ułatwiona, gdyż w ustawach odrębnych wprost zostały wskazane takie naruszenia warunków materialnych, jakie należy uznać za rażące[110].

Zakaz wykonywania działalności gospodarczej jest wydawany zawsze w drodze decyzji administracyjnej przez właściwy organ rejestrowy w oparciu o przytoczone wyżej przesłanki. Zgodnie z art. 71 ust. 2 i 3 ustawy decyzja taka podlega natychmiastowemu wykonaniu, a wykreślenie przedsiębiorcy z właściwego rejestru następuje z urzędu. Choć należy podkreślić, że w istocie utrata uprawnień do wykonywania danej działalności regulowanej następuje z mocy samego prawa (podobnie jak ich nabycie), natomiast decyzja podjęta przez organ w tym przedmiocie ma charakter jedynie deklaratoryjny. Innymi słowy: faktycznie to sam przedsiębiorca pozbawia się owych uprawnień poprzez naruszenie wskazanych warunków materialnych. Ponadto dalsze przepisy ustawy wskazują, iż poza zakazem prowadzenia danej działalności regulowanej przedsiębiorca, wobec którego taki zakaz wydano, jest również pozbawiony możliwości ponownego wpisu do rejestru przez okres 3 lat od dnia wydania decyzji o wykreśleniu[111]. Przepis ten znajduje również zastosowanie, gdy przedsiębiorca wykonywał działalność gospodarczą bez wpisu do rejestru działalności regulowanej (oczywiście z wyłączeniem sytuacji, w której organ nie dokonał wpisu we właściwym terminie)[112].

Podsumowanie

Wkraczanie państwa w sferę wolności działalności gospodarczej przybiera różne postacie. Ich cechą wspólną jest zakres regulacji sprowadzający się zasadniczo do określenia warunków podejmowania, wykonywania

108 Zob. wyrok WSA w Warszawie z 5 marca 2008 r., VI SA/Wa 2233/07, niepubl.

109 M. Szydło, *Swoboda działalności…*, s. 291.

110 Zob. szerzej: A. Powałowski, *Ustawa o swobodzie…*, s. 260; M. Szydło, *Działalność gospodarcza…*, s. 46.

111 Zob. art. 72 ust. 1 u.s.d.g.

112 Art. 72 ust. 2 w zw. z art. 64 ust. 4 u.s.d.g.

oraz zakończenia działalności gospodarczej. Mają one jednak odmienny charakter prawny (bardziej lub mniej restrykcyjny), a także występują pod różnymi nazwami. Państwo może uzależnić możliwość legalnego podjęcia działalności przez przedsiębiorcę od uprzedniego uzyskania przez niego stosownego pozwolenia (np. koncesji czy zezwolenia) lub wymagać od przedsiębiorców spełnienia szczególnych warunków, a po ich spełnieniu – dokonania zgłoszenia[113]. Taki proces (polegający na ograniczaniu swobody gospodarczej) nazwiemy reglamentacją działalności gospodarczej[114]. Jej zakres został uregulowany przez ustawodawcę w rozdziale czwartym u.s.d.g. oraz w wielu ustawach szczegółowych. Lecz to właśnie umiejscowienie działalności regulowanej w tymże rozdziale u.s.d.g. pozawala nam na stanowcze twierdzenie, iż wpisuje się ona w część systemu reglamentacji gospodarczej[115].

Między działalnością regulowaną a pozostałymi formami reglamentacji występują różnice. Najistotniejsza polega na tym, że w przypadku pozwoleń uprawnienie do wykonywania działalności wynika z wydanego przez właściwy organ administracji indywidualnego aktu o władczym charakterze, przy działalności regulowanej nabycie uprawnienia powstaje zaś z mocy samego prawa, po spełnieniu przez przedsiębiorcę określonych warunków[116]. Ma to szczególne znaczenie również w odniesieniu do kontroli na etapie podejmowania działalności gospodarczej przez przedsiębiorców. Jeśli w przypadku koncesji czy zezwoleń podjęcie przez przedsiębiorcę działalności wymaga uprzedniego uzyskania zgody przez organ w postaci pozwolenia, to już na wstępie dokonywana jest kontrola formalna i materialna. Natomiast w odniesieniu do instytucji działalności regulowanej w momencie złożenia przez przedsiębiorcę wniosku wraz z oświadczeniem organ rejestrowy jest uprawniony jedynie do ich zbadania pod kątem formalnym. Taka konstrukcja z pewnością przyspiesza możliwość podjęcia przez przedsiębiorcę określonej działalności, jednak spotyka się z uwagami krytycznymi, podnoszącymi przede wszystkim problem rezygnacji z prewencji na etapie podejmowania działalności regulowanej, właśnie w wyniku odstąpienia od kontroli materialnej[117].

113 M. Szydło, *Swoboda działalności…*, s. 206.
114 C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski…*, s. 186.
115 A. Powałowski, *Regulowana działalność…*, s. 134–135.
116 M. Szydło, *Działalność gospodarcza…*, s. 47.
117 C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie…*, s. 259.

W konsekwencji może to prowadzić do naruszenia interesu publicznego, w zgodzie z którym mają być wprowadzane wszelkie ograniczenia reglamentacyjne, co warto raz jeszcze podkreślić[118]. Równocześnie należy dodać, że dokonanie kontroli materialnej na wstępnym etapie nie wydaje się możliwe w ustawowo przewidzianym terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku, który również ma na celu istotne przyspieszenie całego postępowania. Nadto należy uznać, że z punktu widzenia przedsiębiorców stosunkowo krótki termin na wpis do rejestru oraz brak kontroli materialnej na etapie podejmowania działalności jest rozwiązaniem korzystnym i w pewnym sensie powoduje poszerzenie ich swobody gospodarczej[119].

Inną godną uwagi kwestią jest pytanie o to, czy w rzeczywistości zostało zrealizowane podstawowe założenie ustawodawcy w odniesieniu do działalności regulowanej. Chodzi tu mianowicie o ograniczenie poziomu reglamentacji, czego następstwem miało być poszerzenie zakresu wolności gospodarczej[120]. Odpowiedź na to pytanie nie jest jednak jednoznaczna. Z jednej strony wskazuje się, że przeniesienie pewnych rodzajów działalności z kategorii zezwoleń do działalności regulowanej w istocie niewiele pod tym względem zmieniło, a w niektórych przypadkach nawet zaostrzyło rygor podejmowania takowej działalności[121]. Można więc stwierdzić, iż na podstawie analizy ustaw szczegółowych pod tym kątem wniosek o poszerzeniu sfery wolności gospodarczej w tym zakresie jest nieuprawniony. Z drugiej jednak strony, wspomniane wcześniej zabiegi zastosowane przez ustawodawcę, które sprawiły, iż postępowanie stało się szybsze i bardziej przystępne, wskazują na liberalizację przepisów dotyczących przynajmniej etapu podejmowania działalności gospodarczej. Innymi słowy: działalność regulowana nie zniosła ani też nie zawęziła wymogów, jakie musi spełnić przedsiębiorca przed podjęciem działalności, ale zastąpiła tryb decyzyjny, tym samym redukując obostrzenia związane z podejmowaniem działalności gospodarczej[122].

Poddając analizie ustawy szczegółowe odnoszące się do kategorii działalności regulowanej, wskazać możemy na pewne elementy wspólne. Poza tym, że każdorazowo ustawy te odnoszą się do szczególnych warunków

118 M. Etel, *op. cit.*, s. 44–45.
119 A. Powałowski, *Regulowana działalność…*, s. 135.
120 M. Etel, *op. cit.*, s. 41.
121 C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski…*, s. 193.
122 K. Kiczka, *Administracyjnoprawne środki…*, s. 441.

podejmowania i prowadzenia określonego rodzaju działalności, ustalony jest także organ rejestrowy oraz nazwa właściwego rejestru. Ponadto wskazane są elementy niezbędne do uznania wniosku za poprawny czy też treść oświadczenia, jakie składa przedsiębiorca wraz z nim. Wreszcie, we wszystkich ustawach szczegółowych znajdziemy również przepisy dotyczące zakresu i form kontroli nad daną działalnością regulowaną. Punktem zbieżnym będą jednocześnie kwestie podstaw odmowy wpisu czy wykreślenia przedsiębiorcy z właściwego rejestru działalności regulowanej. Zatem choć objęcie danych działalności zakresem działalności regulowanej wydaje się być wyborem przypadkowym (o czym już wcześniej wspomniano), w sferze regulacji ustawami szczegółowymi możemy wyodrębnić pewne kategorie postanowień odnoszących się do każdego rodzaju działalności regulowanej. Jednak obok uregulowań wspólnych należy mieć na uwadze, że różna specyfika rodzajów działalności uznanych za działalność regulowaną będzie wpływała na kształtowanie się dodatkowych (szczególnych) unormowań, odmiennie w odniesieniu do każdej z nich.

Reasumując, działalność regulowana niewątpliwie stanowi element składowy systemu reglamentacji gospodarczej w polskim porządku prawnym. Patrząc przez pryzmat podmiotów, chcących rozpocząć prowadzenie działalności gospodarczej, jedną z podstawowych kwestii jest zakres ingerencji państwa w sferę ich swobody[123]. Z tego punktu widzenia działalność regulowana, jak się wydaje posiada, najwięcej walorów, nie można jednak zapomnieć o wspomnianych wyżej wadach, jakimi jest ona dotknięta. Jednakowoż, trudno byłoby wskazać taką formę reglamentacji działalności gospodarczej, która byłaby od podobnych wad całkowicie wolna. W moim mniemaniu wprowadzenie działalności regulowanej do sfery reglamentacji należy oceniać pozytywnie, gdyż może ona stanowić impuls do dalszego poszerzania swobody działalności gospodarczej przez ustawodawcę polskiego.

---

123 M. Szydło, *Działalność gospodarcza…*, s. 41.

Agnieszka Huczek

Podstawy prawne realizacji polityki regionalnej w Polsce w okresie 2007–2013

Polityka regionalna – zakres pojęcia

Założenia polityki strukturalnej Unii Europejskiej w perspektywie budżetowej na lata 2007–2013 nie różnią się, w sposób istotny, od założeń przyjętych dla okresów poprzednich. Jednakże koncepcja polityki spójności w aktualnym okresie programowania nie jest prostą kontynuacją założeń z lat wcześniejszych. Unia Europejska została bowiem postawiona przed nowymi wyzwaniami, które należało uwzględnić w procesie kształtowania budżetu w nowej perspektywie[1]. Podstawą redystrybucji środków finansowych z budżetu UE, wyznaczającą jednocześnie ramy dla realizacji polityki spójności, jest szeroko rozumiany system prawny. Funkcjonuje on zarówno na płaszczyźnie Unii Europejskiej jako całości, jak i poszczególnych państw członkowskich. Jego skomplikowanie wynika z jednej strony z konieczności powiązania specyficznego systemu norm prawa UE z niejednorodnymi w tym zakresie systemami prawa

1 Zjawiska te wiążą się przede wszystkim z konsekwencjami rozszerzenia Unii Europejskiej w 2004 i 2007 roku oraz szeregiem niekorzystnych tendencji, jakie wystąpiły w trakcie realizacji Strategii Lizbońskiej. Zob. T. Grabowski, *Unia Europejska – mechanizmy integracji gospodarczej*, Toruń 2008, s. 182.

krajowego, z drugiej natomiast, z nieokreślonego charakteru prawnego procesu rozdziału funduszy w ramach poszczególnych państw[2].

Przyjmuje się, że głównym elementem polityki spójności jest polityka regionalna, stąd też pojęcia polityka spójności (polityka strukturalna) i polityka regionalna są często używane zamiennie. W ramach polityki państwa prowadzona jest ogólnokrajowa polityka regionalna (nazywana także polityką interregionalną). Działania prowadzone w tym zakresie na szczeblu samorządowym określić można jako politykę wewnątrzregionalną (intraregionalną)[3]. Polityka regionalna jawi się zatem dziedziną współpracy organów rządowych i samorządowych, centralnych, regionalnych i lokalnych[4]. Definiowana jest ona także jako „działalność polegająca na rozpoznaniu spraw publicznych, analizie ich przyczyn i uwarunkowań oraz świadomym oddziaływaniu na rozwój społeczno-ekonomiczny regionów i mniejszych od nich jednostek terytorialnych w obrębie jednego kraju (UE) na podstawie opracowanego planu (…) wskazującego cele, środki, sposoby ich osiągnięcia, a także spodziewane efekty zmian"[5]. Podstawowym założeniem polityki regionalnej jest przyspieszenie rozwoju społeczno-gospodarczego tych obszarów Unii Europejskiej, które odbiegają pod tym względem od regionów najbardziej rozwiniętych, oraz rozwiązywanie problemów związanych z powstawaniem nowych dysproporcji rozwojowych[6], a jej głównym celem jest nie tylko niwelowanie różnic między regionami w ramach danego państwa, ale także eliminacja dużego dystansu rozwojowego między państwami członkowskimi[7]. Zakłada się ponadto, że działania, realizowane równolegle za pomocą fun-

---

2 Ł. Wosik, *Wpływ ukształtowania instytucji prawnych prawa krajowego na proces rozdziału funduszy strukturalnych. Dotychczasowe doświadczenia i wnioski na przyszłość*, [w:] *Polityka spójności – ocena i wyzwania. Materiały z konferencji*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2008, s. 53.

3 W dalszej części artykułu pojęcie „polityka regionalna" będzie stosowana na określenie działań odnoszących się do regionów, ale realizowanych na szczeblu krajowym, a „polityką spójności" określane będą działania w tym zakresie podejmowanie w instytucjonalnych ramach Unii Europejskiej.

4 T. Madej, *Regionalna polityka społeczno-gospodarcza*, Szczecin 1998, s. 17, 20.

5 M. Sakowicz, *Modernizacja samorządu terytorialnego w procesie integracji Polski z Unią Europejską*, Warszawa 2007, s. 63.

6 T. Grabowski, *op. cit.*, s. 164.

7 M. Sokołowicz, *W kierunku nowej polityki regionalnej? Rozważania nad przyszłym kształtem polityki regionalnej w Polsce*, [w:] *Polityka spójności – ocena i wyzwania. Materiały z konferencji*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2008, s. 18.

duszy strukturalnych oraz działań podejmowanych w ramach Strategii Lizbońskiej, przyczynią się do poprawy konkurencyjności UE na arenie międzynarodowej[8].

Dokumenty strategiczne na poziomie krajowym

Proces rozdziału środków strukturalnych odbywa się zarówno w oparciu o katalog aktów prawnych określonych w Konstytucji RP[9], jak i dokumentów spoza konstytucyjnego katalogu aktów prawa powszechnie obowiązującego. Stanowi to „kwestię wątpliwą pod względem prawnym i mogącą mieć ostatecznie negatywny wpływ na proces wykorzystania funduszy strukturalnych"[10]. Do systemu źródeł prawa w zakresie polityki regionalnej należą także akty z należące do systemu prawa Unii Europejskiej[11], krajowe akty prawne bezpośrednio lub pośrednio regulujące

8 Ł. Kaczmarczyk, *Polityka spójności i jednolity rynek europejski. Między solidarnością regionalną, spójnością europejską, a konkurencyjnością globalną*, [w:] *Polityka spójności – ocena i wyzwania. Materiały z konferencji*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2008, s. 31.

9 Zob. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.)

10 Zob. szerzej: Ł. Wosik, *op. cit.*, s. 74.

11 Zob. Rozporządzenie (WE) nr 1080/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1783/1999; Rozporządzenie (WE) nr 1081/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie Europejskiego Funduszu Społecznego i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1784/1999; Rozporządzenie (WE) nr 1082/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (EUWT); Rozporządzenie Komisji (WE) nr 1828/2006 z dnia 8 grudnia 2006 r. ustanawiające szczegółowe zasady wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności oraz rozporządzenia (WE) nr 1080/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego; Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999; Rozporządzenie Rady (WE) nr 1084/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiające Fundusz Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) 1164/94; Rozporządzenie (WE) nr 1082/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (EUWT); zob.

kwestie związane z rozwojem regionalnym i wykorzystywaniem środków z funduszy strukturalnych, w tym ogólnokrajowe dokumenty o charakterze strategicznym, oraz akty wewnętrzne, z których w praktyce najważniejszą rolę pełnią wytyczne Ministra Rozwoju Regionalnego[12]. Obok norm prawnych, przedstawiciele administracji publicznej posługują się także normami pozaprawnymi, które wynikają z określonego sformułowania poszczególnych przepisów. Odesłania do norm pozaprawnych uzasadniane są faktem, iż przedmiotem regulacji prawnej są złożone stosunki społeczne. Jednakże „przesłanką posługiwania się przez prawodawcę odesłaniami do norm pozaprawnych mogą być także doraźne potrzeby polityczne"[13].

Podstawowym dokumentem strategicznym na poziomie krajowym jest Strategia Rozwoju Kraju[14] na lata 2007–2015[15], przyjęta przez Radę Ministrów dnia 29 listopada 2006 r. Jest ona pierwszym tego typu dokumentem przyjęty przez rząd RP. Jak się wskazuje, przyjęcie strategii oznacza rozpoczęcie nowego etapu w zakresie programowania rozwoju społeczno-gospodarczego Polski. Strategia Rozwoju Kraju (SRK) określa cele i priorytety polityki rozwoju w perspektywie 2007–2015 oraz warunki, które powinny temu rozwojowi sprzyjać. Warto zwrócić uwagę, że SRK nie jest dokumentem wymaganym przez Komisję Europejską. Strategia ta „spaja wszelkie działania rozwojowe podejmowane na rzecz poprawy warunków społeczno-gospodarczych", a jej zadaniem jest „odważne, lecz jednocześnie realistyczne zaprogramowanie rozwoju i modernizacji kraju"[16]. Argumentem przemawiającym za utworzeniem tego typu dokumentu był fakt, iż mimo wielu pozytywnych zmian, jakie miały miejsce po 1989 roku, Polska nadal pozostaje w grupie najuboższych państw UE. Świadczą o tym podstawowe wskaźniki makroekonomiczne.

---

http://www.funduszeeuropejskie.gov.pl/Dokumenty/Strony/Dokumenty.aspx#zakladka=3 [odczyt: 02.10.2012].

12 Zob. www.mrr.gov.pl/fundusze/wytyczne_mrr/obowiazujace/horyzontalne/strony/lista.aspx [odczyt: 02.10.2012].

13 E. Ura, Ed. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2008, s. 71.

14 Zob. *Strategia Rozwoju Kraju 2007–2015*, http://www.mrr.gov.pl/rozwoj_regionalny/poziom_krajowy/strategia_rozwoju_kraju_2007_2015/strony/srk_0715.aspx.

15 Horyzont czasowy Strategii Rozwoju Kraju wykracza poza okres nowej perspektywy finansowej UE, ponieważ obejmuje dodatkowo dwa lata, w których trakcie będą kontynuowane przedsięwzięcia finansowane ze środków unijnych przyznanych Polsce w budżecie na lata 2007–2013 (zgodnie z zasadą n+2).

16 *Strategia Rozwoju Kraju…*, s. 7.

Jako nadrzędny, wieloletni dokument strategiczny, stanowi punkt odniesienia dla innych strategii i programów rządowych i samorządowych[17].

Strategia Rozwoju Kraju szczegółowo określa uwarunkowania i przesłanki rozwoju Polski, opisuje sytuację społeczno-gospodarczą oraz mocne i słabe strony kraju. W dokumencie tym analizowane są szanse i zagrożenia wynikające z uczestnictwa Polski w UE, podstawowe dylematy rozwojowe oraz przedstawiona zostaje wizja Polski do roku 2015. SRK opisuje szczegółowo cel główny i cele szczegółowe oraz uwarunkowania ich realizacji[18]. Strategia Rozwoju Kraju zawiera także załączniki dotyczące podstawowych wskaźników realizacji przyjętych założeń, wskazuje na powiązania strategii z innymi strategiami i programami, a także przedstawia ocenę sytuacji społeczno-gospodarczej i przestrzennej Polski, zasady prowadzenia polityki regionalnej państwa oraz charakterystykę poszczególnych województw[19].

Podstawową rolą SRK jest „koordynowanie reform instytucjonalno-regulacyjnych z działaniami finansowanymi ze środków UE, tak aby poprzez efekt synergii te dwa obszary przynosiły możliwie największy efekt prorozwojowy"[20], a jej głównym celem jest „podniesienie poziomu i jakości życia mieszkańców Polski: poszczególnych obywateli i rodzin"[21]. Strategia Rozwoju Kraju składa się z sześciu priorytetów[22]. Za podstawową szansę rozwoju Polski uznano uczestnictwo w Unii Europejskiej[23], ale także konieczność dokonania zamian w samym społeczeństwie – ponieważ „tylko społeczeństwa zdeterminowane, aby sprostać wyzwaniom, wynikającym z konieczności dokonywania stałej restrukturyzacji, mogą osiągać sukcesy"[24].

---

17 http://www.mrr.gov.pl/rozwoj_regionalny/poziom_krajowy/strategia_rozwoju_kraju_2007_2015/strony/srk_0715.aspx [odczyt: 02.10.2012].

18 Zob. *Strategia Rozwoju Kraju…*, s. 7–75.

19 Zob. *ibidem*, s. 76–143.

20 http://www.mrr.gov.pl/rozwoj_regionalny/poziom_krajowy/strategia_rozwoju_kraju_2007_2015/strony/srk_0715.aspx [odczyt: 02.10.2012].

21 Zob. *Strategia Rozwoju Kraju…*, s. 24.

22 Na temat priorytetów Strategii Rozwoju Kraju zob. szerzej: *ibidem*, s. 24–65.

23 W Strategii Rozwoju Kraju przewiduje się, że w latach 2011–2015 polska gospodarka rozwijać się będzie w tempie 5,2%. Przyjmuje się, że pozwoli to na obniżenie stopy bezrobocia z 17,6% w 2005 r. do 9,0% w roku 2015 oraz umożliwi osiągnięcie w roku 2015 PKB *per capita* na poziomie 2/3 prognozowanej na rok 2015 średniej UE-25, http://www.mrr.gov.pl/rozwoj_regionalny/poziom_krajowy/strategia_rozwoju_kraju_2007_2015/strony/srk_0715.aspx [odczyt: 02.10.2012].

24 *Strategia Rozwoju Kraju…*, s. 6.

Drugim, podstawowym dokumentem na poziomie krajowym są Narodowe Strategiczne Ramy Odniesienia[25] (zwane także Narodową Strategią Spójności). Narodowe Strategiczne Ramy Odniesienia (NSRO) zostały przygotowane na podstawie wytycznych Unii Europejskiej, określających główne cele polityki spójności, oraz z uwzględnieniem społeczno-gospodarczych uwarunkowania Polski. Dokument ten określa główne kierunki wsparcia ze środków finansowych, które dostępne są z budżetu UE w okresie 2007–2013, w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (EFRR), Europejskiego Funduszu Społecznego (EFS) oraz Funduszu Spójności (FS). NSRO stanowią punkt odniesienia dla przygotowania programów operacyjnych, uwzględniając jednocześnie zapisy Strategii Rozwoju Kraju na lata 2007–2015 oraz Krajowego Programu Reform na lata 2005–2008 (KPR), odpowiadającego na wyzwania zawarte w Strategii Lizbońskiej[26]. Celem strategicznym NSRO jest tworzenie warunków dla wzrostu konkurencyjności gospodarki opartej na wiedzy i przedsiębiorczości, zapewniającej wzrost zatrudnienia oraz wzrost poziomu spójności społecznej, gospodarczej i przestrzennej. Cel ten łączy tym samym wzrost konkurencyjności gospodarki ze wzrostem spójności. Zakłada się, że proces zwiększania społecznej i gospodarczej spójności Polski i polskich regionów względem średniej UE następować będzie poprzez reformy strukturalne oraz koncentrację wydatków w tych obszarach, które mają decydujące znaczenie dla wzrostu gospodarczego i zwiększenia zatrudnienia. Prawidłowa realizacja celów zawartych w NSRO zależy bezpośrednio od sformułowania i realizacji programów operacyjnych, służących wydatkowaniu środków strukturalnych[27].

Narodowe Strategiczne Ramy Odniesienia zawierają diagnozę sytuacji społeczno-gospodarczej, analizę SWOT, określenie kierunków i efektów polityki spójności w Polsce w latach 2004–2006, ocenę *ex ante* (w tym

---

25 *Narodowe Strategiczne Ramy Odniesienia 2007–2013 wspierające wzrost gospodarczy i zatrudnienie. Dokument zaakceptowany decyzją Komisji Europejskiej zatwierdzającą pewne elementy Narodowych Strategicznych Ram Odniesienia*, maj 2007 r., http://www.funduszeeuropejskie.gov.pl/WstepDoFunduszyEuropejskich/Documents/NSRO_maj2007.pdf [odczyt: 02.10.2012].

26 Zob. *ibidem*, s. 4.

27 N. Rajkowska, *Czy jest możliwe jednoczesne wsparcie konkurencyjności gospodarki i wyrównywanie poziomu rozwojowego poszczególnych regionów?*, [w:] *Polityka spójności – ocena i wyzwania. Materiały z konferencji*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2008, s. 40, 43.

prognozę oddziaływania na środowisko) oraz ocenę możliwych skutków makroekonomicznych[28]. Ponadto NSRO określają strategię rozwoju społeczno-gospodarczego kraju, działania na rzecz wzmocnienia zdolności administracyjnych, koordynację polityki spójności z działaniami realizowanymi w ramach Strategii Lizbońskiej oraz sposób koordynacji działań realizowanych w ramach polityki spójności z działaniami realizowanymi w obszarze Wspólnej Polityki Rolnej oraz Wspólnej Polityki Rybackiej UE[29]. W dalszej części dokumentu przedstawione zostają instrumenty oraz system realizacji celów NSRO, ramy finansowe i odpowiednie aneksy[30]. NSRO wyznaczają sześć celów horyzontalnych[31]. Cele NSRO są realizowane zarówno poprzez działania o charakterze prawnym, fiskalnym i instytucjonalnym, jak i za pośrednictwem Programów Operacyjnych (zarządzanych przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego) oraz Regionalnych Programów Operacyjnych (zarządzanych przez zarządy poszczególnych Województw)[32].

Programy Operacyjne na lata 2007–2013

Instrumentami polityki regionalnej dla realizacji celów zawartych w NSRO są Programy Operacyjne (Infrastruktura i Środowisko, Innowacyjna Gospodarka, Kapitał Ludzki, Rozwój Polski Wschodniej, Pomoc Techniczna), szesnaście Regionalnych Programów Operacyjnych oraz Programy Operacyjne Europejskiej Współpracy Terytorialnej. Programy te (poza programami regionalnymi) zarządzane są na poziomie kraju.

Z przeprowadzonej analizy SWOT Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko[33] (POIiŚ) wynika, iż jedną z głównych barier

28 Zob. szerzej: *Narodowe Strategiczne Ramy Odniesienia…*, s. 5–32.

29 Zob. *ibidem*, s. 32–94.

30 Zob. *ibidem*, s. 95–165.

31 Na temat celów horyzontalnych NSRO zob. szerzej: *ibidem*, s. 40, 42.

32 www.funduszestrukturalne.gov.pl/nss/informacje+podstawowe

33 Decyzją z dnia 7 grudnia 2007 r. Komisja Europejska zatwierdziła Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko na lata 2007–2013. Stanowi on zwieńczenie wielomiesięcznych prac nad przygotowaniem największego programu w historii Unii Europejskiej. Wielkość środków unijnych zaangażowanych w jego realizację wynosi prawie 28 mln euro, co stanowi około 42% całości środków przeznaczonych na realizację polityki spójności. Zob. http://www.pois.gov.pl/WstepDoFunduszyEuropejskich/Strony/o_pois.aspx [odczyt: 02.10.2012].

szybkiego rozwoju gospodarczego Polski i jej regionów jest brak dobrej i sprawnej infrastruktury technicznej oraz społecznej. Stąd głównym celem programu jest „podniesienie atrakcyjności inwestycyjnej Polski i jej regionów poprzez rozwój infrastruktury technicznej przy równoczesnej ochronie i poprawie stanu środowiska, zdrowia, zachowaniu tożsamości kulturowej i rozwijaniu spójności terytorialnej”[34]. Cel ten uszczegółowiony został w ramach osi priorytetowych[35]. Program ten stanowi jedno z podstawowych narzędzi osiągania założonych w nim celów, przy wykorzystaniu środków Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego. POIiŚ jest również instrumentem realizacji odnowionej Strategii Lizbońskiej. Wydatki na cele priorytetowe UE stanowią w ramach programu 66,23% całości wydatków ze środków UE[36]. W programie zwrócono uwagę, iż zapóźnienia rozwojowe w Polsce mają przede wszystkim charakter luki infrastrukturalnej. Przezwyciężenie tej luki jest warunkiem niezbędnym dla wzrostu konkurencyjności i podniesienia atrakcyjności inwestycyjnej Polski. Charakterystyczną cechą POIiŚ jest integralne ujęcie zagadnień z zakresu infrastruktury podstawowej, obejmującej infrastrukturę techniczną i zasadnicze elementy infrastruktury społecznej. Przy konstruowaniu programu kierowano się także zasadą maksymalizacji efektów rozwojowych, która jest uwarunkowana komplementarnym postrzeganiem sfery technicznej i społecznej w ramach jednego nurtu programowego i realizacyjnego[37]. Przyjmuje się, że w przypadku realizacji odpowiednich inwestycji w ramach POIiŚ wzrośnie atrakcyjność i konkurencyjność polskiej gospodarki[38].

Program Operacyjny Innowacyjna Gospodarka[39] zawiera diagnozę wybranych obszarów służących budowie i rozwojowi gospodarki opartej na

---

34 *Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko*, wersja zaakceptowana przez Komisję Europejską 5 grudnia 2007 r., http://pois.transport.gov.pl/res/dokumenty/id/4/poiis051208.pdf [odczyt: 02.10.2012], s. 89.

35 Na temat osi priorytetowych POIiŚ zob. szerzej: ibidem, s. 115–177.

36 http://www.pois.gov.pl/WstepDoFunduszyEuropejskich/Strony/o_pois.aspx [odczyt: 02.10.2012].

37 Zob. *Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko*…, s. 4, 18.

38 N. Rajkowska, *op. cit.*, s. 47.

39 Dnia 2 października 2007 r. komisarz ds. polityki regionalnej D. Hübner podpisała decyzję Komisji Europejskiej przyjmującą do realizacji Program Innowacyjna Gospodarka. 30 października 2007 r. Rada Ministrów przyjęła uchwałę w sprawie przyjęcia Programu Innowacyjna Gospodarka, http://www.poig.gov.pl/WstepDoFunduszyEuropejskich/Strony/o_poig.aspx [odczyt: 02.10.2012].

wiedzy, analizę SWOT oraz ocenę efektywności wykorzystania wsparcia krajowego i zagranicznego dla sektora przedsiębiorczości w latach 2000–2006[40]. W ramach strategii określa cele, sposoby ich realizacji oraz osie priorytetowe. Dokument ten zawiera także system wdrażania programu, szacunkowy plan finansowy, kategorie interwencji funduszy strukturalnych na lata 2007–2013 oraz odpowiednie załączniki[41]. Na podstawie analizy potrzeb polskiej gospodarki, cel główny programu zdefiniowano jako rozwój polskiej gospodarki w oparciu o innowacyjne przedsiębiorstwa. Dla jego realizacji przyjęto określone cele szczegółowe[42] oraz osie priorytetowe[43]. Wszystkie osie priorytetowe POIG mają na celu wspieranie działań innowacyjnych[44]. Projekty w ramach programu mogą realizować przedsiębiorcy, instytucje otoczenia biznesu, specjalistyczne ośrodki innowacyjności, jednostki naukowo-badawcze oraz jednostki administracji centralnej[45]. POIG przewiduje także wsparcie dla instytucji otoczenia biznesu i jednostek naukowych, ale uwarunkowane jest ono odpowiednim popytem ze strony innowacyjnych przedsiębiorstw[46]. W programie zwraca się uwagę, iż bardzo słaba współpraca między sektorem nauki a gospodarką utrudnia dyfuzję innowacji w Polsce. Przyczyną takiej sytuacji jest zarówno niska podaż nowych rozwiązań, która nie odpowiada potrzebom podmiotów gospodarczych, jak i brak zainteresowania ze strony przedsiębiorców, którzy „rzadko poszukują w polskich jednostkach naukowych rozwiązań dla swoich problemów technologicznych lub organizacyjnych”[47].

---

40 Zob. *Program Operacyjny Innowacyjna Gospodarka*, Warszawa, 1 października 2007 r., http://www.nauka.gov.pl/fileadmin/user_upload/34/90/34903/20080130_PROGRAM_OPERACYJNY_INNOWACYJNA_GOSPODARKA.pdf [odczyt: 02.10.2012], s. 8–58.

41 Zob. *ibidem*, s. 59–192.

42 Do celów szczegółowych POIG należą: zwiększenie innowacyjności przedsiębiorstw, wzrost konkurencyjności polskiej nauki, zwiększenie roli nauki w rozwoju gospodarczym, zwiększenie udziału innowacyjnych produktów polskiej gospodarki w rynku międzynarodowym, tworzenie trwałych i lepszych miejsc pracy oraz wzrost wykorzystania technologii informacyjnych i komunikacyjnych w gospodarce. Zob. *ibidem*, s. 61, 65.

43 Na temat osi priorytetowych realizowanych w ramach programu zob. szerzej: *ibidem*, s. 84–137.

44 Zob. *ibidem*, s. 6.

45 http://www.poig.gov.pl/WstepDoFunduszyEuropejskich/Strony/o_poig.aspx [odczyt: 02.10.2012].

46 *Program Operacyjny Innowacyjna Gospodarka*…, s. 7.

47 Dla budowania gospodarki opartej na wiedzy niezbędny jest wysoki udział nakładów PKB na finansowanie badań i rozwoju, infrastruktury, a także usług informa-

Z kolei Program Operacyjny Kapitał Ludzki[48] (POKL) w ramach diagnozy społeczno-ekonomicznej przedstawia wyzwania stojące przed rynkiem pracy w Polsce, problem dostosowania pracowników i przedsiębiorstw do zmian zachodzących w gospodarce, przyczyny i sposoby przeciwdziałania wykluczeniu społecznemu, rolę systemu edukacji jako inwestycji w kapitał ludzki, charakterystykę polskiego systemu administracji publicznej, zagadnienie współpracy między administracją publiczną a partnerami społecznymi i organizacjami pozarządowymi, problematykę opieki zdrowotnej oraz analizę SWOT przedstawionych kwestii[49]. W dalszej części programu została omówiona dotychczasowa pomoc zagraniczna przyznana Polsce w zakresie rozwoju zasobów ludzkich, przedstawione są cele POKL i strategia ich realizacji oraz dziesięć priorytetów i obszarów wsparcia[50]. Ostatnia część programu zawiera zapewnienie o jego komplementarności z innymi funduszami i programami operacyjnymi, opis systemu wdrażania, zasady finansowania, wyniki konsultacji społecznych, ocenę *ex ante* programu, wykaz skrótów oraz załączniki[51]. W ramach POKL 83% stanowią wydatki przeznaczone na realizację Strategii Lizbońskiej, co stanowi 12% alokacji przeznaczonej na realizację NSRO[52].

Termin „kapitał ludzki" przyjęto jako „najpełniej oddający istotę kompleksowego wsparcia przewidzianego do realizacji w ramach Programu Operacyjnego, którego cele są ściśle związane z rozwojem kapitału ludzkiego zarówno w jego wymiarze indywidualnym, jak i społecznym"[53]. Pro-

---

tycznych. W związku z tym niewielkie zasoby przedsiębiorstw działających w Polsce, w porównaniu z przedsiębiorstwami działającymi w UE-15, obniżają ich zdolności konkurencyjne. Zob. *ibidem*, s. 30–33.

48 Dnia 28 września 2007 r. Komisja Europejska wydała decyzję w sprawie przyjęcia do realizacji Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki, który jest jednym z programów służących realizacji Narodowych Strategicznych Ram Odniesienia 2007–2013 i obejmuje całość interwencji Europejskiego Funduszu Społecznego (EFS) w Polsce, http://www.efs.gov.pl/WstepDoFunduszyEuropejskich/Strony/Oprogramie.aspx [odczyt: 02.10.2012].

49 Zob. *Program Operacyjny Kapitał Ludzki*, Warszawa, 7 września 2007 r., http://www.efs.gov.pl/Dokumenty/Lists/Dokumenty%20programowe/Attachments/87/POKL_zatwierdzony_7092007.pdf [odczyt: 02.10.2012], s. 7–99.

50 Zob. *ibidem*, s. 100–199.

51 Zob. *ibidem*, s. 200–280.

52 N. Rajkowska, *op. cit.*, s. 48.

53 Termin „kapitał ludzki" oznacza „zasób wiedzy, umiejętności oraz potencjału zawartego w każdym człowieku i w społeczeństwie jako całości, określającym zdol-

gram wpisuje się w cel główny NSRO, realizując przede wszystkim drugi cel horyzontalny, czyli poprawę jakości kapitału ludzkiego i zwiększenie spójności społecznej. Cel główny POKL został sformułowany jako wzrost poziomu zatrudnienia i spójności społecznej[54]. Jego osiągnięcie ma nastąpić poprzez realizację celów strategicznych[55]. Program Operacyjny Kapitał Ludzki składa się z dziewięciu priorytetów, realizowanych równolegle na poziomie centralnym i regionalnym[56]. Na wsparcie o charakterze regionalnym w ramach POKL przeznaczono około 60% alokowanych środków. Pozostałe 40% wdrażane jest sektorowo poprzez odpowiednie resorty[57].

Mając na celu zapobieganie dalszemu procesowi pogłębiania się zróżnicowania międzyregionalnego w Unii Europejskiej, w roku 2005 prezydencja luksemburska, kierując się zasadą solidarności, zaproponowała utworzenie na lata 2007–2013 specjalnego funduszu dla pięciu najbiedniejszych regionów Unii Europejskiej (według kryterium najniższego poziomu PKB *per capita* w UE liczącej dwadzieścia pięć państw). Regiony te to pięć województw Polski Wschodniej: lubelskie, podkarpackie, podlaskie, świętokrzyskie i warmińsko-mazurskie. Rada Europejska, w grudniu 2005 r., podjęła w związku z tym decyzję o przyznaniu Polsce dodatkowych środków finansowych z unijnego budżetu w wysokości 882 mln euro w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego. Mając na uwadze te wydarzenia, Rząd RP, w ramach Programu „Solidarne Państwo", wystąpił z inicjatywą opracowania Programu Operacyjnego Rozwój Polski Wschodniej[58] (PORWP) na lata 2007–2013,

---

ności do pracy, adaptacji do zmian w otoczeniu oraz możliwości tworzenia nowych rozwiązań". W bezpośrednim związku z kapitałem ludzkim pozostaje pojęcie „kapitału społecznego", oznaczające „zasoby umiejętności, informacji, kultury, wiedzy i kreatywności jednostek oraz związki pomiędzy ludźmi i organizacjami". Ważny jest fakt, iż kapitał społeczny nie jest wyłącznie sumą kapitałów poszczególnych jednostek, ale może być także współtworzony przez instytucje i ich zdolność do współdziałania. Zob. *Program Operacyjny Kapitał Ludzki*…, s. 5.

54 *Ibidem*, s. 111.

55 Na temat strategii realizacji celów POKL zob. szerzej: *ibidem*, s. 111–148.

56 Na temat priorytetów realizowanych na szczeblu centralnym i regionalnym zob. szerzej: *ibidem*, s. 151–199.

57 W ramach komponentu regionalnego środki przeznaczane są na wsparcie dla osób i grup społecznych, natomiast w ramach komponentu centralnego – przede wszystkim na wsparcie struktur i systemów. Zob. ibidem, s. 6.

58 Dnia 2 października 2007 r. komisarz ds. polityki regionalnej D. Hübner podpisała decyzję Komisji Europejskiej przyjmującą do realizacji Program Rozwój Polski

jako szczególnego instrumentu wsparcia procesów rozwojowych w województwach Polski Wschodniej. Jego celem (intencją) jest „zahamowanie tendencji stagnacyjnych, decydujących o marginalizacji i peryferyjności województw Polski Wschodniej oraz pobudzenie wzrostu gospodarczego w tych województwach”[59].

Program Operacyjny Rozwój Polski Wschodniej zawiera diagnozę sytuacji społeczno-gospodarczej regionu, analizę i ocenę wykorzystania wsparcia krajowego i zagranicznego dla województw Polski Wschodniej oraz analizę SWOT[60]. Dalsza jego część obejmuje określenie celów programu, uzasadnienie ich zgodności z krajowymi dokumentami programowymi w zakresie polityki spójności UE, wskaźniki realizacji celów programu oraz szczegółowy opis osi priorytetowych (a także uzasadnienie komplementarności z działaniami finansowanymi z innych programów), plan finansowy, przepisy wykonawcze, ocenę *ex ante* programu, informację o przeprowadzonych konsultacjach społecznych oraz odpowiednie załączniki[61]. Celem głównym PORWP jest przyspieszenie tempa rozwoju społeczno-gospodarczego Polski Wschodniej w zgodzie z zasadą zrównoważonego rozwoju. Cel ten ma zostać osiągnięty poprzez realizację sześciu celów szczegółowych[62]. W ramach programu realizowanych jest sześć osi priorytetowych[63].

Pamiętać warto, że transformacja ustrojowa w Polsce jest (jak dotychczas) najbardziej korzystna dla regionów powiązanych z dużymi aglomeracjami miejskimi oraz regionów położonych w zachodniej i północnej części kraju[64]. W Programie Operacyjnym Rozwój Polski Wschodniej zwraca

---

Wschodniej; zob. http://www.polskawschodnia.gov.pl/WstepDoFunduszyEuropejskich/Strony/program.aspx [odczyt: 02.10.2012].

59 *Program Operacyjny Rozwój Polski Wschodniej*, dokument zaakceptowany decyzją Komisji Europejskiej z 17 lipca 2009 r. nr K (2009) 5712 zmieniającą decyzję Komisji z 1 października 2007 r. nr K (2007) 4568 w sprawie przyjęcia Programu Operacyjnego Rozwój Polski Wschodniej 2007–2013 w ramach pomocy wspólnotowej z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego objętego celem „konwergencja” w Polsce, http://http://www.polskawschodnia.gov.pl/Dokumenty/Lists/Dokumenty%20programowe/Attachments/87/PORPW_280612rejzm.pdf [odczyt: 02.10.2012], s. 6–7.

60 Zob. *ibidem*, s. 9–59.

61 Zob. *ibidem*, s. 60–145.

62 Na temat celów szczegółowych PORPW zob. *ibidem*, s. 62.

63 Na temat osi priorytetowych PORPW zob. szerzej: *ibidem*, s. 76–100.

64 B. Słobodzian, *Dylematy polityki rozwoju regionalnego Polski*, [w:] M. Barański (red.), *Samorząd – rozwój – integracja*, Katowice 2003, s. 178–179.

się uwagę, że także przystąpienie Polski do Unii Europejskiej uwydatniło zarówno problem zróżnicowań rozwoju między państwami leżącymi na jednym kontynencie, jak i zróżnicowań międzyregionalnych. Można zatem stwierdzić, że z jednej strony następuje pogłębianie integracji gospodarczej w Europie, która korzystna jest przede wszystkim dla państw i regionów lepiej rozwiniętych, z drugiej natomiast proces ten stwarza szereg zagrożeń dla regionów peryferyjnych, które rozwijają się wolniej[65]. Jednym z końcowych efektów realizacji PORPW powinna być poprawa atrakcyjności inwestycyjnej województw Polski Wschodniej[66], zwłaszcza że według badań przeprowadzonych przez Instytut Badań nad Gospodarką Rynkową województwa Polski Wschodniej zajmują najniższe miejsca pod względem atrakcyjności inwestycyjnej w skali całego kraju[67].

Piąty z programów, realizowany na szczeblu krajowym, to Program Operacyjny Pomoc Techniczna[68] (POPT). Program ten obejmuje wsparcie procesów oraz instytucji, które wchodzą w system realizacji NSRO, a ich wsparcie na poziomie poszczególnych programów operacyjnych nie może być realizowane lub realizacja ta byłaby niezasadna. Pomoc Techniczna jest programem przekrojowym w tym znaczeniu, że dotyczy etapów przygotowania, zarządzania, wdrażania, monitorowania, oceny i kontroli realizacji NSRO oraz informacji i promocji, przewidując w tym zakresie wsparcie dla wdrażania wszystkich pozostałych programów operacyjnych[69].

Niejako obok programów operacyjnych – na poziomie regionalnym – funkcjonują Regionalne Programy Operacyjne, które stanowią jeden z instrumentów realizacji poszczególnych Strategii Rozwoju Województw, a jednocześnie służą realizacji NSRO. Jak zauważa N. Rajkowska, „dzięki temu, iż każdy region mógł sformułować własny program operacyjny, przy zachowaniu celów wytyczonych przez NSRO, osiągnię-

---

65 Zob. *Program Operacyjny Rozwój Polski Wschodniej…*, s. 6.

66 Por. zróżnicowania międzywojewódzkie w Polsce Wschodniej w 2005 r. na podstawie wybranych wskaźników – *ibidem*, s. 44–45.

67 *Ibidem*, s. 35–36.

68 *Program Operacyjny Pomoc Techniczna*, wersja z 30 września 2008 r., zastępująca wersję z 28 czerwca 2007 r., obowiązująca od dnia 25 lutego 2009 r., http://www.popt.gov.pl/Dokumenty/Documents/POPT_ProgramPOPT_300908_1803092.pdf [odczyt: 02.10.2012].

69 Zob. http://www.popt.gov.pl/WstepDoFunduszyEuropejskich/Strony/czymsafundusze.aspx [odczyt: 02.10.2012].

to odzwierciedlenie specyfiki poszczególnych województw i ich zróżnicowania"[70]. Zwraca się jednak uwagę, iż mimo wprowadzenia w okresie 2007–2013 Regionalnych Programów Operacyjnych w miejsce jednego Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego, „nadal istnieje tendencja do centralizacji kompetencji"[71].

Ustawy – próba oceny wybranych regulacji

Przyjmuje się, że polskie regulacje prawne dotyczące rozdziału funduszy europejskich zaczęły się kształtować dopiero od roku 2004, czyli od wejścia w życie Ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o Narodowym Planie Rozwoju[72]. Pod rządami tej ustawy i następnie Ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju[73] ukształtowały się ramy prawne, które do dziś stanowią bazę dla funkcjonowania instytucji w omawianym obszarze. Przepisy prawne dotyczące rozdziału środków europejskich wzorowane były przede wszystkim na procedurze stosowanej przez Komisję Europejską w przypadku rozdziału dotacji z budżetu wspólnotowego. W konsekwencji obowiązująca regulacja nie jest do końca spójna z polskimi rozwiązaniami prawnymi[74]. Przepisy ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju zawierają bowiem uregulowania, które – jak wskazuje się w literaturze – nie zapewniają pełnej ochrony interesów podmiotów uprawnionych do występowania o dofinansowanie realizacji projektów. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na art. 37 tej ustawy, w świetle którego do postępowania w zakresie ubiegania się oraz udzielania dofinansowania na podstawie tej ustawy, ze środków pochodzących z budżetu państwa lub ze środków zagranicznych, nie stosuje się przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego[75] oraz przepisów dotyczących postępowania sądowo-administra-

70 N. Rajkowska, *op. cit.*, s. 43.
71 Ł. Wosik, *op. cit.*, s. 67.
72 Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o Narodowym Planie Rozwoju (Dz.U. nr 116, poz. 1206 ze zm.).
73 Ustawa z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz.U. z 2009 r. nr 84, poz. 712)
74 Ł. Wosik, *op. cit.*, s. 68.
75 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2000 r. nr 98, poz. 1071 ze zm.).

cyjnego[76]. Konsekwencje wprowadzenia tego przepisu należy analizować łącznie z normami zawartymi w ustawie o Narodowym Planie Rozwoju. Wskutek braku odwołania do przepisów k.p.a. miało miejsce wiele sporów między podmiotami występującymi o dofinansowanie projektu a odpowiednimi organami administracji. Kontrowersje dotyczyły przede wszystkim zasad oraz trybu udzielenia lub odmowy udzielenia dofinansowania. Warto także zaznaczyć, że w sporach tych „organy administrujące różnymi programami współfinansowanymi ze środków UE zgodnie podnosiły, że rozpatrzenie wniosku nie następuje w drodze wydania decyzji administracyjnej, a dotacja udzielana jest wyłącznie na podstawie umowy cywilnoprawnej"[77].

Stopień, w jakim fundusze strukturalne zostaną wykorzystane dla zapewnienia efektywnego rozwoju, zależy także od przygotowania polskich przedsiębiorców w zakresie aplikowania i wykorzystania dostępnych środków[78]. W tym zakresie należy zwrócić uwagę, iż „już wczesna faza ubiegania się o środki UE obejmująca składanie wniosków dostarcza przedsiębiorcom wielu problemów". Trudności te wynikają głównie ze złożoności procedur, braku spójności aktów prawnych i częstych zmian w prawodawstwie[79]. Z doświadczeń ponad piętnastu lat wdrażania projektów współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej wynika wniosek, że stopień efektywności wykorzystania funduszy jest w bezpośredni sposób uzależniony od sprawności procesów przygotowania i przeprowadzenia postępowań przetargowych. Idąc krok dalej, można stwierdzić, że to moment wejścia w życie zharmonizowanych przepisów dotyczących prawa zamówień publicznych, a nie data akcesji, zdecydowały o rzeczywistej dostępności środ-

---

76 Zob. Ustawa z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz.U. nr 153, poz. 1269); Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. nr 153, poz. 1270).

77 P. Pytlak, *Uwagi o trybie udzielania dotacji ze środków regionalnych programów operacyjnych*, [w:] K. Miaskowska-Daszkiewicz, R.M. Pal (red.), *Standardy wykonywania władzy publicznej*, Lublin–Stalowa Wola, 2008, s. 284.

78 J. Dominiak, *Rola otoczenia biznesu w rozwoju regionalnym w Polsce*, [w:] *Polityka spójności – ocena i wyzwania. Materiały z konferencji*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2008, s. 242.

79 W celu niwelowania tych barier, a tym samym ułatwiania absorpcji środków unijnych, zostały powołane specjalne instytucje. Jedną z takich instytucji jest Krajowy Punkt Kontaktowy Programów Badawczych Unii Europejskiej (KPK), który od 1999 roku działa przy Instytucie Podstawowych Problemów Techniki PAN. Zob. *ibidem*, s. 242.

ków z funduszy strukturalnych. Powstaje także pytanie, czy dotychczasowa promocja funduszy strukturalnych nie była zbyt jednostronna, ukierunkowana na procedury uzyskania dotacji? Pozytywna odpowiedź wydaje się zasadna w przypadku jednostek samorządu terytorialnego, jednak dla podmiotów prowadzących działalność gospodarczą może okazać się korzystne nie tylko ubieganie się o dotacje, ale także o podpisanie kontraktu finansowego, wynikającego z tej dotacji. Przedsiębiorca odnosi w tym wypadku korzyść nie tylko jako beneficjent, ale także jako wykonawca[80].

Wybór wykonawców dla projektów finansowanych z udziałem środków publicznych podlega w Polsce Prawu zamówień publicznych. Przepisy te nie budzą stosunkowo wielu zastrzeżeń[81]. Zmiany dokonane w ustawie Prawo zamówień publicznych[82], z perspektywy zwiększenia możliwości absorpcji środków strukturalnych, postrzegane są pozytywnie[83]. Z drugiej strony – na podstawie kontroli przeprowadzonych przez Najwyższą Izbę Kontroli w latach 1997–2006, wyodrębniono w strukturach samorządowych obszary najbardziej podatne na występowanie nieprawidłowości. Do obszarów tych, obok realizacji zadań w zakresie zagospodarowania przestrzennego, wydawania pozwoleń na budowę oraz pozwoleń na użytkowanie obiektów budowlanych oraz gospodarowania majątkiem publicznym, należy także udzielanie zamówień publicznych[84]. Obok krajowej ustawy, regulującej procedurę udzielania zamówień publicznych, prawo zamówień publicznych funkcjonuje także w wymiarze europejskim. Komisja Europejska wzywa państwa członkowskie m.in. do tworzenia „sprawnych procedur zamówień publicznych, wzmocnienia instytucjonalnego i koordynacji działań”[85]. Kluczowym wydaje się

80 M. Trocki, B. Grucza (red.), *Zarządzanie projektem europejskim*, Warszawa 2007, s. 259–260.

81 *Identyfikacja i ocena barier w wykorzystaniu środków strukturalnych. Opracowanie wykonane przez PSDB Sp. z o.o. na zlecenie Ministerstwa Rozwoju Regionalnego*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2007, s. 14.

82 Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2007 r. nr 223, poz. 1655 ze zm.).

83 Zob. szerzej: Ł. Wosik, *op. cit.*, s. 69.

84 Na temat obszarów zagrożonych możliwością nadużycia władzy w jednostkach samorządu terytorialnego oraz mechanizmach ich powstawania zob. szerzej: E. Koniuszewska, *Środki prawne ograniczające nadużycia władzy w jednostkach samorządu terytorialnego w ustrojowym prawie administracyjnym*, Warszawa 2009, s. 53–71.

85 W. Orłowski, *Ocena możliwych skutków gospodarczych udziału Polski w polityce strukturalnej Unii Europejskiej*, [w:] T.G. Grosse (red.), *Polska wobec nowej polityki spójności Unii Europejskiej*, Warszawa 2004, s. 180.

stwierdzenie, iż w ramach prowadzenia postępowań o udzielenie zamówień publicznych „przepisy prawa nie wydają się przeszkodą, natomiast problemem pozostaje poziom umiejętności ich stosowania, a zwłaszcza częste błędy w sporządzaniu specyfikacji”[86].

Podejmując próbę oceny znowelizowanej ustawy o finansach publicznych[87], która jednak ułatwiła wykorzystywanie środków strukturalnych, warto zwrócić uwagę, iż w dalszym ciągu system polskich finansów publicznych nie odpowiada w pełni potrzebom rozliczania i finansowania projektów uzyskujących dotacje ze środków strukturalnych. Także przepisy związane z przygotowaniem i realizacją inwestycji (np. w zakresie prawa budowlanego) wymagają dalszych modyfikacji[88]. Tak szeroko rozumiane działania legislacyjne należy uznać za kluczowe dla niezakłóconego wydatkowania funduszy[89]. Z kolei Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym[90] stwarza możliwość efektywnego włączania kapitału prywatnego w finansowanie projektów z zakresu rozwoju regionalnego. Zastosowanie instytucji partnerstwa publiczno-prywatnego ma szczególne uzasadnienie w zakresie realizacji inwestycji współfinansowanych z funduszy strukturalnych, zwłaszcza z uwagi na częsty problem, jakim jest brak środków na pokrycie wkładu własnego w budżetach jednostek samorządu terytorialnego. Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym wymaga jednak wprowadzenia dalszych zmian, które pozwolą na „uelastycznienie wyboru partnera prywatnego oraz zmniejszenie barier w samym procesie podejmowania decyzji”[91]. W ramach utrudnień dla rzeczywistego funkcjonowania w polskich warunkach partnerstwa publiczno-prywatnego, poza brakiem odpowiednich rozwiązań prawnych, wymienia się także „brak odpowiedniego klimatu dla takich przedsięwzięć”[92].

---

86 *Identyfikacja i ocena barier…*, s. 7.

87 Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. nr 157, poz. 1240).

88 *Identyfikacja i ocena barier…*, s. 18, 24.

89 *Ibidem*, s. 29, 53.

90 Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz.U. z 2009 r. nr 19, poz. 100).

91 Ł. Wosik, *op. cit.*, s. 76.

92 M. Mackiewicz, E. Malinowska-Misiąg, W. Misiąg, M. Tomalak, *Ramy finansowe strategii rozwoju województw na lata 2007–2013. Ekspertyza wykonana przez Instytut Badań nad Gospodarką Rynkową na zlecenie Ministerstwa Rozwoju Regionalnego*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2006, s. 9.

Według oceny Banku Światowego wartość wskaźnika „rządy prawa" nadal stawia Polskę, obok Litwy, Słowacji i Włoch, na niskiej pozycji[93]. Jednym z podstawowych celów systemu prawa Unii Europejskiej jest jego harmonizacja. Jednakże osiągnięcie tego celu wymaga nie tylko współpracy odpowiednich instytucji UE, ale także podjęcia odpowiednich kroków, związanych z rzeczywistym wprowadzaniem tych norm w życie przez poszczególne państwa członkowskie[94].

---

93 R. Dzierzgwa, S. Sudak (red.), *Ocena postępów Polski w konwergencji z krajami UE oraz wpływ funduszy unijnych na gospodarkę w latach 2004–2007*, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2008, s. 16.

94 M. Witkowska, *Zasady funkcjonowania Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 268.

Jakub Wilk

Problem różnic w podstawach stanowienia aktów prawa miejscowego w samorządowych ustawach ustrojowych

Opracowanie niniejsze obejmuje ustrojowy aspekt problematyki stanowienia przez organy jednostek samorządu terytorialnego aktów prawa miejscowego. Przedmiotem zainteresowania będą zatem przepisy znajdujące się w samorządowych ustawach ustrojowych[1]. Niejednolitość uregulowań skłania do wykładni przepisów ze szczególnym uwzględnieniem aspektu porównawczego. Analizie poddane zostaną przede wszystkim rozdziały samorządowych ustaw ustrojowych zatytułowane odpowiednio: akty prawa miejscowego stanowionego przez gminę[2], akty prawa miejscowego stanowione przez powiat[3], akty prawa miejscowego stanowionego przez samorząd województwa[4].

1 Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. nr 142, poz. 1591 ze zm.) – dalej także jako ustawa gminna albo u.s.g.; Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2001 r. nr 142, poz. 1592 ze zm.) – dalej także jako ustawa powiatowa albo u.s.p.; Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. z 2001 r. nr 142, poz. 1590 ze zm.) – dalej także jako ustawa wojewódzka albo u.s.w.

2 Rozdział 4 u.s.g.

3 Rozdział 4 u.s.p.

4 Rozdział 8 u.s.w.

Po pierwsze można zwrócić uwagę na niejednolitość tytułowych określeń. W ustawie o samorządzie gminnym oraz ustawie o samorządzie województwa posłużono się określeniem „stanowionego", a więc odnoszącego się do będącego w liczbie pojedynczej wyrażenia „prawa miejscowego". Natomiast w ustawie o samorządzie powiatowym posłużono się określeniem „stanowione", co odnosić się może wyłącznie do będących w liczbie mnogiej „aktów prawa miejscowego". Te semantyczne rozbieżności wskazują, że ustawodawca nie posługuje się dobrze ukształtowaną siatką pojęciową. W pierwszym przypadku przewiduje stanowienie prawa miejscowego w postaci aktów (w domyśle – normatywnych?). Natomiast w drugim wyraźnie wskazuje, że stanowione mają być akty prawa miejscowego. Opierając się na rozwiązaniach przyjętych w Konstytucji RP[5], należy opowiedzieć się za formą użytą w ustawie powiatowej, gdyż to akty prawa miejscowego stanowią źródło prawa.

Po drugie stwierdzić należy, że we wszystkich przypadkach ustawodawca błędnie określa prawotwórcę. Nie można bowiem przyjąć, że to wspólnota samorządowa tworzy prawo miejscowe[6]. Wskazanie, że to gmina, powiat, województwo stanowi prawo, jest błędem wynikającym ze stosowania przez ustawodawcę uproszczeń terminologicznych.

Co więcej, krytyce poddać należy użycie w tytule komentowanego rozdziału ustawy wojewódzkiej terminu „samorząd", który „nie odnosi się do podmiotu, lecz do sposobu jego zorganizowania (w szczególności zasad jego wkomponowania w struktury administracji publicznej)"[7]. Nie istnieją bowiem organy samorządu terytorialnego jako takiego. Samorząd jako całość nie ma podmiotowości prawnej, a zatem nie może posiadać swoich organów. Pojmowanie samorządu jest przecież głęboko zakorzenione w doktrynie prawa administracyjnego: „samorząd jest decentralizacją, a więc oznaczeniem strukturalnej formy administracji, a nie – podmiotu, ani – przedmiotu administracji"[8]. Ustawodawca z niezrozumiałych względów stosuje zatem określenie błędne (traktując sa-

5 Artykuł 87 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm.).

6 Por. J. Boć, *Komentarz do art. 94 Konstytucji RP*, [w:] J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998, s. 168.

7 Por. P. Lisowski, *Lokalne źródła prawa administracyjnego*, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited, [Wrocław] 2005, s. 97–98.

8 T. Bigo, *Związki publicznoprawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1928, s. 152.

morząd podmiotowo)[9]. Unikając wskazanych błędów, ustawodawca powinien zatytułować komentowane rozdziały dotyczący prawotwórstwa: „akty prawa miejscowego stanowione przez organy jednostek samorządu terytorialnego (gminy, powiatu, województwa)".

Również w przepisach ustaw ustrojowych regulujących kompetencję do stanowienia aktów prawa miejscowego powielono błędy zawarte w wyżej wymienionych tytułach rozdziałów, stanowiąc, że: na podstawie upoważnień ustawowych gminie przysługuje prawo stanowienia aktów prawa miejscowego obowiązujących na obszarze gminy; na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawach rada powiatu stanowi akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze powiatu; oraz że samorząd województwa, na podstawie upoważnień ustawowych, stanowi akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze województwa[10].

Ustawowym *superfluum* jest wskazanie, że akty prawa miejscowego obowiązują na obszarze jednostki samorządu terytorialnego. Regulacja ta jest jednak nie tylko zbędna (jako powtarzająca postanowienia Konstytucji[11]), ale w zestawieniu ze znajdującym się w ustawie o samorządzie województwa unormowaniem, że akty prawa miejscowego mogą obowiązywać także na obszarze części województwa[12], wprowadza dodatkowe wątpliwości interpretacyjne. Uregulowanie takie jest ze wszech miar słuszne, jednak jego brak w ustawach gminnej i powiatowej nie decyduje o tym, iż gminne i powiatowe akty mogą obowiązywać tylko na obszarze całej jednostki samorządu terytorialnego[13].

---

9 Por. P. Lisowski, *Samorząd terytorialny a jednostka samorządu terytorialnego – rozważania semantyczne*, [w:] J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, Wrocław 2009, s. 439–449. Por. art. 16 ust. 2 oraz art. 163 Konstytucji RP. Ustrojodawca nie jest jednak w swych zapatrywaniach konsekwentny. W tej samej jednostce redakcyjnej Konstytucji (art. 171) posługuje się w tym samym znaczeniu zarówno określeniem „samorząd terytorialny", jak i „jednostki samorządu terytorialnego".

10 Artykuł 40 ust. 1 u.s.g.; art. 40 ust. 1 u.s.p.; art. 9 u.s.w. Jedynie w ustawie o samorządzie powiatowym nie powtórzono błędnego wskazania na kompetencję prawotwórczą powiatu. Natomiast także w tym miejscu przypisano ją gminie i województwu (także z błędnym upodmiotowieniem samorządu).

11 Artykuł 94. Doktryna słusznie określa takie unormowania jako obarczone wadą redundancji – por. G. Jyż, *Akty prawa miejscowego stanowionego przez gminę*, [w:] A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławecki, *Samorząd gminny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 369.

12 Artykuł 89 ust. 1 *in fine* u.s.w.

13 Świadczy o tym chociażby możliwość stanowienia przez organy powiatu przepisów porządkowych w przypadku zagrożeń występujących na obszarach choćby dwóch

W przepisach ustawy o samorządzie powiatowym określono, że prawodawcą jest rada powiatu. W ten sposób ustawodawca zdaje się jednoznacznie wskazywać na konkretny organ, któremu służy kompetencja stanowienia aktów prawa miejscowego. Jest to zastrzeżenie wzmocnione także przepisem dotyczącym wyłączności kompetencyjnej rady, który stanowi, że do wyłącznej właściwości rady powiatu należy stanowienie aktów prawa miejscowego[14].

Również w ustawie o samorządzie województwa, mimo wcześniejszego wskazania na kompetencje prawotwórcze samorządu województwa, w dalszych unormowaniach przewiduje się, że na podstawie tej ustawy oraz na podstawie upoważnień udzielonych w innych ustawach i w ich granicach sejmik województwa stanowi akty prawa miejscowego[15]. Krytycznie ocenić należy podwójne (a przy tym różniące się) uregulowania tej samej kwestii. W tej sytuacji norma przewidująca kompetencję samorządu województwa pozbawiona jest jakiejkolwiek wartości normatywnej. Zatem także w przypadku województwa ustawodawca wskazuje na jeden organ będący właściwym do stanowienia aktów prawa miejscowego. Regulacja ta jest także wzmocniona przez określenie, że do wyłącznej właściwości sejmiku województwa należy stanowienie aktów prawa miejscowego[16].

Zdawać by się mogło, że takie unormowania – o wyłącznej właściwości rady powiatu i sejmiku województwa do stanowienia aktów prawa

---

gmin, a nie całego powiatu. Również inne regulacje szczegółowe potwierdzają, że akty prawa miejscowego mogą być stanowione nie tylko na terenie części województwa, ale również części powiatu i gminy. Por. M. Kotulski, *Akty prawa miejscowego stanowione przez samorząd terytorialny*, Samorząd Terytorialny, 2001, nr 11, *passim*; oraz B. Dolnicki, *Akty prawa miejscowego stanowione przez powiat*, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, Kraków 2005, s. 336. Zauważa się również kwestię oczywistą, że „granice terytorialnego zasięgu obowiązywania aktów prawa miejscowego mogą nie pokrywać się z granicami jednostek samorządu terytorialnego także w razie stanowienia prawa miejscowego w związku z zawartym porozumieniem (…). W takim przypadku terytorialny zasięg działania aktów prawa miejscowego obejmować może zarówno cały obszar wszystkich jednostek samorządowych objętych porozumieniem (…), jak i ich części" – B. Dolnicki, *Akty…*, s. 306. Zaznaczyć jednak trzeba, że podawany przez autora przykład „związku komunalnego gmin lub powiatów" nie jest już trafiony.

14 Artykuł 12 pkt 1. Znaczenie tego przepisu należałoby oceniać w porównaniu z art. 18 ust. 1 u.s.g., który nie zastrzega stanowienia aktów prawa miejscowego do wyłącznej właściwości rady gminy.

15 Artykuł 89 ust. 1 u.s.w.

16 Artykuł 18 ust. 1 u.s.w.

miejscowego – powinny być zasadą niedoznającą wyjątków. W dalszych postanowieniach ustawy o samorządzie powiatowym przewiduje się jednak, że akty prawa miejscowego stanowi rada powiatu w formie uchwały, jeżeli ustawa upoważniająca do wydania aktu nie stanowi inaczej. Sformułowanie: „jeżeli ustawa nie stanowi inaczej", nie może dotyczyć formy, w jakiej rada stanowi akty (choć taka interpretacja syntaktyczna wydawałaby się najwłaściwsza), gdyż organ kolegialny wszelkie decyzje podejmuje poprzez uchwałę[17]. Ustawa może zatem stanowić „inaczej" w odniesieniu do podmiotu wydającego akt. Unormowanie to jest zatem wyraźnym dopuszczeniem wyjątku od zasady, że to rada powiatu stanowi prawo miejscowe.

Już w samej ustawie o samorządzie powiatowym ustawodawca dokonał wyłomu od wprowadzonej zasady właściwości rady powiatu do stanowienia aktów prawa miejscowego. Przewidział bowiem kompetencję prawotwórczą dla zarządu powiatu[18]. Pamiętać należy, że od wskazanej zasady możliwe są dalsze wyjątki, które mogą znaleźć się w ustawach z zakresu prawa materialnego. Kompetencje takie ustawodawca przyznawał zarządowi powiatu w kilku ustawach[19]. Co więcej, poza ustawą o samorządzie powiatowym do stanowienia aktów prawa miejscowego został upoważniony także starosta[20].

W odniesieniu do komentowanej regulacji ustawy o samorządzie województwa można stwierdzić, że jest to zasada, która nie doznaje wyjątków w samej ustawie ustrojowej. Mimo silnego ustrojowego zastrzeżenia kompetencji do tworzenia aktów prawa miejscowego na rzecz organu stanowiącego województwa, ustawodawca kieruje jednak delegacje ustawowe również do zarządu województwa w ustawach szczególnych[21]. Po-

---

17 W kwestii formy prawnej więcej w dalszej części opracowania.

18 Artykuł 42 ust. 2 u.s.p.

19 Ustawą z dnia 23 stycznia 2009 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze zmianami w organizacji i podziale zadań administracji publicznej w województwie (Dz.U. nr 92, poz. 753 ze zm.) regulacje te zostały zmienione i *de lege lata* brak upoważnień dla zarządu powiatu poza u.s.p.

20 Artykuł 23 ust. 1 pkt 2 Ustawy z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej (Dz.U. nr 62, poz. 558 ze zm.).

21 Artykuł 15 ust. 2 oraz art. 17 ust. 3 pkt 2 Ustawy z 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym (Dz.U. z 2009 r. nr 189, poz. 1471 ze zm.). *Notabene*, pewien asumpt do wprowadzania wyjątków daje ustawodawca już w ustawie o samorządzie województwa (art. 90 ust. 1), przewidując skargę (i procedurę ją poprzedzającą) na akt prawa miejscowego wydany przez organ województwa (a nie na akt sejmiku wo-

nadto kompetencje prawodawcze mogą być kierowane do marszałka województwa, chociaż *de lege lata* nie istnieje przepis, który przyznawałby mu taką kompetencję[22].

Podsumowując tę część rozważań, można stwierdzić, iż wszelkie niespójności, przeregulowania i błędy legislacyjne można naprawić poprzez zastąpienie wyżej wymienionych regulacji przepisem stanowiącym, że „na podstawie upoważnień ustawowych organom jednostek samorządu terytorialnego (gminy, powiatu, województwa) przysługuje prawo stanowienia aktów prawa miejscowego". Jednocześnie można jednak zauważyć, że wynika to także z Konstytucji[23], a zatem ustawodawca może, a wręcz powinien przepisy te pominąć.

Ustawy ustrojowe dają także podstawę do wydawania konkretnych aktów prawa miejscowego. Niestety, regulacje ustawowe nie są ze sobą spójne. W odniesieniu do statutu jednostki samorządu terytorialnego, ustawa o samorządzie gminnym stanowi o „akcie w zakresie wewnętrznego ustroju gminy", ustawa o samorządzie powiatowym o „akcie stanowionym w sprawach wymagających uregulowania w statucie", a ustawa o samorządzie województwa o „statucie województwa".

Wątpliwość budzą także różnice terminologiczne występujące w przepisach umocowujących organy jednostek samorządu terytorialnego do stanowienia aktów prawa miejscowego w zakresie zarządu majątkiem jednostki. Ustawa o samorządzie gminnym posługuje się sformułowaniem „zasady zarządu mieniem gminy", ustawa o samorządzie powiatowym „szczególnym trybem zarządzania mieniem powiatu", a ustawa o samorządzie województwa „zasady gospodarowania mieniem wojewódzkim". Jedynie w zakresie upoważnienia do regulowania „zasad i trybu korzystania z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej" wszystkie samorządowe ustawy ustrojowe jednolicie określają tę kompetencję.

Chociaż założenie o racjonalności prawodawcy przekonuje do czego innego, to trudno nie zgodzić się z poglądami doktryny, że „te zróżni-

---

jewództwa, jak byłby to powinien uczynić, gdyby absolutyzował zasadę wyłączności sejmiku jako organu samorządu województwa stanowiącego akty prawa miejscowego).

22 Ustawą o zmianie niektórych ustaw w związku ze zmianami w organizacji i podziale zadań administracji publicznej w województwie ostatnia kompetencja do stanowienia aktu prawa miejscowego, którą posiadał marszałek województwa, została przypisana innemu organowi.

23 Artykuł 94 Konstytucji RP.

cowane zwroty wynikają z braku konsekwencji ustawodawcy. Nie można im jednak przypisywać zróżnicowanych skutków prawnych, co do zakresu swobody zarządzania mieniem komunalnym przez poszczególne jednostki samorządu terytorialnego. Nie ma to również wpływu na podejmowane w tym zakresie akty prawa miejscowego"[24]. Konieczne jest zatem zgłoszenie postulatu *de lege ferenda* zmiany takiego stanu i ujednolicenia wskazanych regulacji we wszystkich samorządowych ustawach ustrojowych.

Ustawodawca niejednolicie określił także organ właściwy do wydania powyższych aktów. We wszystkich samorządowych ustawach ustrojowych wskazał na kompetencję organu stanowiącego do wydania statutu[25]. Dwie ustawy powielają swoje regulacje także w rozdziale dotyczącym aktów prawa miejscowego. Uregulowania nie są jednak sformułowane konsekwentnie, gdyż ustawa o samorządzie powiatowym nie wskazuje w tym miejscu na właściwość konkretnego organu[26], natomiast ustawa o samorządzie gminnym kompetencję kieruje zbiorczo do organów gminy[27]. Przepisy te, zwłaszcza interpretowane porównawczo, wprowadzają niepotrzebne wątpliwości. Jedynym słusznym rozwiązaniem byłoby także w tym przypadku ich ujednolicenie.

Wydaje się, że najtrafniejsza regulacja dotycząca obu powyższych kwestii brzmiałaby następująco: „Na podstawie niniejszej ustawy organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego (rada gminy, rada powiatu, sejmik województwa) może wydawać akty prawa miejscowego w sprawach: 1) wymagającym uregulowania w statucie, 2) zasad zarządu mieniem jednostki samorządu terytorialnego, 3) zasad i trybu korzystania z należących do jednostki samorządu terytorialnego obiektów i urządzeń użyteczności publicznej".

Ustawa o samorządzie gminnym daje także podstawy do tego, aby uregulować wewnętrzny ustrój jednostek pomocniczych[28] oraz organizację urzędów i instytucji gminnych[29]. Pierwsza kompetencja wynika z możliwości utworzenia jednostek pomocniczych przez radę gminy i zasługuje

---

24 B. Dolnicki, *Akty…*, s. 326. Tak również: D. Dąbek, *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Bydgoszcz–Kraków 2004, s. 191. Odmiennie: J. Ciapała, *Powszechnie obowiązujące akty prawa miejscowego*, Przegląd Sejmowy, 2000, nr 3, s. 43.

25 Artykuł 18 ust. 2 pkt 1 u.s.g.; art. 12 pkt 1 u.s.p.; art. 18 pkt 1 lit. a u.s.w.

26 Artykuł 40 ust. 2 u.s.p.

27 Artykuł 40 ust. 2 u.s.g.

28 Artykuł 40 ust. 2 pkt 1 u.s.g.

29 Artykuł 40 ust. 2 pkt 2 u.s.g.

na pełną aprobatę. Natomiast konieczność regulowania spraw organizacji urzędów i instytucji nie jest już domeną gminy, lecz dotyczy wszystkich jednostek samorządu terytorialnego. Pojawia się zatem pytanie, dlaczego tylko gminne akty regulujące te kwestie mają mieć walor prawa miejscowego. Wydaje się, że sprawa ta wymagałaby głębszej refleksji prowadzącej do zmiany kwalifikacji tych aktów[30]. Utrzymując w mocy aktualne decyzje ustawodawcy, pozostawić można tę regulację, wskazując, że „rada gminy stanowi akty prawa miejscowego określające wewnętrzny ustrój jednostek pomocniczych, a także organizację urzędów i instytucji gminnych".

Kolejne unormowania ustaw o samorządzie gminnym i o samorządzie powiatowym dotyczą stanowienia przepisów porządkowych. Nie mają one swojego odpowiednika w ustawie o samorządzie województwa, ponieważ organy tej jednostki nie są umocowane do stanowienia przepisów porządkowych, co wynika z przypisania takiej kompetencji na poziomie województwa organowi administracji rządowej – wojewodzie[31].

Ustawa o samorządzie gminnym stanowi, że w zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących rada gminy może wydawać przepisy porządkowe, jeżeli jest to niezbędne dla ochrony życia lub zdrowia obywateli oraz dla zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego[32]. W analogicznym (co do celu) przepisie zawartym w ustawie o samorządzie powiatowym określono, że w zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, rada powiatu może wydawać powiatowe przepisy porządkowe, jeżeli jest to niezbędne do ochrony życia, zdrowia lub mienia obywateli, ochrony środowiska naturalnego albo do zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego, o ile przyczyny te występują na obszarze więcej niż jednej gminy[33].

---

30 Wyrażony został pogląd, głoszący, iż: „ponieważ nie było jasne, co ustawodawca miał na myśli, dobrze, że w nowych ustawach ten niejasny zapis został pominięty. Szkoda jednak, że w dalszym ciągu utrzymany on został w ustawie o samorządzie gminnym" – D. Dąbek, *op. cit.*, s. 179.

31 Ustawa z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz.U. nr 31, poz. 206 ze zm.).

32 Artykuł 40 ust. 3 u.s.g.

33 Artykuł 41 ust.1 u.s.p. W kontekście tej kompleksowej regulacji zbędne jest unormowanie zawarte w art. 40 ust. 2 pkt 2 u.s.p., sygnalizujące tylko, że w sprawach porządkowych stanowione są akty prawa miejscowego.

Podejmując analizę powyższych przesłanek, stwierdzić można, że w ustawie o samorządzie powiatowym rada powiatu została ograniczona w możliwości stanowienia przepisów porządkowych poprzez wskazanie, iż wydawanie przepisów porządkowych ma mieć miejsce tylko „w szczególnie uzasadnionych przypadkach". Ograniczenie to wynika zatem z klauzuli generalnej, o której interpretację trudno. Natura przepisów porządkowych sprawia, że każdy taki akt musi znajdować wyraźne uzasadnienie w występującej sytuacji faktycznej. Pytanie, kiedy taki przypadek jest „szczególnie uzasadniony", pozostaje bez odpowiedzi. Nie ustaliła tego, jak do tej pory, także doktryna i judykatura. Zmusza to do pozostania przy stwierdzeniu, że ustawodawca pozostawia, *de iure*, prawodawcy powiatowemu węższy zakres działania, niż daje prawodawcy gminnemu, jednocześnie poddając w wątpliwość sens takiego rozwiązania.

W ustawie o samorządzie powiatowym nastąpiło także uzupełnienie katalogu dóbr prawnie chronionych – o ochronę mienia obywateli i środowiska naturalnego. Radzie powiatu przyznano zatem szersze kompetencje prawodawcze niż prawodawcy gminnemu.

Pojawiają się również (nie istniejące w ustawie o samorządzie gminnym) wymagania dotyczące przesłanki terytorialnej – przyczyny wprowadzenia regulacji muszą występować na obszarze więcej niż jednej gminy. Wymagania dotyczące przesłanki terytorialnej miałyby swoje głębokie uzasadnienie w chęci realizacji konstytucyjnej zasady subsydiarności[34], gdyby nie to, że są one absurdalne przez wzgląd na różnice w katalogu dóbr prawnie chronionych. Obowiązujące rozwiązania prowadzą bowiem do sytuacji, w której niemożliwe jest przeciwdziałanie zagrożeniom dotyczącym mienia obywateli i środowiska naturalnego[35], jeśli występują one na terenie tylko jednej gminy.

Niedociągnięcia legislacyjne widoczne są również w samym określeniu „na obszarze więcej niż jednej gminy". Nie ma bowiem żadnych

---

34 Gminie pozostawia się bowiem prawo samostanowienia w powyższych kwestiach w sytuacji, gdy negatywne zjawiska stanowią wyłącznie jej problem. Prawodawca powiatowy podejmuje działania dopiero wtedy, gdy zagrożenie jest szersze. Unika się dzięki temu różnorodnego regulowania problemu w kilku gminach.

35 W odniesieniu do ochrony mienia działania mógłby podjąć wojewoda. Katalog dóbr prawnie chronionych będący podstawą stanowienia przepisów porządkowych przez ten organ obejmuje mienie, ale nie obejmuje środowiska naturalnego. Ochrona środowiska naturalnego zagrożonego tylko w jednej gminie jest zatem zupełnie niemożliwa.

podstaw prawnych, aby aktywność organów powiatu ograniczać do sytuacji, gdy przyczyny występują na obszarze więcej niż jednej gminy leżącej w powiecie, którego organ podejmuje działania w postaci wydania aktu. Organy powiatu będą działać legalnie także wtedy, gdy zagrożenia będą występowały na terenie jednej z gmin tego powiatu oraz na terenie gminy, która w tym powiecie nie leży (choć akt prawny wydany przez organ powiatu będzie obowiązywał tylko na terytorium tego powiatu). Co więcej, próba przyjęcia innej niż językowa wykładni tego przepisu usunie co prawda wykazywany powyżej absurd, ale spowoduje ograniczenie kompetencji organów miasta na prawach powiatu. Organy takiej gminy nie mogą bowiem zrealizować dyspozycji normy kompetencyjnej do stanowienia „powiatowych" aktów porządkowych, gdyż zagrożenie, mieszczące się terytorialnie w zakresie ich kompetencji, nigdy nie wystąpi na obszarze więcej niż jednej gminy – czyli niemożliwym do ustanowienia jest akt porządkowy chroniący mienie obywateli w mieście na prawach powiatu (jeżeli przyjąć jednak wykładnię pozajęzykową, iż chodzi o zagrożenie występujące w więcej niż jednej gminie danego powiatu). Niestety, także przyjęcie drugiej wersji interpretacyjnej, opartej na wykładni językowej, zdaje się wywoływać skutki niedorzeczne, gdyż organy miasta na prawach powiatu musiałyby czekać na rozprzestrzenienie się zagrożenia poza jego terytorium, aby wydawać przepisy chroniące mienie obywateli.

Konieczne jest zwrócenie uwagi także na to, że pewne rozwiązania przyjęte jednolicie przez ustawodawcę w ustawach o samorządzie gminnym i o samorządzie powiatowym są błędne. Można to pokazać poprzez zestawienie tych przepisów z regulacjami upoważniającymi wojewodę do stanowienia porządkowych aktów prawa miejscowego.

Zgodnie z ustawą o wojewodzie i administracji rządowej w województwie dobrami chronionymi, których zagrożenie uzasadnia ustanowienie przepisów porządkowych są życie, zdrowie, mienie oraz porządek, spokój i bezpieczeństwo publiczne. Ustawa o wojewodzie i administracji rządowej w województwie nie stanowi, tak jak ustawa gminna i powiatowa, że życie i zdrowie, a w przypadku ustawy o samorządzie powiatowym także mienie, ma być „obywateli". Założenie o racjonalności ustawodawcy skłania do poszukiwania interpretacji odrzucającej tożsamość tych różnorodnie sformułowanych przesłanek. Organy gminy i powiatu, stanowiąc przepisy porządkowe, muszą zatem każdorazowo wykazać, że celem ochrony wydanego przez nie aktu jest życie obywateli, zdrowie

obywateli, lub mienie obywateli – w przypadku organów powiatu. Problematyczne jest jednak to, o jakich obywatelach mówi ustawodawca[36]. Z kolei, *a contrario*, wojewoda może wydać akt bez konieczności motywowania go ochroną dóbr obywateli. Problem pojawia się jednak podczas ustalania, czyje życie, zdrowie i mienie chronić może wojewoda. Zależy to przede wszystkim od określenia zakresu ochrony życia, zdrowia i mienia „obywateli", gdyż zakres ochrony znajdujący się w kompetencji wojewody jest szerszy. Może to jednak prowadzić do zaskakujących wniosków – jeżeli bowiem pod pojęciem obywateli rozumieć należy wszystkich ludzi, to wojewoda ma kompetencję do ochrony nie tylko ludzkiego życia i zdrowia, ale tym samym ustawodawca udziela mu kompetencji do ochrony także czegoś, co jest desygnatem „nie-ludzkiego" mienia. Z kolei interpretacja, która prowadzi do wniosku, że wojewoda może chronić ludzkie życie, zdrowie i mienie prowadzi do konstatacji, iż organy gminy i powiatu mają chronić życie i zdrowie tylko niektórych ludzi. Wydaje się, że efekt zarówno jednej, jak i drugiej wykładni jest nie do przyjęcia, a prawidłową regulacją byłaby taka, która pozwalałaby chronić życie, zdrowie oraz mienie (bez żadnego dookreślenia).

Przepisy ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie zmuszają także do przemyślenia *ratio legis* znajdującego się ustawie o samorządzie powiatowym ograniczenia organów powiatu do stanowienia porządkowych aktów prawa miejscowego tylko w przypadku zagrożeń przekraczających obszar gminy. Wojewoda nie jest bowiem zobligowany do powstrzymania się od działania, gdy zagrożenie obejmuje jedynie obszar jednej gminy, czy jednego powiatu. Tym jaskrawiej zaznacza się niecelowość takiego ograniczenia w ustawie o samorządzie powiatowym. Nie jest to w każdym razie rozwiązanie o przemyślanym ustrojowym charakterze.

Warto zwrócić uwagę jeszcze na to, że w ustawie o wojewodzie i administracji rządowej w województwie ustawodawca posługuje się pojęciem „rozporządzenie porządkowe", a nie jak ma to miejsce w przypadku ustawy o samorządzie gminnym i ustawy o samorządzie powiatowym „przepisy porządkowe". Regulacja ta wyłącza krytykowane, ale dopusz-

36 Obywatelach (czy raczej mieszkańcach) danej jednostki samorządu terytorialnego, obywatelach RP, obywatelach UE, jakichkolwiek obywatelach; czy może raczej (co byłoby pożądane w przypadku ochrony życia i zdrowia) określenie to oznacza wszystkich ludzi.

czalne w przypadku samorządowych przepisów porządkowych, łączenie ich z przepisami wykonawczymi w jednym akcie[37]. Nie można przychylnie odnieść się do stosowania nazwy „rozporządzenie porządkowe" w odniesieniu do aktów prawa miejscowego[38]. Warto jednak przyjąć rozwiązanie normatywne, zgodnie z którym w omawianej kwestii uchwalane będą akty, a nie przepisy.

Konieczne ujednolicenia uregulowań ustawy o samorządzie gminnym i ustawy o samorządzie powiatowym[39] powinny objąć całość przepisów będących podstawą do stanowienia porządkowych aktów prawa miejscowego. Jednolita regulacja mogłaby znieść ograniczenia występujące tylko w jednej z ustaw. Nie ma bowiem żadnych podstaw do tego, aby odmówić organom gminy możliwości działania w zakresie ochrony mienia i środowiska[40]. Niezrozumiałym jest również to, dlaczego ustawodawca stawia organom powiatu warunek, by zagrożenie występowało na obszarze więcej niż jednej gminy, natomiast wojewoda przed takim wymaganiem nie stoi. Wyeliminowane z przepisu ustawy o samorządzie powiatowym powinno być także ograniczenie organów do stanowienia aktów tylko „w szczególnie uzasadnionych przypadkach", co pozbawione jest wartości normatywnej.

Biorąc pod uwagę wszystkie wnioski płynące z aktualnego stanu prawnego regulującego stanowienie porządkowych aktów prawa miejscowego, można zaproponować jednolite brzmienie przepisów: „W zakresie nieuregulowanym w przepisach powszechnie obowiązujących rada gminy oraz rada powiatu może wydawać porządkowe akty prawa miej-

---

37 Por. wyrok NSA z 9 maja 1995 r., SA/Wr 590/95, LEX nr 25932.

38 Por. J. Wilk, *Akt prawa miejscowego jako forma prawna*, Nowe Zeszyty Samorządowe, 2009, nr 6, s. 9–22.

39 W tym zakresie także ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie.

40 We współczesnym polskim ustawodawstwie wypracowano definicję środowiska i tą definicją posługuje się np. Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2008 r. nr 25, poz. 150 ze zm.). Stało się tak w opozycji do wcześniej stosowanego pojęcia „środowisko naturalne". Jak bowiem stwierdzono „przymiotnik »naturalne« jest wieloznaczny, albowiem może wykazać, że chodzi o środowisko przyrodnicze (od »natury«, synonim »przyrody«) albo że chodzi o »środowisko działalnością ludzką nie zmienione«, albo wreszcie o środowisko »o własnościach odpowiadających naturze człowieka«" – J. Boć, E. Samborska-Boć, *Podstawowe pojęcia*, [w:] J. Boć, K. Nowacki, E. Samborska-Boć, *Ochrona środowiska*, Kolonia Limited, [Wrocław] 2008, s. 45. Dlatego też właściwsze byłoby dostosowanie tego określenia do definicji prezentowanych *de lege lata* w ustawach.

scowego, jeżeli jest to niezbędne do ochrony życia, zdrowia lub mienia, ochrony środowiska albo do zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego".

W obu ustawach wskazano także, że przepisy porządkowe mogą przewidywać za ich naruszenie karę grzywny wymierzaną w trybie i na zasadach określonych w prawie o wykroczeniach[41]. Regulacja ta nie jest jednak właściwą podstawą dla wprowadzania odpowiedzialności karnoprawnej. Mocą aktów prawa miejscowego nie można bowiem modyfikować ustawowo określonej odpowiedzialności. Przepisy te powinny zostać wyeliminowane, chyba że ustawodawca skłoni się ku modyfikacji przepisów o wykroczeniach, przewidując w nich swobodę organów stanowiących porządkowe akty prawa miejscowego w zakresie poddania bądź niepoddania czynu określonego w tych przepisach sankcji karnej[42].

Zbędne wydają się także przepisy ustawy o samorządzie gminnym[43] i ustawy o samorządzie powiatowym[44] stanowiące, iż rada gminy i rada powiatu stanowią akty prawa miejscowego w formie uchwały. Trzeba bowiem podkreślić, że o każdym zajętym przez organ kolegialny stanowisku, o każdym z jego rozstrzygnięć, decyzji czy oświadczeń można powiedzieć, że zostały podjęte w drodze uchwały (w znaczeniu procesowym). Podobnie o materialnym efekcie takiego działania możemy każdorazowo powiedzieć, że jest to uchwała (w znaczeniu materialnym)[45]. Istnieją jednak także takie sytuacje, w których owa uchwała (w znaczeniu materialnym) ma swoiste oznaczenie[46], dzięki któremu możliwe będzie wprowadzenie pewnych rozróżnień oraz kategorii. Niepotrzebne, a wręcz niepożądane jest regulowanie formy prawnej aktu prawa miejscowego w taki sposób, jak czyni się to w ustawie o samorządzie gmin-

41 Artykuł 40 ust. 4 u.s.g oraz art. 41 ust. 2 u.s.p.

42 Szerzej – zob J. Wilk, *W sprawie ratio legis wprowadzania sankcji karnej za naruszenie porządkowych aktów prawa miejscowego*, Nowe Zeszyty Samorządowe, 2011, nr 4, s. 9–21.

43 Artykuł 41 ust. 1 u.s.g.

44 Artykuł 42 ust. 1 u.s.p.

45 Z tego też względu nieuzasadniony zdaje się być wniosek (sformułowany przez D. Dąbek, *op. cit.*, s. 253), że w art. 184 Konstytucji RP ustrojodawca wskazuje, iż jedną z form prawnych aktu prawa miejscowego jest uchwała (co niejako potwierdzają ustawy gminna i powiatowa). Można bowiem równie dobrze interpretować użyte pojęcie „uchwała" jako uchwałę w znaczeniu materialnym.

46 Na przykład: statut, miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie gminy.

nym i ustawie o samorządzie powiatowym, tym bardziej, że w ustawie o samorządzie województwa regulacji takiej nie zamieszczono[47].

Kwestię formy prawnej podnieść można także w odniesieniu do regulacji ustawy o samorządzie gminnym przewidującej, że w przypadku niecierpiącym zwłoki przepisy porządkowe może wydać wójt, w formie zarządzenia[48]. Rozwiązanie to nie jest fortunne przede wszystkim ze względu na niespójność z Konstytucją RP[49]. Dodatkowo podnieść można to, że regulacja ta jest po prostu zbędna. Razi ona także w kontekście braku określenia formy prawnej w analogicznym przepisie ustawy o samorządzie powiatowym[50], gdzie nie jest wskazana forma działania zarządu. Pojawić się może wątpliwość, czy jako organ kolegialny będzie on wydawał uchwałę, czy też jako organ wykonawczy będzie korzystał z zarządzenia. Zupełnie wystarczająca byłaby regulacja stanowiąca, że: „w przypadku niecierpiącym zwłoki porządkowe akty prawa miejscowego może wydać wójt albo zarząd powiatu".

Kolejne przepisy ustaw o samorządzie gminnym i o samorządzie powiatowym zawierają szczególną regulację dotycząca zatwierdzania przez organy stanowiące porządkowych aktów prawa miejscowego stanowionych przez wójta i zarząd powiatu. Porządkowy akt prawa miejscowego wydane przez organ wykonawczy musi zostać zatwierdzony[51] przez radę (odpowiednio gminy albo powiatu) na jej najbliższej sesji, w przeciwnym razie, a więc w przypadku nieprzedstawienia do zatwierdzenia albo odmowy takiego zatwierdzenia, traci moc w terminie ustalonym przez radę gminy (powiatu). Ustawa nie wskazuje formy prawnej, w jakiej następuje „zatwierdzenie", a przede wszystkim jego odmowa. Jest to niezwykle ważne, ponieważ w tej drugiej sytuacji mamy do czynienia

---

47 Zob. szerzej – J. Wilk, *Akt…*, s. 9–22.

48 Artykuł 41 ust. 2 u.s.g.

49 Zob. szerzej – J. Wilk, *Akt…*, s. 9–22.

50 Artykuł 42 ust. 2 u.s.p.

51 „Nazywanie przedmiotowej kompetencji rady – zatwierdzeniem, nie jest najodpowiedniejsze. Tego rodzaju działanie nie warunkuje bowiem (*ex ante*) wejścia w życie takiego aktu normatywnego. Jest to raczej środek ingerencji o charakterze represyjnym (*ex post*), mogący również znaleźć zastosowanie w odniesieniu do już – *ex lege* – nieobowiązującego aktu prawnego. W tym przypadku mamy więc do czynienia z działaniem bliższym potwierdzeniu" – J. Boć, B. Dolnicki, J. Korczak, P. Lisowski, M. Maciejak, M. Miemiec, W. Miemiec, *Komentarz do ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym*, [w:] J. Boć (red.), *Powiat. Z teorii. Kompetencje. Komentarz*, Wrocław 2001, s. 392.

z aktem eliminującym z obrotu prawnego normy powszechnie obowiązujące. Jako taki akt ten podlega również ogłoszeniu, przy czym wydaje się, że powinien być to sposób właściwy ogłaszaniu przepisów porządkowych[52]. Należy się zatem zgodzić, że rada „określa w uchwale termin utraty mocy obowiązującej, przy czym nie powinien być on krótszy niż z datą ogłoszenia"[53] tej uchwały.

Jeszcze większy problem powstaje w sytuacji nieprzedstawienia aktu do zatwierdzenia. Ustawodawca przewiduje, że wówczas akt traci moc, a zatem zdaje się ustanawiać skutek powstający *ex lege*. Z drugiej jednak strony to rada ma wskazać termin utraty mocy obwiązującej. Nic nie stoi przy tym na przeszkodzie, aby rada ustaliła termin utraty mocy na czas odległy (kilka miesięcy czy lat). Tym samym nieprzedstawienie aktu do zatwierdzenia powoduje, że rada nie może go zatwierdzić, ale nie to, że przestaje on obowiązywać z chwilą zamknięcia sesji rady. Nie ma przy tym określonego terminu, jaki rada ma na podjęcie uchwały wskazującej datę utraty mocy obowiązującej przez akt organu wykonawczego[54]. Przez wzgląd na to, że rada obligatoryjnie ma wskazać datę utraty mocy obowiązującej przez akt niezatwierdzony lub nieprzedstawiony do zatwierdzenia, a jednocześnie nie wskazano terminu do dokonania tej czynności, pojawia się wątpliwość co do skutków takiej sytuacji. W tej kwestii został wyrażony pogląd, że „utrata mocy obowiązującej w tej sytuacji następuje z mocy prawa, a uchwała rady określa jedynie termin utraty mocy"[55]. Słusznie zauważono jednak jednocześnie, że „rozwiązanie takie budzi szereg wątpliwości"[56]. Dlatego powinno się raczej przyjąć, że w razie niewyznaczenia przez radę daty utraty mocy obowiązującej przepisy porządkowe ustanowione przez wójta bądź zarząd powiatu zachowują moc obowiązującą.

Można zatem konstatować, że z praktycznego punktu widzenia sankcja za nieprzedstawienie aktu do zatwierdzenia w znaczny sposób osłabia kontrolę rady. Zapewne lepszym rozwiązaniem byłoby w takim przypadku ustawowe określenie daty utraty mocy obowiązującej przez akt

---

52 To samo ustalenie dotyczy także uchwały określającej termin utraty mocy obowiązującej przez akt nieprzedstawiony do zatwierdzenia.

53 R. Lewicka, *Kontrola prawotwórstwa administracji o charakterze powszechnie obowiązującym*, Warszawa 2008, s. 179.

54 Najwcześniej nastąpi to jednak na kolejnej sesji rady.

55 R. Lewicka, *op. cit.*, s. 180.

56 *Ibidem*.

niezatwierdzony. Tym samym można postulować, by nowe brzmienie komentowanych przepisów wskazywało, że „porządkowy akt prawa miejscowego ustanowiony przez organ wykonawczy podlega zatwierdzeniu na najbliższej sesji odpowiednio rady gminy albo rady powiatu. Traci on moc w razie odmowy zatwierdzenia bądź nieprzedstawienia do zatwierdzenia na najbliższej sesji rady z dniem jej zamknięcia". Nierozwiązany pozostaje jednak ważki problem ogłoszenia utraty mocy obowiązującej przez nieprzedstawiony do zatwierdzenia akt prawa miejscowego. O ile uchwała rady odmawiająca zatwierdzenia może zostać opublikowana, o tyle w sytuacji nieprzedstawienia do zatwierdzenia brakuje przedmiotu publikacji. Pamiętać trzeba, że porządkowy akt prawa miejscowego ustanowiony przez organ wykonawczy został ogłoszony, a obwieszczenia mogą być cały czas dostępne dla ich adresatów bez jakiejkolwiek informacji o utracie mocy przez akt. Niezbędne wydaje się wprowadzenie regulacji pozwalającej na prawnie wiążące poinformowanie o wyeliminowaniu z obrotu prawnego przepisów powszechnie obowiązującego prawa.

Ustawy regulujące stanowienie aktów porządkowych nakładają również obowiązki informacyjne. Zgodnie z ustawą o samorządzie gminnym wójt przesyła przepisy porządkowe do wiadomości wójtom sąsiednich gmin i staroście powiatu, w którym leży gmina, następnego dnia po ich ustanowieniu[57]. Natomiast ustawa o samorządzie powiatowym zobowiązuje starostę do przesłania przepisów porządkowych do wiadomości organom wykonawczym gmin położonych na obszarze powiatu i starostom sąsiednich powiatów następnego dnia po ich ustanowieniu[58]. Oba rozwiązania zasługują na akceptację. Można jednak zauważyć, że analogiczny obowiązek wojewody ustalony w ustawie o wojewodzie i administracji rządowej w województwie[59] ma być realizowany „niezwłocznie". W takim zestawieniu słuszne wydaje się zobligowanie wójta i starosty do informacyjnego przesyłania aktów porządkowych „niezwłocznie, nie później niż następnego dnia po ich ustanowieniu"[60].

---

57 Artykuł 41 ust. 5 u.s.g.

58 Artykuł 42 ust. 4 u.s.p.

59 Artykuł 60 ust. 3 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie.

60 Do katalogu organów, które mają być informowane, należałoby dodać także wojewodę, gdyż także on posiada kompetencje prawodawcze w zakresie porządkowych aktów prawa miejscowego. Informacja taka pozwoliłaby uniknąć podwójnego regulowania tego samego zakresu spraw w sposób utrudniający wnioskowanie co do obowiązywania konkretnej regulacji – por. np. rozporządzenie porządkowe nr 6/06 Wojewody

Ostatnie unormowania komentowanych rozdziałów samorządowych ustaw ustrojowych dotyczą w dwóch przypadkach (ustaw powiatowej i wojewódzkiej) kwestii proceduralnych związanych ze stanowieniem aktu prawa miejscowego przez organ stanowiący. W ustawie o samorządzie powiatowym zapisano, że akty prawa miejscowego podpisuje niezwłocznie po ich uchwaleniu przewodniczący rady powiatu i kieruje do publikacji, natomiast w ustawie o samorządzie województwa, iż przewodniczący sejmiku województwa podpisuje akty prawa miejscowego, przyjęte przez sejmik województwa, niezwłocznie po ich uchwaleniu i kieruje je do publikacji w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Analogicznego przepisu nie zawiera ustawa o samorządzie gminnym.

Konieczność nałożenia na konkretny podmiot prawnego obowiązku skierowania aktu prawa miejscowego do publikacji wydaje się oczywista. Pomimo uregulowań ograniczających rolę przewodniczącego organu stanowiącego[61] przyznanie mu takiej kompetencji w odniesieniu do aktów wydanych przez organ stanowiący jest w kontekście rozwiązań ustrojowych naturalne. Można zatem opowiedzieć się za rozwiązaniem przyjętym w ustawie o samorządzie województwa. Tym samym krytycznie należy odnieść się do braku stosownej regulacji w ustawie o samorządzie gminnym. Natomiast w ustawie o samorządzie powiatowym ustawodawca, choć wprowadził omawiany obowiązek, to uczynił to w sposób wskazujący jednoznacznie, że przewodniczący rady powiatu ma podpisywać i kierować do publikacji także akty stanowione przez zarząd powiatu oraz starostę. Taka regulacja nie znajduje już umocowania w rozwiązaniach ustrojowych. Obowiązek dotyczyć powinien wyłącznie aktów stanowionych przez radę, a w związku z tym przepis powinien przyjąć brzmienie, zgodnie z którym „przewodniczący organu stanowiącego podpisuje akty prawa miejscowego, przyjęte przez organ stanowiący, niezwłocznie po ich uchwaleniu i kieruje je do publikacji".

Małopolskiego z dnia 29 stycznia 2006 r. w sprawie nakazu usuwania śniegu i lodu z dachów obiektów budowlanych (Dz.Urz. Woj. Małopolskiego nr 54, poz. 316) oraz zarządzenie porządkowe nr 5/2006 Wójta Gminy Gdów z dnia 30 stycznia 2006 r. w prawie nakazu usuwania śniegu i lodu z dachów obiektów budowlanych (Dz.Urz. Woj. Małopolskiego nr 70, poz. 424). Oba akty prawa miejscowego wskazywały jako datę wejścia w życie 30 stycznia 2006 r. Sposób funkcjonowania urzędów wojewódzkich sprawia, że niewystarczające może okazać się przekazywanie wojewodzie aktu w dwóch innych trybach – nadzorczym i publikacyjnym.

61 Artykuł 19 ust. 2 u.s.g.; art. 14 ust. 3 u.s.p.; art 20 ust. 3. u.s.w.

Przepisem kończącym we wszystkich samorządowych ustawach ustrojowych rozdziały dotyczące stanowienia prawa miejscowego są jednolicie brzmiące regulacje głoszące, że zasady i tryb ogłaszania aktów prawa miejscowego określa ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych. Nie mają one charakteru normatywnego, a jedynie informacyjny. Sens takich przepisów można uzasadnić, jednak warto rozważyć ich prawidłowość, chociażby w kontekście zasad techniki prawodawczej[62], które zakazują zamieszczania w ustawie wypowiedzi, które nie służą wyrażaniu norm prawnych.

Krótko podsumowując, stwierdzić można, że omówione regulacje rażą niespójnością, niejasnością i niekonsekwencją, a często także nie odpowiadają podstawowym ustaleniom nauki prawa administracyjnego. Zaproponowane w treści opracowania nowe brzmienie przepisów pozwoliłoby, przy zachowaniu dotychczasowych celów ustawy, ujednolicić i doprecyzować komentowane przepisy. Gwarancję utrzymania konsekwentnych rozwiązań dałoby jednak jedynie wprowadzenie wspólnych przypisów, na które pozwoliłoby uchwalenie ustawy o stanowieniu aktów prawa miejscowego.

---

62 § 11 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej" (Dz.U. nr 100, poz. 908).

Filip Wasilewski

Problematyka kwalifikacji robót budowlanych polegających na sytuowaniu stacji bazowych telefonii komórkowej na istniejących obiektach budowlanych

1. Dynamiczny rozwój usług łączności bezprzewodowej w Polsce i na świecie pociągnął za sobą konieczność zapewnienia odpowiedniej infrastruktury teletechnicznej dla sieci łączności bezprzewodowej. Jednym z podstawowych elementów wspomnianej infrastruktury teletechnicznej są stacje bazowe (przekaźnikowe) telefonii komórkowej, które emitując pole elektromagnetyczne, zapewniają łączność pomiędzy terminalem ruchomym (np. telefonem komórkowym) a częścią stałą sieci telekomunikacyjnej. W rezultacie można zaobserwować na przestrzeni ostatnich lat znaczny wzrost liczby inwestycji dotyczących budowy stacji bazowych telefonii komórkowej w miejscach gęsto zagospodarowanych, niekiedy wymuszających lokalizowanie stacji bazowych na obiektach budowlanych[1]. W związku z powyższym należy wskazać, iż w praktyce orzeczni-

1 Na ten temat zob.: R. Zienkiewicz, *Wpływ urządzeń komórkowych na człowieka*, Przegląd Telekomunikacyjny, 1995, nr 5–6; *idem*, *Telefony komórkowe GSM i DCS*, Warszawa 1999; J. Szóstka, *Fale i anteny*, Warszawa 2006; A. Karwowski, *Narażenia elektromagnetyczne powodowane przez urządzenia telefonii komórkowej*, Przegląd

czej organów administracji budowlanej pojawiły się wątpliwości co do kwalifikacji przedmiotowych robót budowlanych, a zarazem co do odpowiedniego trybu postępowania w sprawie uzyskiwania zezwoleń administracyjnych na realizację wyżej wymienionego zamierzenia budowlanego.

Tytułem wstępu przypomnieć należy, iż w obecnym stanie prawnym istnieją dwa tryby uzyskiwania zezwoleń administracyjnych na wykonanie inwestycji budowlanych, tj. tryb udzielenia pozwolenia na budowę bądź tryb milczącego przyjęcia zgłoszenia przez właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej. Przy czym zwolnienie z obowiązku uzyskania pozwolenia na budowę na rzecz możliwości przyjęcia zgłoszenia stanowi wyjątek od zasady wyrażonej w art. 28 Prawa budowlanego, w której myśl roboty budowlane można rozpocząć jedynie na podstawie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę. Zgodnie bowiem z art. 30 ust. 1 ustawy – Prawo budowlane, większość inwestycji zwolnionych z obowiązku uzyskania pozwolenia na budowę wymienionych w art. 29 podlega obowiązkowi zgłoszenia właściwemu organowi o zamiarze ich zrealizowania, tworząc katalog zamknięty, uniemożliwiający stosowanie do tego przepisu wykładni rozszerzającej o jakiekolwiek inne inwestycje niż te, które zostały tam wymienione. Zatem stosownie do art. 29 ust. 2 pkt 15 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 lit b Prawa budowlanego pozwolenia na budowę nie wymaga, podlegając jedynie obowiązkowi uprzedniego zgłoszenia, wykonywanie robót budowlanych polegających na instalowaniu urządzeń o wysokości powyżej 3 m na obiektach budowlanych, w tym antenowych konstrukcji wsporczych i instalacji radiokomunikacyjnych. Mając na uwadze powyższe, Główny Inspektor Nadzoru Budowlanego w dniu 13 stycznia 2012 r.[2] stanął na stanowisku, iż w obecnie obowiązującym stanie prawnym instalacja stacji bazowych o wysokości powyżej 3 m na istniejących obiektach budowlanych podlega – co do zasady – procedurze zgłoszenia do właściwego organu administracji architektoniczno-budowlanej, zgodnie z art. 29 ust. 2 pkt 15 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. B Ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane[3], chyba że zakres przewidywanych do wykonywanych robót oraz zakres ingerencji w istniejący obiekt budowlany wymaga

Telekomunikacyjny, 1997, nr 12; M. Zmyślony, *Przegląd aktualnych wyników badań i ocen oddziaływania pól elektromagnetycznych na zdrowie ludzi*, Łódź 2007.

2 Nr DPR/INN/022/23/2012.

3 Dz.U. z 2010 r. nr 243, poz. 1623, z późn. zm.

uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę. Z powyższym poglądem nie sposób się jednak zgodzić, jako że – po pierwsze – stacji bazowych telefonii komórkowej nie można zaliczyć do kategorii li tylko „urządzeń", po drugie zaś – ich usytuowanie na istniejącym obiekcie budowlanym wymaga z reguły wykonania robót budowlanych wykraczających poza zakres wyznaczony pojęciem „instalacji".

2. W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż stacje bazowe sytuowane na innych obiektach, mimo że składają się z szeregu urządzeń (w których skład wchodzą np. baterie, grzejnik, wentylator awaryjny, centralka alarmowa, urządzenia wentylacji, urządzenie radiowe obsługujące ruch generowany przez użytkowników, anteny, maszty), to jednak złożone są także z metalowych szaf telekomunikacyjnych typu *outdoor*, których do kategorii urządzeń nie sposób już zaliczyć. W świetle bowiem § 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie[4] kontenery telekomunikacyjne są telekomunikacyjnymi obiektami budowlanymi. Dla jasności wywodu należy podkreślić, iż w Prawie budowlanym za obiekty kontenerowe uważa się metalowe obiekty kubaturowe występujące najczęściej w formie skrzyń lub szaf stojących. Toteż kontenerami telekomunikacyjnymi będą kubaturowe obiekty metalowe wchodzące w skład infrastruktury telekomunikacyjnej, do których niewątpliwie można zaliczyć także opisane wyżej szafy telekomunikacyjne, służące ochronie przed czynnikami zewnętrznymi i nieuprawnionym dostępem osób trzecich do znajdujących się w ich wnętrzu urządzeń zasilających i sterujących określoną stacją bazową (tzw. siłownią telekomunikacyjną). Powyższe zatem oznacza, że przy sytuowaniu stacji bazowej telefonii komórkowej nie mamy do czynienia tylko z instalowaniem urządzeń na obiekcie, ale również z lokalizacją telekomunikacyjnych obiektów budowlanych (szaf telekomunikacyjnych), która to realizacja wykracza poza dyspozycję art. 29 ust. 2 pkt 15 Prawa budowlanego. Jak stwierdził bowiem Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie, telekomunikacyjne obiekty budowlane, o których jest mowa w przepisie § 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie, nie są urządzeniami,

4 Dz.U. nr 219, poz. 1864.

o jakich mowa w art. 29 ust. 2 pkt 15 ustawy Prawo budowlane. Skoro bowiem ustawa Prawo budowlane definiuje osobno pojęcie obiektu budowlanego i urządzenia, to nie mogą być one traktowane zamiennie[5].

3. W dalszej kolejności należy wskazać, iż art. 29 ust. 2 pkt 15 ustawy – Prawo budowlane odnosi się wyłącznie do wykonania robót budowlanych polegających jedynie na instalowaniu. Przy czym pojęcie „instalacji" nie jest definiowane przepisami cytowanej ustawy. Słowo to należy zatem interpretować, bądź przez potoczne jego rozumienie, bądź sięgając do definicji słownikowych. Pod pojęciem „instalacja (instalowanie)" należy rozumieć więc montaż urządzenia technicznego, który polega bądź na połączeniu różnych elementów urządzenia w jedną całość użytkową, bądź zamontowaniu danego urządzenia na jakimś obiekcie – w tym także obiekcie budowlanym[6]. Tymczasem dla usytuowania stacji bazowej konieczne jest wykonanie wewnętrznej linii zasilającej, czy też użycie bloczków betonowych na dachu budynku w celu stabilizacji masztów i szaf teletechnicznych. Czego jednak nie można nazwać, w świetle aktualnego orzecznictwa, instalowaniem. Jak wskazano bowiem w wyroku NSA z 9 marca 2011 r.[7], skoro instalowanie masztów stacji telefonii komórkowej ma polegać na zamocowaniu ich do uprzednio wmurowanych bloków betonowych na obiekcie budowlanym, to wiąże się to z przebudową istniejącego obiektu budowlanego (zmiana parametrów technicznych obiektu budowlanego ze względu na dodatkowe obciążenie budynku). Co się tyczy zaś wykonania wewnętrznej linii zasilającej stacji bazowej, podkreśla się, iż budowa nowej instalacji wewnętrznej czy także zewnętrznej służącej odbiornikom znajdującym się w obiektach budowlanych, jakimi są budynki i budowle – bez likwidacji obecnej instalacji nie jest instalowaniem, lecz rozbudową części pewnej całości, jaka składa się na obiekt budowlany[8].

---

5 Zob. wyrok NSA z 20.05.2011 r., sygn. akt: II OSK 898/10, niepublikowany.

6 Zob. S. Dubisz (red.), *Słownik języka polskiego*, t. 1, Warszawa 2003, s. 1221. W tym miejscu zwracam uwagę na sposób definiowania pojęcia „instalowanie", jaki został zawarty w publikacji *Prawo budowlane – komentarz* (red.) Zygmunt Niewiadomski, Warszawa 2007r., s. 353. Otóż, jak uznano, „(…) »instalowanie« może polegać zarówno na połączeniu różnych elementów w jedną całość umożliwiającą wykorzystanie konstrukcji zgodni z jej przeznaczeniem, jak i zamontowaniu całej konstrukcji na jakimś obiekcie budowlanym, Jest to więc czynność techniczna (…)".

7 Wyrok NSA z 9.03.2011 r., sygn. akt: II OSK 407/10.

8 Zob. wyrok WSA w Krakowie z 14.12.2010 r., sygn. akt II SA/Kr 722/10.

4. W tym stanie rzeczy odrzucając zaprezentowane wyżej stanowisko Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego, wypada rozważyć, jak kwalifikować analizowany telekomunikacyjny obiekt budowlany. Zgodnie z art. 3 pkt 1 Prawa budowlanego pod pojęciem „obiekt budowlany" należy rozumieć budynek wraz z instalacjami i urządzeniami technicznymi, budowlę stanowiącą całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami oraz obiekt małej architektury. Wypowiadając się w sposób możliwie najkrótszy, trzeba wskazać, iż stacje bazowe telefonii komórkowej z pewnością nie zaliczają się ani do budynków, ani do obiektów małej architektury, a więc w grę może wchodzić jedynie trzeci rodzaj obiektu budowlanego – budowla. Jak wskazuję się w ustawie Prawo budowlane, pojęcie „budowli" zdefiniowane zostało jako obiekt budowlany niebędący budynkiem i obiektem małej architektury, z przykładowego wyliczenia obiektów budowlanych, zaliczanych do kategorii budowli wynikają zaś intencje ustawodawcy co do objęcia zakresem tej definicji tych obiektów, które *expressis verbis* zostały w nim wymienione, oraz tych, które są do nich podobne z uwagi na ich konstrukcję, przeznaczenie i charakter. Zaliczenie konkretnego obiektu budowlanego do budowli wymaga zatem stwierdzenia, czy został on wymieniony w art. 3 pkt 3 ustawy – Prawo budowlane, a jeżeli nie, to czy jest on podobny do obiektów w nim wymienionych i jednocześnie nie ma cech, pozwalających na zaliczenie go do budynków lub obiektów małej architektury[9].

---

9 Zgodnie z art. 3 pkt. 3 ustawy Prawo budowlane przez budowlę należy przez to rozumieć każdy obiekt budowlany niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury, jak: lotniska, drogi, linie kolejowe, mosty, estakady, tunele, sieci techniczne, wolno stojące maszty antenowe, wolno stojące trwale związane z gruntem urządzenia reklamowe, budowle ziemne, obronne (fortyfikacje), ochronne, hydrotechniczne, zbiorniki, wolno stojące instalacje przemysłowe lub urządzenia techniczne, oczyszczalnie ścieków, składowiska odpadów, stacje uzdatniania wody, konstrukcje oporowe, nadziemne i podziemne przejścia dla pieszych, sieci uzbrojenia terenu, budowle sportowe, cmentarze, pomniki, a także części budowlane urządzeń technicznych (kotłów, pieców przemysłowych i innych urządzeń) oraz fundamenty pod maszyny i urządzenia, jako odrębne pod względem technicznym części przedmiotów składających się na całość użytkową. Jak uznał Tomasz Asman, [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo budowlane – Komentarz*, Warszawa 2007, s. 46: „(…) przyjęta konstrukcja definicji świadczy o tym, że budowle są najbardziej zróżnicowaną kategorią obiektów budowlanych (…) z art. 3 pkt 3 wypływa domniemanie, że jeżeli nie możemy zaliczyć określonego obiektu budowlanego do kategorii budynków lub obiektów małej architektury, to stanowią one budowle (…)".

Z uwagi na powyższe wydaje się być pewne, że stacje bazowe telefonii komórkowej stanowią specyficzny rodzaj telekomunikacyjnych budowli sieciowych. Na powyższe wskazuje fakt, iż wśród przykładowych budowli w art. 3 pkt 3 Prawa budowlane wymienione zostały między innymi sieci techniczne i sieci uzbrojenia terenu. Ponieważ ustawodawca pojęć tych nie zdefiniował wprost, więc pomocne dla ich zrozumienia jest odwołanie się do dalszych przepisów ustawy, z których wynika na przykład, że do obiektów budowlanych zalicza się m.in. sieci telekomunikacyjne (art. 29 ust. 2 pkt 11, załącznik do ustawy – kategoria XXVI). Co istotne, w ustawie – Prawo budowlane nie definiuje się również pojęcia sieci telekomunikacyjnej, natomiast § 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. *w* sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie, wskazuje jedynie, co należy rozumieć przez telekomunikacyjne obiekty budowlane. Nie oznacza to wszak, iż brak tej definicji wyklucza, aby obiekty telekomunikacyjne stanowiły jako zbiór rzeczy i urządzeń sieci telekomunikacyjnej, rozumianej jako całość techniczno-użytkowa. Pojęcia całości techniczno-użytkowej nie można bowiem utożsamiać z rzeczą i jej częściami składowymi w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeksu cywilnego, ponieważ przepisy Prawa budowlanego nie odwołują się nigdzie do art. 45 i 47 k.c.[10] Tworzenie całości techniczno-użytkowej należałoby więc rozumieć w Prawie budowlanym jako połączenie poszczególnych elementów w taki sposób, żeby zgodnie z wymogami techniki nadawały się one do określonego użytku. Nie można przy tym wykluczyć, iż każdy z tych elementów może być samodzielnym obiektem, choć nie zawsze samodzielnie wykorzystywany będzie mógł być do określonego celu[11]. Przykładem takich właśnie obiektów są kontenery telekomunikacyjne, na co wskazuje wprost § 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Infrastruk-

10 Zgodnie z art. 45 ustawy Kodeks cywilny rzeczami w rozumieniu niniejszego kodeksu są tylko przedmioty materialne. Z kolei art. 47 k.c. stanowi, że część składowa rzeczy nie może być odrębnym przedmiotem własności i innych praw rzeczowych (§ 1). Częścią składową rzeczy jest wszystko, co nie może być od niej odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości albo bez uszkodzenia lub istotnej zmiany przedmiotu odłączonego (§ 2); przedmioty połączone z rzeczą tylko dla przemijającego użytku nie stanowią jej części składowych (§ 3).

11 Zob. wyrok NSA z 7.10.2009 r., sygn. akt: II FSK 635/08, niepublikowane; wyrok NSA z 27.05.2010 r., sygn. akt: II FSK 2047/09, niepublikowane.

tury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie. Są one bowiem samodzielnymi technicznie, telekomunikacyjnymi obiektami budowlanymi, jednakże bez połączeniach ich z masztami telekomunikacyjnymi i instalacjami radiokomunikacyjnymi (antenami) nie pełnią one żadnej konkretnej funkcji użytkowej. Budowla zaś stanowić ma w rozumieniu Prawa budowlanego całość techniczno-użytkową. Stąd też dopiero połączenie wszystkich wyżej wymienionych elementów w całość techniczną przełoży się na funkcję użytkową, pozwalającą stacji bazowej na nadawanie, odbiór lub transmisję sygnałów, a w efekcie prowadzenie działalności gospodarczej w postaci świadczenia usług telekomunikacyjnych na danym obszarze. W konsekwencji stanowi ona zatem (w całości) budowlę sieciową (wchodzącą w skład sieci technicznej-telekomunikacyjnej), o której mowa w art. 3 pkt 3 Prawa budowlanego, przez co jej wykonanie niezależnie od jej umiejscowienia odnosi się w swej istocie do rozbudowy – w sensie funkcjonalnym – określonej sieci telekomunikacyjnej. O powyższym zaświadcza fakt, iż stacje bazowe – jak wskazano wcześniej – emitując pole elektromagnetyczne, stanowią w systemach łączności bezprzewodowej element łączący terminal ruchomy (np. telefon komórkowy) z częścią stałą cyfrowej sieci telekomunikacyjnej, art. 2 pkt 35 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne[12] stanowi zaś wprost, że przez sieć telekomunikacyjną rozumie się systemy transmisyjne oraz urządzenia komutacyjne lub przekierowujące, a także inne zasoby, które umożliwiają nadawanie, odbiór lub transmisję sygnałów za pomocą przewodów, fal radiowych, optycznych lub innych środków wykorzystujących energię elektromagnetyczną, niezależnie od ich rodzaju.

Powyższej oceny nie zmienia fakt, że przed zmianą definicji obiektu budowlanego w Prawie budowlanym (nowelizacja z kwietnia 2009 r.) sądy uważały raczej, że budowla nie może powstać na budynku z powodu braku samodzielności technicznej, skoro obecnie umiejscowienie budowli na budynku nie oznacza z od razu, że budowla i budynek nie mogą odrębnie współistnieć na tej samej przestrzeni. Warto wszakże zauważyć, iż w świetle art. 3 pkt 3 Prawa budowlanego obiekty budowlane w postaci choćby części budowlanych urządzeń technicznych czy też fundamentów pod maszyny lub urządzenia stanowią budowle, bez

12 Dz.U. nr 171, poz. 1800.

względu na miejsce ich usytuowania, o ile spełniają ustawowo określone dla takich obiektów warunki. W związku z tym za nieuprawniony należy uznać pogląd, iż jedynie wolno stojące stacje bazowe są budowlami, jako że art. 3 pkt 3 Prawa budowlanego zawiera w swoim przykładowym katalogu również budowle niezdefiniowane wprost jako wolno stojące, w tym sieci techniczne, w których skład wchodzą budowle i urządzenia bezprzewodowej sieci telekomunikacyjnej, takie jak stacje bazowe telefonii komórkowej.

5. Wracając zatem na grunt zajętego stanowiska, należałoby odpowiedzieć na kolejne istotne pytanie, a mianowicie jaki tryb jest właściwy do prowadzenia postępowania w sprawie uzyskania pozwolenia administracyjnego na realizację przedmiotowej inwestycji. Obecnie, gdy konkretna inwestycja obejmuje budowę całej stacji bazowej telefonii komórkowej, to w świetle przeważających poglądów judykatury przyjmuje się, iż wykracza to poza pojęcie instalacji urządzeń na obiektach budowlanych w rozumieniu art. 29 ust. 2 pkt 15 Prawa budowlanego, a tym samym wymaga uzyskania pozwolenia na budowę zgodnie z art. 28 ustawy – Prawo budowlane[13]. Jakkolwiek zgadzając się z przedstawioną argumentacją sądów administracyjnych, należy jednak zauważyć, iż pozwolenia na budowę nie wymaga po myśli art. 29 ust.1 pkt 7 Prawa budowlanego budowa szaf telekomunikacyjnych. W konsekwencji powstaje pytanie, czy ustawodawca na podstawie art. 29 ust.1 pkt 7 Prawa budowlanego zwolnił z wymogu uzyskania decyzji pozwolenia na budowę inwestora tylko w zakresie budowy szaf telekomunikacyjnych (bez urządzeń i instalacji), czy też zwolnienie to obejmuje również całość techniczno-użytkową omawianych obiektów, tj. w przypadku lokalizowania szaf telekomunikacyjnych stacji bazowych łącznie z wewnętrzną linią zasilającą, okablowaniem, masztami i instalacjami radiokomunikacyjnymi. Nie ulega wątpliwości, iż za poglądem pierwszym przemawia zawężająca wykładnia literalna przepisu art. 29 ust.1 pkt 7 Prawa budowlanego, który to stanowi *expressis verbis* o możliwości zwolnienia z obowiązku uzyskania decyzji pozwolenia na budowę tylko w kontekście budowy szaf telekomunikacyjnych. Pogląd drugi zaś wydaje się być uzasadnio-

13 Zob. wyrok WSA w Bydgoszczy z 14.09.2010 r., sygn. akt: II SA/Bd 718/10; wyrok WSA w Krakowie z 19.10.2011 r., sygn. akt: II SA/Kr 955/11; wyrok NSA z 20.05.2011 r., sygn. akt: II OSK 898/10; wyrok NSA z 8.09.2011 r., sygn. akt: II OSK 1867/10.

ny w świetle wykładni systemowej *argumentum a rubrica* art. 29 Prawa budowlanego ustalonej w związku z art. 3 pkt 1 lit b Prawa budowlanego. Z systematyki bowiem art. 29 Prawa budowlanego należy wnosić, iż skoro treść wszystkich unormowań zawartych w art. 29 ust. 1 Prawa budowlanego odnosi się do budowy obiektów budowlanych zwolnionych z obowiązku uzyskania pozwolenia na budowę, w przeciwieństwie do ust. 2 tej samej regulacji, która dotyczy jedynie realizacji określonych robót budowlanych, to szafy telekomunikacyjne wymienione w art. 29 ust.1 pkt 7 Prawa budowlanego są ujmowane w tym przepisie jako obiekty budowlane. Jeżeli więc powyższa regulacja odnosi się do budowy obiektu budowlanego, a w tym przypadku budowli, to oczywistym jest, że obejmuje swoją dyspozycją również wykonanie instalacji i urządzeń powiązanych z tą budowlą, o czym przesądza art. 3 pkt 1 lit b Prawa budowlanego. Zgodnie z art. 3 pkt 1 lit b Prawa budowlanego budowlą jest całość techniczno-użytkowa wraz z instalacjami i urządzeniami.

Jak wskazano wcześniej, szafa telekomunikacyjna analizowanej inwestycji należy do telekomunikacyjnych obiektów budowlanych, ale dopiero łącznie z urządzeniami i instalacjami tworzy całość techniczno-użytkową nazwaną w nomenklaturze teletechnicznej stacją bazową. Brak zatem możliwości dokonania zgłoszenia w zakresie urządzeń i instalacji powiązanych techniczno-funkcjonalnie z kontenerem telekomunikacyjnym stacji bazowej stałby w sprzeczności z regulacją art. 29 ust. 1 Prawa budowlanego, jako że bez owych instalacji i urządzeń sama szafa telekomunikacyjna nie stanowiłaby konkretnego obiektu budowlanego, podczas gdy art. 29 ust.1 pkt 7 Prawa budowlanego wyraźnie przewiduje uprawnienie inwestora do zgłoszenia zamiaru budowy szafy telekomunikacyjnej, definiowanej w związku z art. 3 pkt 1 lit b tej samej ustawy jako budowla, czyli wraz z jej instalacjami i urządzeniami (tj. wewnętrzną linią zasilającą, okablowaniem, masztami i antenami sektorowymi lub radioliniowymi). Rekapitulując powyższe, stwierdzić należy, że przedstawione w niniejszym artykule uwagi wskazują na oczywistą nieprawidłowość przyjmowanej w praktyce orzeczniczej organów tezy dotyczącej możliwości przyjęcia zgłoszenia badanej inwestycji na podstawie art. 29 ust. 2 pkt 15 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy – Prawo budowlane.

ISBN 978-83-933222-3-7