

GUBERNACULUM ET ADMINISTRATIO

2(26)/2022

RADA NAUKOWA

Przewodniczący Rady Naukowej:

prof. dr hab. Marian GRZYBOWSKI – Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie, Polska

Zastępca Przewodniczącego:

prof. dr hab. Krzysztof SKOTNICKI – Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie, Polska

dr hab. Tadeusz SZULC, prof. UŁ – Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie, Polska

Pozostali członkowie:

prof. dr László KÓHALMI – University of Pécs, Węgry

prof. Randall A. POOLE – College of St. Scholastica, Stany Zjednoczone Ameryki Północnej

prof. dr hab. Sławomir CIEŚLAK – Uniwersytet Łódzki, Polska

prof. dr hab. Witold STANKOWSKI – Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. rtm. Witolda Pileckiego w Oświęcimiu, Polska

prof. Vaidotas VAICAITIS – University of Vilnius, Litwa

associate prof. Maja NASTIĆ – University of Niš, Serbia

dr hab. Joanna KIELIN-MAZIARZ, prof. ALK – Akademia Leona Koźmińskiego, Polska

dr hab. Aldona DOMAŃSKA, prof. UŁ – Uniwersytet Łódzki, Polska

dr hab. Tomasz MILEJ – University of Köln, Niemcy

doc. JUDr Juraj VAČOK – Comenius University in Bratislava, Słowacja

assist. prof. Cristina TOMULEȚ – Babeş-Bolyai University in Cluj-Napoca, Rumunia

assist. prof. dr Agnė JUŠKEVIČIŪTĖ-VILIENĖ – University of Vilnius, Litwa

LISTA RECENZENTÓW NA ROK 2022

ks. dr hab. Tomasz BARANKIEWICZ, prof. KUL – Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

prof. dr hab. Waldemar BEDNARUK – Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

dr hab. Leszek BIELECKI, prof. UJK – Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach

dr hab. Marek BIELECKI, prof. ASzWoj – Akademia Sztuki Wojennej

prof. dr hab. Jolanta BLICHARZ – Uniwersytet Wrocławski

dr hab. Magdalena GURDEK, prof. WSH – Wyższa Szkoła Humanitas w Sosnowcu

dr Árpáda MARGITTAY-MÉSZÁROSA, University in Debrecen, Węgry

dr hab. Jolanta PACIAN – Uniwersytet Medyczny w Lublinie

dr hab. Agnieszka SKÓRA, prof. UWM – Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

dr Jacek SROKOSZ – Uniwersytet Opolski

dr hab. Piotr STEC, prof. UO – Uniwersytet Opolski

dr hab. Piotr SZYMANIEC, prof. ANS – Akademia Nauk Stosowanych Angelusa Silesiusa

dr hab. Marzena TOUMI, prof. ASzWoj – Akademia Sztuki Wojennej

prof. dr hab. Lidia ZACHARKO – Uniwersytet Śląski w Katowicach

dr hab. Agnieszka ŻYWICKA, prof. UJK – Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach

Nadesłane do redakcji artykuły są oceniane anonimowo
przez dwóch Recenzentów

UNIwersytet HUMANISTYCZNO-PRZYRODNICZY
IM. JANA DŁUGOSZA W CZĘSTOCHOWIE

GUBERNACULUM ET ADMINISTRATIO

2(26)/2022

Numer przygotowany przez:

PAULINĘ BIEŚ-SROKOSZ
(ZASTĘPCA REDAKTORA NACZELNEGO)

JUSTYNĘ JASIŃSKĄ-RUDZKĄ
(P.O. ZASTĘPCY REDAKTORA NACZELNEGO)

ANNE ROGACKĄ-ŁUKASIK
(SEKRETARZ REDAKCJI)

ADAMA WRÓBLA
(SEKRETARZ REDAKCJI)



Częstochowa 2022

Redaktor naczelny
dr hab. Bogusław PRZYWORA, prof. UJD

Zastępcy redaktora naczelnego
prof. dr hab. Jadwiga GLUMIŃSKA-PAWLIC
prof. dr hab. Jacek SOBCZAK
dr Paulina BIEŚ-SROKOSZ

P.o. zastępcy redaktora naczelnego
dr Justyna JASIŃSKA-RUDZKA

Członkowie Kolegium Redakcyjnego
dr Ewelina ŻELASKO-MAKOWSKA, prof. UJD
dr Monika BARTNIK

Sekretarze
dr Anna ROGACKA-ŁUKASIK
dr Adam WRÓBEL

Redaktor Naczelna Wydawnictwa
Paulina PIASECKA-FLORCZYK

Korekta i redakcja techniczna
Aleksandra KUNOWSKA

Projekt okładki
Damian RUDZIŃSKI

PISMO RECENZOWANE

Podstawową wersją periodyku jest publikacja online

© Copyright by Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy
im. Jana Długosza w Częstochowie
Częstochowa 2022

ISSN 1730-2889
e-ISSN 2719-7360

Wydawnictwo Naukowe
Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego
im. Jana Długosza w Częstochowie
42-200 Częstochowa, ul. Waszyngtona 4/8
tel. (34) 378-43-28, faks (34) 378-43-19
www.ujd.edu.pl
e-mail: wydawnictwo@ujd.edu.pl

Spis treści

prof. dr hab. Lidia ZACHARKO, dr hab. Bogusław PRZYWORA, prof. UJD Problem zgodności z Konstytucją RP prawa farmaceutycznego w zakresie zezwoleń na prowadzenie aptek i ich cofnięcia	7
dr Anna CEGLARSKA Państwo jako statek. Metafora okrętu a problemy demokracji	31
dr Michał KIEDRZYNEK Wstrzymanie robót budowlanych w świetle przepisów ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami	45
dr Olgierd KUCHARSKI Regulacje szczególne dotyczące czasu pracy w muzeach. Ujęcie krytyczne	55
dr Kinga LISOWSKA, dr Majka ŁOJKO Uwarunkowania rozwoju organizacyjnego i prawnego polskiego ruchu spółdzielczego (1861–1939)	67
dr Michał PAWLAS Wybrane aspekty organizacji imprez masowych w Niemczech i na Słowacji na tle polskich regulacji	85
dr Aleksander ŚLYSZ Zwolnienie zabytków nieruchomości od podatku od nieruchomości	103
dr Krzysztof SIELSKI Orzekanie w oparciu o zasadę dobra dziecka przez sądy rodzinne	121
dr inż. Tomasz TROJANOWSKI, dr inż. Robert WALASEK The impact of the COVID 19 pandemic on the quality of food security on the polish food market	133
dr Adam WRÓBEL Służba w obcym wojsku – w perspektywie występkę z art. 141 § 1 k.k.	145
dr László Gábor LOVÁSZY The future: corporate Individualism. <i>Is the face of capitalism changing in the 21. century?</i>	167
dr Klaudia KIJĄŃSKA Członkostwo dziecka w stowarzyszeniu na gruncie przepisów ustawy Prawo o stowarzyszeniach	175

dr Michał SŁUŻALEC	
Wizerunek osoby wpisanej do Rejestru Sprawców Przepństw na Tle Seksualnym a prawo do prywatności	185
mgr Dominika LECHOWSKA	
Status prawny prokurenta – analiza w odniesieniu do działalności w ramach prokury oraz reprezentacji mieszanej spółek	199
dr Ewelina ŻELASKO-MAKOWSKA, prof. UJD	
Sprawozdanie z uroczystości Jubileuszu 55-lecia pracy naukowej Profesora Mariana Grzybowskiego i Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Władza wykonawcza w demokratycznym państwie prawnym”, Częstochowa 29–30 września 2022 r.	215
Rubryka „Z życia Wydziału Prawa i Ekonomii Uniwersytetu Humanistyczno- -Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie”	219

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.01>

prof. dr hab. Lidia ZACHARKO

<https://www.orcid.org/0000-0002-3799-5502>

Uniwersytet Śląski

e-mail: lidia.zacharko@us.edu.pl

dr hab. Bogusław PRZYWORA, prof. UJD

<https://www.orcid.org/0000-0002-8809-3971>

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: b.przywora@ujd.edu.pl

Problem zgodności z Konstytucją RP¹ prawa farmaceutycznego w zakresie zezwoleń na prowadzenie aptek i ich cofnięcia

Streszczenie

Artykuł dotyczy ważnego z teoretycznego, ale także praktycznego i społecznego punktu widzenia problemu zgodności prawa farmaceutycznego z Konstytucją RP [Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)] w zakresie zezwoleń na prowadzenie aptek i ich cofnięcia. W ocenie Autorów każde ograniczenie wolności i praw powinno precyzyjnie określić ich zakres, wskazując na dobra (wartości) z zachowaniem zasady proporcjonalności. Dotyczy to także wolności działalności gospodarczej w odniesieniu do aptek. Stąd też unormowania: art. 103 (ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 10 oraz ust. 3) uPF [Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 7 października 2022 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2301)] w związku z art. 37 ap, art. 99 uPF wywołują istotne wątpliwości prawne z punktu widzenia zgodności z unormowaniami art. 22 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, jak również w pewnym stopniu z art. 2 Konstytucji RP.

Słowa kluczowe: Konstytucja RP, prawo farmaceutyczne, wolność działalności gospodarczej, zezwolenia na prowadzenie aptek i ich cofnięcie.

¹ Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) [dalej: Konstytucja RP].

Słowo wstępne

W artykule podjęto problem zgodności ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne² z Konstytucją RP w zakresie zezwoleń na prowadzenie aptek i ich cofnięcia³. Przedmiotem opracowania jest analiza unormowań: art. 103 (ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 10, oraz ust. 3) uPF w związku z art. 37 ap, art. 99 Prawa farmaceutycznego z punktu widzenia art. 22 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Po pierwsze, przedmiotem analizy jest ustalenie, czy art. 103 ust. 3 uPF jest zgodny z art. 22 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim przyznaje fakultatywne uprawnienie organom inspekcji farmaceutycznej do cofnięcia zezwolenia na prowadzenie innych aptek lub punktów aptecznych prowadzonych przez podmiot, któremu cofnięto zezwolenie za naruszenia odnoszące się do jednej apteki (w sytuacji tej stwierdzenie naruszeń, których dopuściła się jedna apteka, nie powinno stanowić podstaw do domniemania, że pozostałe apteki również są prowadzone w sposób niezgodny z przepisami prawami).

² Ustawa z dnia 5 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2301) [dalej: uPF albo Prawo farmaceutyczne].

³ W niniejszym opracowaniu autorzy wykorzystują i poszerzają ustalenia zamieszczone w opinii prawnej w sprawie interpretacji postanowień art. 103 ust. 1 ust. 2 pkt 2, ust. 2 pkt 10, ust. 3 w związku z art. 37 ap, art. 99 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 944 z późn. zm.) z punktu widzenia art. 22 w związku z art. 31 w związku z art. 2 Konstytucji RP. Wykorzystano także ustalenia poczynione w monografii: J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora (red.), *Swoboda działalności gospodarczej. Próba oceny polskich regulacji*, t. 1, Warszawa 2021, zwłaszcza z opracowań: J. Sobczak, *Konstytucyjna wolność działalności gospodarczej wobec zasady zrównoważonego rozwoju*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora (red.), *Swoboda...*, s. 1–25 i B. Przywora, *O konstytucyjnych podstawach wolności działalności gospodarczej*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora (red.), *Swoboda...*, s. 27–38; a także opracowania np.: A. Walaszek-Pyziół, *Swoboda działalności gospodarczej*, Kraków 1994; S. Biernat, A. Wasilewski, *Ustawa o działalności gospodarczej. Komentarz*, Kraków 1997; M. Zdyb, *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz do ustawy z dnia 19 listopada 1999 r.*, Kraków 2000; A. Domańska, *Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego Polski*, Warszawa 2001; Z. Witkowski, *Zasada społecznej gospodarki rynkowej jako podstawa ustroju gospodarczego Trzeciej RP – wolność działalności gospodarczej*, [w:] E. Kustra (red.), *Przemiany polskiego prawa*, t. 2, Toruń 2002; T. Włudyka, *Dwa dwudziestolecia gospodarki rynkowej w Polsce*, Warszawa 2008; J. Ciapała, *Konstytucyjna wolność działalności gospodarczej w Rzeczypospolitej Polskiej*, Szczecin 2009; C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2012; A. Krzywoń, *Ustrój gospodarczy RP*, [w:] M. Zubik (red.), *XV lat obowiązywania Konstytucji z 1997 r.*, Warszawa 2012; P. Czarnek, *Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*, Lublin 2014; M. Szydło, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP*, t. 1: *Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016, kom. do art. 22; zob. także: L. Garlicki, M. Zubik, [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2016, art. 22. P. Tuleja, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, kom. do art. 22; G. Lubeńczuk, A. Wołoszyn-Cichoćka, M. Zdyb, *Prawo przedsiębiorców. Komentarz*, Warszawa 2019.

Po drugie, przedmiotem oceny jest ustalenie, czy art. 103 ust. 1 uPF jest zgodny z art. 22 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim za różne naruszenia wymienione odpowiednio w art. 103 ust. 1 pkt 1, 2, 3 uPF przewiduje taką samą sankcję w postaci obligatoryjnego cofnięcia zezwolenia.

Po trzecie, przedmiotem analizy jest ustalenie, czy art. 103 ust. 2 pkt 2 uPF jest zgodny z art. 22 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim przyznaje fakultatywne uprawnienie organom inspekcji farmaceutycznej do cofnięcia zezwolenia za uniemożliwienie lub utrudnianie wykonywania czynności urzędowych przez Inspekcję Farmaceutyczną lub Narodowy Fundusz Zdrowia, podczas gdy w przepisie powinny być wskazane konkretne przesłanki, okoliczności, które powodują uniemożliwienie lub utrudnianie wykonywania czynności urzędowych.

Po czwarte, przedmiotem oceny jest ustalenie, czy art. 37ap ust. 1 pkt 2 uPF jest zgodny z art. 22 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim uprawnia organ uprawniony do cofnięcia zezwolenia, w przypadku gdy przedsiębiorca przestał spełniać warunki określone przepisami prawa wymagane do wykonywania działalności gospodarczej określonej w zezwoleniu, podczas gdy sankcja cofnięcia zezwolenia jest za daleko idąca i nie każde naruszenie powinno być klasyfikowane jako cofnięcie zezwolenia i powinna być zastosowana gradacja sankcji w zależności od konkretnego naruszenia enumeratywnie wskazanego w tym przepisie.

1. Uwagi o instytucji sankcji i odpowiedzialności administracyjnej

Na potrzeby niniejszych ustaleń zasadne jest syntetycznie odniesienie się do instytucji sankcji i odpowiedzialności administracyjnej. Odpowiedzialność administracyjna oznacza ponoszenie przez osoby fizyczne albo też jednostki organizacyjne negatywnych konsekwencji za działania (zaniechania) stanowiące naruszenia przepisów prawa. Jest egzekwowana przez organy administracji publicznej w formach przy zastosowaniu przewidzianych prawem procedur. Jej egzekwowanie następuje w szczególności poprzez nakładanie sankcji administracyjnych. Przybierają one różny charakter (w szczególności kary pieniężne, nakładanie określonych zakazów lub nakazów).

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podejmował problematykę sankcji administracyjnych i ich charakteru. Trybunał w uzasadnieniu wyroku z 29 kwietnia 1998 r.⁴ (w sprawie podatku VAT) podkreślił zasadnie, że

⁴ Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 1998 r., K 17/97, OTK ZU 1998, nr 3, poz. 30.

sankcja administracyjna polegająca na nałożeniu na podatnika dodatkowego zobowiązania podatkowego jest wygodnym instrumentem organów kontroli podatkowej, pozwalającym na natychmiastowe wymierzenie tej kary podatnikowi obliczonej w sposób ustawowo określony, w razie stwierdzenia nieprawidłowości deklaracji podatkowej, z pominięciem postępowania karno-skarbowego, bez wnikania w to, czy nieprawidłowości te stanowią równocześnie wykroczenie skarbowe podatnika albo innej osoby, która odpowiada za prawidłowe złożenie deklaracji podatkowej przez podatnika, będącego osobą prawną albo inną jednostką organizacyjną.

W uzasadnieniu wyroku z 18 kwietnia 2000 r.⁵ (dotyczącego konstytucyjności uprawnień Ubezpieczeniowego Funduszu Gwarancyjnego – nie będącego organem administracji – do egzekwowania należności bez wyroku sądowego) Trybunał podkreślił zaś, że

tam gdzie przepisy nakładają na osoby fizyczne lub prawne obowiązki, winien się również znaleźć przepis określający konsekwencję niespełnienia obowiązku. Brak stosownej sankcji powoduje, że przepis staje się martwy, a niespełnianie obowiązku nagminne.

Warto uwypuklić także stanowisko Trybunału Konstytucyjnego zawarte w uzasadnieniu do wyroku z 24 stycznia 2006 r.⁶ w sprawie opłaty manipulacyjnej dodatkowej. Trybunał zgodził się z poglądem wyrażonym w szczególności w uzasadnieniu wyroku z 23 kwietnia 2002 r.⁷, że

opłata jako sankcja administracyjna nie jest sankcją w rozumieniu prawa karnego. Przesłanką konstruowania odpowiedzialności różnej od odpowiedzialności karnej jest legitymacja ustawodawcy do represjonowania bezprawia z tytułu samej niesubordynacji wobec porządku prawnego, w oderwaniu od warunku czynu, winy i podziałów na klasyczne rodzaje odpowiedzialności oraz poza ustawami karnymi (tzw. obiektywna koncepcja odpowiedzialności)⁸.

W innym z orzeczeń Trybunał podzielił stanowisko doktryny prawa administracyjnego⁹, że administracyjna kara pieniężna jest

kwalifikowana zasadniczo jako jedna z sankcji administracyjnych, rozumianych jako ujemne konsekwencje (dolegliwości), które powinien ponieść podmiot naruszający przepisy prawa administracyjnego¹⁰.

⁵ Wyrok TK z dnia 18 kwietnia 2000 r., K 23/99, OTK ZU 2000, nr 3, poz. 89.

⁶ Wyrok TK z dnia 24 stycznia 2006 r., SK 52/04, OTK ZU 2006, nr 1A, poz. 6.

⁷ Wyrok TK z dnia 23 kwietnia 2002 r., K 2/01, OTK ZU 2002, nr 3/A, poz. 27.

⁸ Zob. także powoływaną tam pozycję: zob. B. Mik, *Charakter prawny odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w świetle ustawy z 28 października 2002 r.*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 7–8, s. 67.

⁹ Zob. np. M. Stahl, *Sankcje administracyjne – problemy węzłowe*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, Warszawa 2011, s. 17 i nn.; L. Klat-Wertelecka, *Sankcja egzekucyjna w administracji a kara administracyjna*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje...*, Warszawa 2011, s. 65 oraz A. Kaźmierska-Patrzyczna, A. Rabięga-Przyłęcka, *Sankcje administracyjne na przykładzie administracyjnych kar pieniężnych za usuwanie bez zezwolenia lub niszczenie drzew i krzewów*, Warszawa 2011, s. 433 i nn.

¹⁰ Wyrok TK z dnia 21 października 2015 r., P 32/12, OTK ZU 2015, nr 9A, poz. 148.

Ratio ustanowienia kar, jak i innych sankcji administracyjnych, jest stworzenie warunków do

efektywnego wykonywania przepisów prawa administracyjnego i decyzji administracyjnych przez ich adresatów. Charakterystyczne dla administracyjnych kar pieniężnych jest to, że przesłanką ich wymierzania jest, co do zasady, samo naruszenie zakazu bądź nakazu wynikającego bezpośrednio z przepisu prawa lub z decyzji administracyjnej, bez względu na zawinienie sprawcy naruszenia, czyli tzw. obiektywna bezprawność¹¹.

Na potrzeby niniejszych rozważań warto zwrócić uwagę jeszcze na wynikające z orzecznictwa TK podstawowe kryterium odróżniania sankcji karnych i sankcji administracyjnych. Trybunał Konstytucyjny

za główną funkcję sankcji karnej uznaje represję, czyli odpłatę za popełniony czyn, natomiast w przypadku sankcji administracyjnej jako główną funkcję wskazuje szeroko rozumianą prewencję¹².

Trybunał dostrzegł oprócz prewencji – jako głównej funkcji sankcji administracyjnej – także funkcję dopełniającą lub uboczną (określaną jako represyjną)¹³. W orzecznictwie zwraca się też uwagę na to, że obie sankcje (administracyjna, jak i karna) pełnią funkcje represyjną i prewencyjną, jednakże w odniesieniu do sankcji karnej funkcją podstawową jest funkcja represyjna, a w przypadku sankcji administracyjnych główną pozostaje funkcja prewencyjna. W szeroko rozumianym prawie administracyjnym przywiązuje się szczególne znaczenie do sankcji, albowiem zapewnia poszanowanie i efektywne urzeczywistnianie negatywnych konsekwencji, jakie nastąpią w razie naruszenia obowiązków wynikających z przepisów¹⁴.

2. Granice ograniczenia wolności działalności gospodarczej

Podjęwszy problem zezwoleń na prowadzenie aptek i ich cofnięcia, należy wyjść od podstawowych zasad wynikających z unormowań Konstytucji RP, w których wolność działalności gospodarczej należy do katalogu podstawowych wartości. Dał temu wyraz ustrojodawca w wielu przepisach. Na potrzeby niniejszej pracy należy uwzględnić kilka unormowań konstytucyjnych mających istotne znaczenie z punktu widzenia określenia granic tej wolności.

¹¹ Ibidem i powoływane tam piśmiennictwo: zob. J. Filipek, *Sankcja prawna w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1963, z. 12, s. 879; J. Jendroška, *Kary administracyjne*, [w:] R. Mastalski (red.), *Księga jubileuszowa Profesora Marka Mazurkiewicza*, Wrocław 2001, s. 44; A. Kaźmierska-Patrzyzna, A. Rabiega-Przyłęcka, op. cit., s. 436; I. Niżnik-Dobosz, *Aksjologia sankcji w prawie administracyjnym*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje...*, s. 135 i nn.

¹² Wyrok TK z dnia 21 października 2015 r., P 32/12, OTK ZU 2015, nr 9A, poz. 148.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

Po pierwsze, art. 20 Konstytucji RP stanowi o podstawach ustroju gospodarczego RP. W świetle tego unormowania społeczna gospodarka rynkowa oparta jest na trzech fundamentach:

- a) wolności działalności gospodarczej,
- b) własności prywatnej,
- c) solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych.

Po drugie, istotne znaczenie ma art. 22 Konstytucji RP, określający zasady ograniczenia wolności działalności gospodarczej. Ustrojodawca wprowadził dopuszczalną regulację, ale przy spełnieniu określonych warunków: „tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny”.

Po trzecie, z punktu widzenia podejmowanych analiz należy wziąć pod uwagę wynikające z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ogólne wymogi ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw:

tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Reglamentacja nie jest jednolicie pojmowana w piśmiennictwie. Na potrzeby niniejszych rozważań należy podkreślić, że uznawana jest jako jedna z istotnych funkcji państwa liberalnego, natomiast stosowane przez administrację państwa kapitalistycznego różne rozwiązania (zezwozenia, licencje, koncesje) w ramach tzw. „interwencjonizmu gospodarczego” traktowano w kategoriach działalności reglamentacyjnej państwa¹⁵. Funkcja reglamentacyjna realizowana jest przede wszystkim przez organy władzy ustawodawczej i wykonawczej. Wolność działalności gospodarczej, generalnie rzecz ujmując, polega na swobodzie podmiotu prywatnego podjęcia, jak też wykonywania działalności, której podstawowym celem pozostaje osiągnięcie zysku¹⁶. Artykuł 22 Konstytucji RP ma znaczenie jako:

- a) zasada ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej (stanowiąc konkretyzację ogólniejszych zasad wyrażonych w art. 20 Konstytucji RP),
- b) podstawa do konstruowania prawa podmiotowego, przysługującego każdemu, kto podejmuje działalność gospodarczą¹⁷.

¹⁵ Szerzej: T. Kocowski, *Reglamentacja działalności gospodarczej*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *Publiczne prawo gospodarcze*, t. 8A, Warszawa 2018, s. 711; T. Kocowski, *Reglamentacja gospodarcza*, [w:] A. Borkowski i in. (red.), *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009, s. 508 i nn.; K. Kiczka, *Z teorii i praktyki reglamentacji gospodarczej*, [w:] J. Korczak, K. Sobieralski (red.), *Jednostka wobec władczej ingerencji organów administracji publicznej. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Barbarze Adamiak*, Wrocław 2019, s. 226–237.

¹⁶ Wyrok TK z dnia 3 lipca 2012 r., K 22/09, OTK-A 2012, nr 7, poz. 74; zob. także: P. Tuleja, op. cit., kom. do art. 22.

¹⁷ Wyrok TK z dnia 27 lutego 2014 r., P 31/13, OTK-A 2014, nr 2, poz. 16; także zob. powołane tam: wyrok TK z dnia 10 kwietnia 2001 r., U 7/00, OTK ZU 2001, nr 3, poz. 56; wyrok TK z dnia 7 maja 2001 r., K 19/00, OTK ZU 2001, nr 4, poz. 82 oraz wyrok TK z dnia 2 grudnia 2002 r., SK 20/01, OTK ZU 2002, nr 7/A, poz. 89.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie zasadnie podkreślał, że wolność działalności gospodarczej (gwarantowana w art. 22 Konstytucji RP) nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom¹⁸. Nie znaczy to jednak, że ustawowe limitowanie wolności działalności gospodarczej może być realizowane na zasadzie całkowitej dowolności. Uzasadnieniem dla ingerencji w tę wolność może być tylko ważny interes publiczny, odniesiony odpowiednio do zasady proporcjonalności przy zachowaniu ustawowej formy ingerencji¹⁹. Podstawowe znaczenie ma art. 22 Konstytucji RP, który określa zarówno formalne, jak również materialne przesłanki ograniczenia wolności działalności gospodarczej. W ocenie Trybunału art. 22 Konstytucji RP stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP²⁰. Wedle Trybunału „każdy wypadek konieczności ochrony dóbr wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji mieści się w klauzuli «ważnego interesu publicznego» w rozumieniu art. 22 Konstytucji” oraz „w zakresie «ważnego interesu publicznego» mieszczą się również wartości niewymienione w art. 31 ust. 3 Konstytucji”²¹. Zatem – w ocenie TK – zakres dopuszczalnych ograniczeń wolności działalności gospodarczej jest, z punktu widzenia materialnych przesłanek ograniczeń, szerszy od zakresu dopuszczalnych ograniczeń tych wolności i praw, wynikających z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP²². Interpretowanie przez Trybunał przesłanki „ważnego interesu publicznego” szerzej niż przez pryzmat art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (np. wyrok TK w sprawie SK 54/08 oraz wyrok TK w sprawie Kp 1/09)²³ wywołuje wiele wątpliwości. Przy tym ujęciu wolność działalności gospodarczej podlegałaby większym ograniczeniom niż inne wolności i prawa ograniczane na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Zwraca na to słusznie uwagę Piotr Tuleja, uzasadniając to kilkoma argumentami. Przede wszystkim wskazać należy, iż „wątpliwości związane z ustalaniem ograniczeń poszczególnych wolności i praw nie mogą być rozstrzygane na niekorzyść jednostki”²⁴. Racjonalny jest także argument, że „ogólny charakter klauzuli ważnego interesu publicznego, interpretowany w oderwaniu od zasad z art. 31 ust. 3, osłabiałby gwarancyjną funkcję ustawy zasadniczej”²⁵. Wreszcie nie można odmówić racji twierdzeniu, że „porównanie charakteru, funkcji oraz normatywnej struktury

¹⁸ Wyrok TK z dnia 27 lutego 2014 r., P 31/13, OTK-A 2014, nr 2, poz. 16; por. np. wyrok TK z dnia 10 kwietnia 2001 r., U 7/00, OTK ZU 2001, nr 3, poz. 56; wyrok TK z dnia 7 maja 2001 r., K 19/00, OTK ZU 2001, nr 4, poz. 82 oraz wyrok TK z dnia 2 grudnia 2002 r., SK 20/01, OTK ZU 2002, nr 7/A, poz. 89.

¹⁹ Wyrok TK z dnia 27 lutego 2014 r., P 31/13, OTK-A 2014, nr 2, poz. 16; por. np. wyrok TK z dnia 26 kwietnia 1999 r., K 33/98, OTK ZU 1999, nr 4, poz. 71.

²⁰ Wyrok TK z dnia 27 lutego 2014 r., P 31/13, OTK-A 2014, nr 2, poz. 16.

²¹ Ibidem.

²² Ibidem; Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, OTK ZU 2003, nr 4/A, poz. 33; wyrok TK z dnia 19 stycznia 2010 r., SK 35/08, OTK ZU 2010, nr 1/A, poz. 2.

²³ Wyrok TK z dnia 13 października 2010 r., Kp 1/09, M.P. 2010, nr 75, poz. 952.

²⁴ P. Tuleja, op. cit., kom. do art. 22, Nb 3.

²⁵ Ibidem.

wolności działalności gospodarczej z innymi konstytucyjnymi wolnościami nie uzasadnia dopuszczalności jej większego ograniczania²⁶. Dlatego też należy przyjąć, że ograniczenie wolności działalności gospodarczej – rozumianej w kategoriach publicznego prawa podmiotowego, choć dopuszczalne, to tylko przy spełnieniu przesłanek z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP²⁷.

Zasada proporcjonalności ustala dopuszczalny zakres ograniczeń korzystania z konstytucyjnych wolności i praw. Wymaga odpowiedzi na następujące pytania:

- a) czy zaskarżona regulacja ustawowa jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (zasada przydatności),
- b) czy regulacja ta jest niezbędna w celu ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (zasada konieczności),
- c) czy jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zasada proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu)²⁸.

Przesłanka proporcjonalności w znaczeniu ścisłym – niezbędna dla uznania zasadności wprowadzenia ograniczenia konstytucyjnych wolności lub praw – oznacza obowiązek wyboru najmniej dolegliwego środka. Przy tym istotne znaczenie ma zakaz naruszania istoty wolności i praw wynikający z art. 31 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji RP. Zakaz ten opiera się na założeniu, że w ramach każdego konkretnego prawa lub wolności można wskazać elementy:

- podstawowe (bez których takie prawo czy wolność w ogóle nie będą mogły istnieć);
- dodatkowe (które mogą być przez ustawodawcę zwykłego ujmowane i modyfikowane w różny sposób bez zniszczenia tożsamości danego prawa czy wolności)²⁹.

Podzielić należy pogląd Trybunału Konstytucyjnego zawarty w wyroku z 12 stycznia 1999 r.³⁰, że:

[...] interpretacja zakazu naruszania istoty prawa lub wolności nie powinna sprowadzać się jedynie do płaszczyzny negatywnej, akcentującej odpowiednie miarkowanie dokonywanych ograniczeń. Należy w nim widzieć również stronę pozytywną, związaną z dążeniem do wskazania, choćby przykładowo, pewnego nienaruszalnego rdzenia danego prawa lub wolności, który pozostawać winien wolny od ingerencji prawodawcy nawet w sytuacji, gdy działa on w celu ochrony wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 zdanie pierwsze konstytucji. Wskazanie istoty prawa lub wolności powinno uwzględniać przy tym kontekst sytuacji, w której dochodzi do ograniczenia danego uprawnienia.

²⁶ Ibidem.

²⁷ Ibidem.

²⁸ Zob. wyrok TK z dnia 11 kwietnia 2006 r., SK 57/04, OTK-A 2006, nr 4, poz. 43; wyrok TK z dnia 11 kwietnia 2000 r., K 15/98, OTK 2000, nr 3, poz. 86.

²⁹ Orzeczenie TK z 13 marca 1996 r., K 11/95, OTK 1996, nr 2, poz. 9 oraz wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., P 11/98, OTK 2000, nr 1, poz. 3; wyrok TK z 20 października 2010 r., P 37/09, OTK-A 2010, nr 8, poz. 79.

³⁰ Wyrok TK z dnia 12 stycznia 1999 r., P 2/98, OTK 1999, nr 1, poz. 2.

Podkreślenia wymaga, że art. 31 ust. 3 Konstytucji RP pełni funkcję gwarancyjną wobec praw i wolności człowieka, zabezpieczając jednostkę przed nadmierną ingerencją ze strony państwa³¹. Zasada wyłączności nie polega jedynie na zachowaniu formy ustawowej dla ograniczania wolności. Trybunał Konstytucyjny rozwija jej treść, dodając, że:

[S]koro ograniczenia mogą być ustanawiane „tylko” w ustawie, to kryje się w tym nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności, tak aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys (kontur) tego ograniczenia. Nieopuszczalne jest natomiast przyjmowanie w ustawie uregulowań blankietowych³².

Jednocześnie sąd konstytucyjny wskazał, że:

[...] wymaganie umieszczenia bezpośrednio w tekście ustawy wszystkich zasadniczych elementów regulacji prawnej musi być stosowane ze szczególnym rygoryzmem, gdy regulacja ta dotyczy władczych form działania organów administracji publicznej wobec obywateli³³.

Podsumowując ustrojodawca traktuje wolność działalności gospodarczej jako szczególną wartość. Jest to zasada ustrojowa, a także podstawa do formułowania pewnych praw podmiotowych. Obejmuje swobodę w decydowaniu o rozpoczęciu działalności oraz jej prowadzenia (w tym podejmowania decyzji gospodarczych oraz sposobów prowadzenia działalności), wyboru form organizacyjnych działalności oraz zakończenia prowadzenia. Wprawdzie wolność ta może podlegać ograniczeniom, ale muszą one spełniać wymogi wynikające z norm Konstytucji RP w tym zwłaszcza w art. 22 Konstytucji RP. Do obowiązków państwa należy m.in.: powstrzymanie się od nadmiernej ingerencji w tę wolność, oraz wykonywania pozytywnych obowiązków regulacyjnych³⁴. Wolność należy analizować w kontekście innych przepisów konstytucyjnych, zwłaszcza w powiązaniu ze społeczną gospodarką rynkową (art. 20), zasadą dobra wspólnego wszystkich obywateli (art. 1), czy zasadą demokratycznego państwa prawnego i sprawiedliwości społecznej (art. 2), a także z gwarancjami konstytucyjnymi (np. art. 64 ust. 1 i 2 oraz art. 65 ust. 1). Stąd też ograniczenie tej wolności powinno znaleźć mocne oparcie w przepisach konstytucyjnych. Szczególnie ważne jest określenie granic „ważnego interesu publicznego”, o którym mowa w art. 22 Konstytucji RP. Toteż założenie, przy którym można interpretować tę klauzulę

³¹ Zob. K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 110, zob. także: B. Przywora, *O konstytucyjnych...*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora (red.), *Swoboda...*, s. 33–34.

³² Wyrok TK z dnia 12 stycznia 1999 r., P 2/98, OTK 1999, nr 1, poz. 2; stanowisko to zostało następnie powtórzone m.in. w wyroku TK z dnia 5 lutego 2008 r., K 34/06, OTK-A 2008, nr 1, poz. 2.

³³ Wyrok TK z dnia 25 maja 1998 r., U 19/97, OTK 1998, nr 4, poz. 47.

³⁴ P. Tuleja, op. cit., kom. do art. 22, Nb 1.

szerzej niż przez pryzmat art. 31 ust. 3 (np. wyr. TK SK 54/08 oraz Kp 1/09)³⁵, pozostaje dyskusyjne³⁶, osłabiając gwarancyjną funkcję Konstytucji RP. W konsekwencji prowadziłyby to do uznania, że wolność działalności gospodarczej może podlegać większym ograniczeniom niż inne wolności i prawa. Zwrócić należy także uwagę na argument, że wątpliwości związane z ustalaniem ograniczeń wolności oraz praw nie powinny być rozstrzygane na niekorzyść jednostki³⁷. Zatem należy wyprowadzić wniosek, że każde ograniczenie wolności i praw powinno precyzyjnie określić ich zakres, wskazując na dobra (wartości), z zachowaniem zasady proporcjonalności.

Z perspektywy podejmowanego zagadnienia istotne znaczenie ma także, wynikająca z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), zasada zaufania do państwa i stanowionego prawa (zasada lojalności państwa wobec jednostki)³⁸. Wynika z niej w szczególności obowiązek tworzenia prawa „w taki sposób, aby nie stawało się dla obywatela pułapką i by mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, iż nie naraża się na prawne skutki, których nie przewidywał w chwili podejmowania tych decyzji”³⁹. Oznacza to, że ustawodawca nie powinien zaskakiwać adresatów norm⁴⁰. W procesie oceny zgodności aktów normatywnych z zasadą ochrony zaufania obywatela do państwa i do prawa zwraca się uwagę czy jednostka (np. prowadząca działalność gospodarczą) nie narazi się na konsekwencje prawne, których nie mogła przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań⁴¹.

Przykładowo, jednostka, prowadząc działalność gospodarczą, musi uwzględnić ryzyko związane ze zmianą warunków społecznych lub gospodarczych, w tym w zakresie dostosowywania do nich ustawodawstwa. Jednakże znaczenie ma tu

horyzont czasowy działań podejmowanych przez jednostkę w danej sferze życia. Im dłuższa jest – w danej sferze życia – perspektywa czasowa podejmowanych działań, tym silniejsza powinna być ochrona zaufania do państwa i do stanowionego przez nie prawa⁴².

Z punktu widzenia podejmowanych rozważań należy podkreślić tezę z orzecznictwa TK:

istotnym elementem zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i do prawa jest obowiązek poszanowania przez ustawodawcę interesów w toku, tj. przedsięwzięć gospodar-

³⁵ Wyrok TK z dnia 13 października 2010 r., Kp 1/09, M.P. 2010, nr 75, poz. 952.

³⁶ P. Tuleja, op. cit., kom. do art. 22, Nb 3.

³⁷ Ibidem.

³⁸ Szerzej np. B. Przywora, *Konstytucyjna zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa a problem co do istnienia zobowiązania podatkowego*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora, A. Słysz (red.), *Identyfikacja barier prawnych w prowadzeniu działalności gospodarczej. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2020, s. 40–43 i powoływane orzecznictwo.

³⁹ Uzasadnienie do wyroku TK z dnia 19 czerwca 2012 r., P 41/10, OTK ZU 2012, nr 6A, poz. 65.

⁴⁰ Wyrok TK z dnia 7 lutego 2001 r., K 27/00, OTK ZU 2001, nr 2, poz. 29.

⁴¹ Ibidem.

⁴² Ibidem.

czych i finansowych, rozpoczętych na gruncie dotychczasowych przepisów. Ustawodawca, dokonując kolejnych modyfikacji stanu prawnego, nie może tracić z pola widzenia interesów, które ukształtowały się przed dokonaniem zmiany stanu prawnego⁴³.

Trybunał Konstytucyjny, analizując znaczenie tego nakazu ochrony interesów w wyroku z 25 listopada 1997 r.⁴⁴, zwracał uwagę, że nakaz ten nie ma charakteru absolutnego (bezwzględnego), a wskazana zasada ma bardziej kategoryczny charakter, jeśli spełnione są trzy warunki.

1. Ustawodawca określił ramy czasowe, w których jednostka może realizować określone przedsięwzięcie wedle z góry ustalonych zasad, w zaufaniu, że nie zostaną one zmienione.
2. Dane przedsięwzięcie posiada charakter rozłożony w czasie.
3. Jednostka w rzeczywistości rozpoczęła realizację danego przedsięwzięcia⁴⁵.
Stąd można za Trybunałem Konstytucyjnym stwierdzić:

Im bardziej dana regulacja odnosi się do sytuacji jednostki, rozstrzygając o jej wolnościach lub prawach czy obowiązkach, tym bardziej ma być precyzyjna oraz nie pozostawiać miejsca na wątpliwości interpretacyjne⁴⁶.

3. Charakter prawny zezwolenia

Przechodząc do merytorycznej oceny, należy podkreślić, że ustawodawca wprowadził daleko idącą reglamentację działalności gospodarczej w prawie farmaceutycznym⁴⁷. Podstawowe znaczenie ma określenie zawarte w art. 103 uPF w związku z art. 99 uPF charakteru prawnego zezwoleń na prowadzenie aptek i ich cofnięcia⁴⁸. Stosownie do treści art. 41 ust.1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców⁴⁹ uzyskanie zezwolenia wymaga wykonywania działalności gospodarczej w zakresie określonym w odrębnych przepisach. Organy zezwalające oraz warunki wykonywania działalności objętej zezwoleniem, w szczególności zasady oraz tryb udzielania, odmowy udzielania, zmiany, zawieszenia, cofnięcia albo ograniczenia zakresu zezwolenia, określają odrębne przepisy, o ile niniejsza ustawa nie stanowi inaczej.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ Wyrok TK z dnia 25 listopada 1997 r., K 26/97, OTK ZU 1997, nr 5–6.

⁴⁵ Uzasadnienie do wyroku TK z dnia 7 lutego 2001 r., K 27/00, OTK ZU 2001, nr 2, poz. 29.

⁴⁶ Uzasadnienie do wyroku TK z dnia 19 czerwca 2012 r., P 41/10, OTK ZU 2012, nr 6A, poz. 65.

⁴⁷ Zob. M. Szydło, *Reglamentacja działalności gospodarczej w prawie farmaceutycznym*, „Przeгляд Ustawodawstwa Gospodarczego” 2002, nr 2.

⁴⁸ Zob.: B. Nowak-Chrzęszczyk, [w:] W.L. Olszewski (red.), *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, Warszawa 2016, kom. do art. 99; J. Stefańczyk-Kaczmarzyk, [w:] M. Kondrat (red.), *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, Warszawa 2016, kom. do art. 99; L. Ogiegło, *Próba określenia zasad prawa farmaceutycznego na podstawie obowiązujących regulacji prawnych*, J. Haberko (red.), *Prawo farmaceutyczne. System Prawa Medycznego*, t. 4, Warszawa 2019.

⁴⁹ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 221).

Ustawa Prawo Farmaceutyczne stanowi *lex specialis* do wyżej wymienionej regulacji. W ustawie Prawo przedsiębiorców ustawodawca nie stara się objąć całości reglamentacji gospodarczej w jednym akcie prawnym, co implikuje stwierdzenie, że nie zostało wzmocnione bezpieczeństwo prawne przedsiębiorców oraz nie zwiększono przejrzystości całego systemu reglamentacji działalności gospodarczej. W nowej regulacji prawnej również pominięto całkowicie przepisy ogólne dotyczące zezwoleń. Przykładowo, ustawa z 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej⁵⁰ wprowadziła dychotomiczny podział form reglamentacji na koncesje i zezwolenia. Zgodnie z art. 88 ust. 1 tej ustawy ilekroć w dotychczasowych przepisach używa się terminów: pozwolenie, upoważnienie, zgoda, licencja – oznaczających formy reglamentacji działalności gospodarczej – należy rozumieć je jako zezwolenie. Celem wprowadzenia takiej regulacji było ujednoczenie instrumentów reglamentacyjnych stosowanych przez organy administracji publicznej poprzez założenie, że jeżeli jakiś akt administracyjny spełnia wymogi, by uznać go za pozwolenie administracyjne, stanowić on będzie zezwolenie⁵¹.

W ustawie Prawo przedsiębiorców, w odróżnieniu od ustawy z 1999 r., ustawodawca nie zdecydował się na konstrukcję jednolitej koncepcji zezwolenia. Wynika to między innymi z faktu, że regulacje w ustawach szczególnych, w tym w uPF, zasadniczo się różniły, jak również, zezwolenie nie spełnia swojej funkcji jako – obok koncesji – jednolite narzędzie reglamentacji⁵². Jednak przekazanie całości uregulowań do innych aktów prawnych spowodowało, że zezwolenie, w zależności od rodzaju działalności gospodarczej, każdorazowo funkcjonuje oddzielenie, co niekorzystnie wpływa także na bezpieczeństwo prawne przedsiębiorców. *De facto* skutkuje to ponownym „wypchnięciem” regulacji zezwoleń poza ustawę stanowiącą „konstytucję gospodarczą”, tj. do powrotu do sytuacji sprzed wejścia w życie ustawy z 1999 r. Co więcej, nie stanowi to zabezpieczenia konstytucyjnych praw obywateli w zakresie swobody podejmowania działalności gospodarczej, gdyż ustawodawca dysponuje pełną swobodą w zakresie obejmowania kolejnych dziedzin działalności gospodarczej obowiązkiem uzyskania zezwolenia.

W obecnym stanie prawnym należy przyjąć, że zezwolenie w polskiej regulacji jest typowym pozwoleniem o charakterze policyjnym, czynnością władzy państwowej skutkującą uchyleniem ogólnego zakazu, przy czym zakazy te są ściśle prewencyjne⁵³.

Za M. Waligórskim można wskazać następujące cechy zezwolenia jako instrumentu reglamentacji:

— zezwolenie stanowi uchylenie ogólnego zakazu prowadzenia danego rodzaju działalności gospodarczej, który został ustanowiony ze względu na ochronę

⁵⁰ Ustawa z 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z dnia 1999 r. Nr 101, poz. 1178).

⁵¹ M. Waligórski, *Działalność gospodarcza w ujęciu prawa administracyjnego*, Poznań 2006, s. 187.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Zob. także J. Kabza, *Koncesje i zezwolenia. Analiza ekonomiczna*, Warszawa 2014, s. 34–39.

- życia i zdrowia ludzkiego, środowiska czy porządku publicznego bądź jako potwierdzenie przez organ administracji, że nie istnieją przeszkody formalne prowadzenia danej działalności;
- zezwolenie jest aktem prostym, uchylającym ogólny zakaz, ustala prawo podmiotowe i zapewnia jego ochronę, natomiast koncesja jest aktem złożonym nadającym nowe prawo, a organ administracji przenosi na dany podmiot określone kompetencje, wyłączając innych z konkurencji na danym obszarze (przykładowo w przypadku koncesji geologicznych i górniczych);
 - koncesje są wydawane przez naczelne i centralne organy administracji (oraz wyjątkowo marszałków województw i starostów), natomiast zezwolenia również przez terenowe organy administracji rządowej oraz organy samorządu terytorialnego;
 - zezwolenia są decyzjami administracyjnymi, udzielanymi w trybie określonym przez ustawę z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego⁵⁴, zmodyfikowanymi niekiedy przez przepisy szczególne, podlegającymi ochronie oraz wzruszeniu według zasad określonych w Kpa. Są to też decyzje związane; koncesje oparte są na uznaniu administracyjnym; zezwolenie musi zostać udzielone po spełnieniu wymogów formalnych. Organowi administracji przy udzielaniu zezwolenia nie przysługuje swoboda w odróżnieniu od udzielania koncesji⁵⁵.

Podobnie jak M. Waligórski zezwolenia charakteryzuje C. Kosikowski⁵⁶. Zezwolenie ujmuje jako formę aktu administracyjnego „ustalającego uprawnienia w sferze prawa administracyjnego lub wyrażającego zgodę na dokonanie przedsięwzięcia lub podjęcie czynności dopuszczonej normami prawa administracyjnego”⁵⁷, natomiast koncesja jest „aktem administracyjnym, który osobie fizycz-

⁵⁴ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2000 z późn. zm.) [dalej: Kpa].

⁵⁵ M. Waligórski, *Działalność gospodarcza w...*, s. 194–195.

⁵⁶ Przykładowo w C. Kosikowski, *Polskie publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2003, s. 222 i nn. autor wskazuje następujące cechy: a) zezwolenia nie dotyczą działalności gospodarczej objętej monopolem; b) zezwolenia są wydawane w wyniku sprawdzenia możliwości uchylecia zakazu wykonywania działalności gospodarczej, który został ustanowiony ze względu na ochronę życia i zdrowia ludzkiego, bezpieczeństwa i porządku publicznego, tajemnicy państwowej, zobowiązań międzynarodowych itp.; c) warunki uzyskiwania zezwoleń na poszczególne rodzaje działalności określają odrębne ustawy; d) warunki uzyskiwania zezwoleń określają odrębne ustawy, w sposób zróżnicowany, odpowiednio do specyfiki gospodarczej, której dotyczą; e) udzielanie zezwoleń następuje w trybie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, zmodyfikowanych niekiedy przepisami szczególnymi; f) zezwolenia – niezależnie od ustawy – są decyzjami administracyjnymi i podlegają ochronie oraz wzruszeniu według zasad przyjętych w Kodeksie postępowania administracyjnego; g) zezwolenia mają charakter decyzji związanej; h) wydanie zezwolenia na prowadzenie niektórych rodzajów działalności gospodarczej wiąże się przede wszystkim z wyrażeniem zgody na utworzenie w sensie prawnym pewnej organizacji (jednostki gospodarczej), za pomocą której można prowadzić działalność objętą zezwoleniem (przykładowo banku, zakładu ubezpieczeń).

⁵⁷ A. Błaś, *Prawne formy działania administracji publicznej*, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2004, s. 336.

nej lub prawnej nadaje uprawnienia do wykonywania określonej działalności, najczęściej produkcyjnej lub usługowej”⁵⁸. Natomiast M. Szydło wprost konstatuje, że zarówno koncesje, jak i inne pozwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej usuwają generalny zakaz prowadzenia określonej działalności i stanowią potwierdzenie braku przeszkód w prowadzeniu danej działalności⁵⁹. Z kolei M. Waligórski wyraża opinię, iż formy reglamentacji działalności gospodarczej, takie jak: koncesje, zezwolenia, licencje, zgody, upoważnienia, są instytucjami prawnymi służącymi ingerencji państwa w konstytucyjnie chronioną wolność gospodarczą. Są one różnorodne pod względem podstaw, charakteru prawnego, dziedzin, których dotyczą, jednak wszystkie mają pewną wspólną cechę, mianowicie ich rola prawna polega na ograniczeniu swobody wykonywania działalności gospodarczej⁶⁰.

4. Zezwolenie na prowadzenie aptek i cofnięcie

Zgodnie z art. 99 ust. 1 uPF apteka ogólnodostępna może być prowadzona tylko na podstawie uzyskanego zezwolenia na prowadzenia aptek. Udzielenie, odmowa udzielenia, zmiana, cofnięcie lub stwierdzenia wygaśnięcia zezwolenia należy do wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego. Artykuł 99 ust. 3 uPF zawiera zamknięty katalog przesłanek implikujących odmowę wydania zezwolenia oraz jego cofnięcia. Zezwolenie dopuszcza przedsiębiorcę do wykonywania działalności gospodarczej pod pewnymi ściśle określonymi warunkami, w tym w szczególności konieczności dołączenia dokumentów wskazanych w art. 101 uPF, tj. m.in. złożenia oświadczenia przez podmiot prowadzący aptekę, który zobowiązuje się do zapewnienia m.in. aby ilość prowadzonych przez niego aptek nie przekroczyła jednego procenta wszystkich aptek w skali województwa (przedsiębiorca, kontrolowane przez niego podmioty lub grupy kapitałowe).

Procedurę uzyskania zezwolenia na prowadzenie apteki można podzielić na trzy fazy. Pierwsza z nich dotyczy przygotowania i złożenia wniosku o wydanie zezwolenia, druga faza to analiza wniosków i jego załączników, ostatni zaś etap polega na wydaniu zezwolenia. Postępowanie w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki jest wszczynane na żądanie strony. Jeżeli wniosek ten nie będzie pochodzić od podmiotu, który nie ma interesu prawnego lub z uzasadnionych przyczyn postępowanie w przedmiocie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki nie może być wszczęte, wówczas właściwy organ wydaje postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania. Ważne jest, iż decyzja wydana przez wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego w zakresie wydania zezwolenia nie powinna pozostawiać możliwości dowolnej interpretacji.

⁵⁸ Ibidem, s. 337.

⁵⁹ Ibidem.

⁶⁰ M. Waligórski, *Koncesje na działalność gospodarczą w prawie polskim*, Poznań 2009, s. 9.

Z przepisów Prawa farmaceutycznego – dotyczących wydania zezwoleń na prowadzenie aptek – wynika, iż nie jest ona wydawana pod warunkiem zawieszającym albo rozwiązującym. Stąd należy skonstatować, że ustawodawca posłużył się innymi szczególnymi warunkami. Z kolei nieprzestrzeganie warunków może prowadzić do cofnięcia zezwolenia. Określając cechy decyzji, należy zauważyć, iż ma ona charakter przede wszystkim deklaratoryjny, to jednak kreuje stosunek administracyjno-prawny, nakładając na jej adresata pewne obowiązki na podstawie norm prawnych. Przy ocenie charakteru prawnego zezwolenia na prowadzenie aptek winno się zastanowić, czy jest ono decyzją uznaniową, podobnie jak koncesja, czy posiada pewne cechy uznaniowości. Ocena regulacji prawnej wskazuje, że ma ona charakter aktu związanego, jednak połączona jest z subiektywną oceną właściwego organu decyzyjnego co do spełnienia warunków zezwolenia.

Należy mieć na uwadze, że przesłanki cofnięcia zezwolenia, podobnie jak i jego wydania, zostały enumeratywnie określone (tzn. wyliczone wyczerpująco). Zgodnie z art 103 ust. 1 uPF wojewódzki inspektor farmaceutyczny cofa zezwolenie na prowadzenia aptek ogólnodostępnych w sytuacji, gdy prowadzi ona obrót produktami leczniczymi niedopuszczonymi do obrotu bądź narusza przepis art. 86 a uPF, czy w przypadku utraty wykonywania zawodu przez farmaceutę prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą lub wspólnika lub partnera spółki, o której mowa w art. 99 ust. 4 pkt. 2 uPF. Powyższa przesłanka cofnięcia zezwolenia ma zastosowanie do zezwoleń wydanych po dniu wejścia w życie ustawy. Nadto zgodnie z ust. 1a cyt. art. 103 uPF wojewódzki inspektor farmaceutyczny cofa zezwolenie na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, jeżeli w odniesieniu do podmiotu prowadzącego aptekę wystąpiła okoliczność wymieniona w art. 101 uPF, tj. przesłanki odmowy udzielenia zezwolenia na prowadzenie apteki (art. 101, pkt 3). W art. 103 ust. 1 i ust. 3 uPF przyjęto rozwiązanie budzące daleko idące poważne wątpliwości prawne z punktu widzenia zasad konstytucyjnych, tj. zasady demokratycznego państwa prawa, zasady zaufania, zasady sprawiedliwości społecznej czy zasady proporcjonalności. W odniesieniu do art. 103 ust. 2 pkt. 2 uPF ustawodawca uprawnia organ zezwalający do cofnięcia zezwolenia, nie precyzując dokładnie ich przesłanek, np. uniemożliwienia lub utrudnienia czynności urzędowych.

Trzeba podkreślić, iż cofnięcie zezwolenia jest aktem represyjnym ma charakter wyjątkowy i nie można w tym zakresie stosować wykładni celowościowej, czy rozszerzonej. Zezwolenie w prawie farmaceutycznym nie jest podejmowane w oparciu o klauzule generalne bądź pojęcia nieokreślone. Przyjęte rozwiązanie prawne nakazuje organom administracji publicznej stosowanie sankcji zbyt rygorystycznej w stosunku do ww. naruszeń. Zatem stosowanie sankcji musi opierać się na przepisach poprawnych, precyzyjnych i jasnych, gdy chodzi o ochronę praw i wolności⁶¹.

⁶¹ Por. wyrok TK z dnia 12 czerwca 2002, P 13/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 42, a także J. Oniszczuk, *Konstytucje Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego na początku XX wieku*, Kraków 2004, s. 237–257.

Z treści art. 103 ust. 3 uPF wynika, iż wojewódzki inspektor farmaceutyczny w przypadku cofnięcia zezwolenia z przyczyn określonych w ust. 1 i ust. 1a może cofnąć zezwolenie na prowadzenie innych aptek lub punktów aptecznych prowadzonych przez podmiot, któremu cofnięto zezwolenie (przyjmując zasadę domniemania wydania decyzji). Warto w tym miejscu podkreślić, iż zezwolenie jest aktem osobowo-rzeczowym skierowanym do strony ubiegającej się o wydanie zezwolenia w związku z prowadzoną apteką. Zezwolenie na prowadzenie apteki jako decyzja administracyjna charakteryzuje się konkretnością, w tym konkretnością rozstrzyganej sprawy oraz sytuacji. Sytuacja prawna adresata aktu osobowo-rzeczowego jest kształtowana ze względu na osobę, jednakże związek praw i obowiązków z rzeczą będzie w tym przypadku intensywny, ponieważ w sytuacji, kiedy przestaje istnieć jedno albo drugie, akt taki staje się bezprzedmiotowy. W konsekwencji nie tylko unicestwienie rzeczy, utrata możliwości dysponowania tą rzeczą przez zainteresowanego, na przykład utrata tytułu prawnego do lokalu (apteki), implikuje bezprzedmiotowość aktu⁶². Zatem przyjęcie powyższego rozwiązania w art. 103 ust. 3 narusza zasadę poprawnej legislacji, która wiąże się z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Rozwiązanie przyjmujące domniemanie wydania decyzji w zakresie cofnięcia zezwolenia na prowadzenie innych aptek lub punktów aptecznych przeczy istocie zezwolenia jako aktu osobowo-rzeczowego⁶³. Ze względu na specyfikę postępowania ma ono znacznie bogatszą treść.

Ocena rozwiązań prawnych przyjętych w art. 103 ust. 3 uPF prowadzi do konstatacji, iż w razie wątpliwości co do rozumienia konkretnego przepisu prawa, należy stosować wykładnię, która odpowiada zasadom wyrażonym w Konstytucji RP. Jeżeli przepis szczególnie wprowadza dla określonych w nim sytuacji i w przewidzianych warunkach możliwość ograniczenia praw obywatelskich, stosowanie tego przepisu – w drodze analogii do sytuacji innych niż w nim wymienione, chociażby nawet były zbliżone – jest niedopuszczalne⁶⁴. W państwie prawa przepisy prawa powinny być jasne, jednoznaczne i zrozumiałe. Jeżeli jednak tak nie jest, to niejasności i wątpliwości co do ich treści nie mogą być interpretowane na niekorzyść strony⁶⁵.

Konkluzje

Mając powyższe na uwadze, należy skonstatować, iż odmowa lub cofnięcie zezwolenia, jako ingerencja w wolność działania przedsiębiorcy z powodu nie

⁶² A. Matan, *Akt administracyjny osobowo-rzeczowy. Zagadnienie następstwa prawnego*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2008, R. VII–VIII, s. 113, 116.

⁶³ R. Raszevska-Skałeczka, *Zasady konstytucyjne a prawo administracyjne*, [w:] J. Blicharz, L. Zacharko (red.), *Administracja, Prawo administracyjne. Część ogólna*, Katowice 2018, s. 185.

⁶⁴ R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego, Komentarz*, Warszawa 2005, s. 38

⁶⁵ Wyrok NSA z dnia 6 maja 1999, V SA 27/97, LEX, nr 48158 czy wyrok NSA z dnia 6 marca 1998 r., SA BK 95/95, Legalis, nr 1169395.

przestrzegania warunków określonych przepisami prawa wymaganych do prowadzenia działalności gospodarczej określonej w zezwoleniu, w świetle przepisów Prawa farmaceutycznego, nie jest decyzją uznaniową, ale związaną. Stąd też ewentualne stosowanie sankcji powinno opierać się na precyzyjnych i jasnych przepisach w celu zapewnienia realizacji unormowań dotyczących ochrony praw i wolności Konstytucji RP⁶⁶.

Przedstawione w pracy problemy związane ze stosowaniem art. 103 uPF w związku z art. 37 ap i z art. 99 uPF potwierdzają, iż mamy do czynienia z kolejną regulacją wywołującą wiele wątpliwości (w tym także co do niezgodności z Konstytucją RP). Prowadzi to do różnych interpretacji⁶⁷, co nie licuje z podstawowym przepisem konstytucyjnym dotyczącym dopuszczalnych granic ograniczenia prowadzenia działalności gospodarczej (art. 22 Konstytucji RP, który należy interpretować w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Przede wszystkim wysoce dyskusyjne pozostaje, czy w ogóle w tym przypadku ustawodawca, ustalając jednakową sankcję – niezależnie od stopnia naruszeń – dochował zasadę proporcjonalności ograniczeń? Warto w tym miejscu podkreślić, iż zasada proporcjonalności działań administracji oznacza zakaz nadmiernej ingerencji przez organy administracji w życie jednostek oraz obowiązek stosowania środków adekwatnych do zamierzonego celu⁶⁸. W wyniku nowelizacji Kodeksu postępowania administracyjnego z dnia 7 kwietnia 2017 r.⁶⁹ zasada proporcjonalności znalazła odzwierciedlenie w treści art. 8, gdzie zobowiązano organy administracji publicznej prowadzące postępowanie, aby prowadziły postępowanie w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej, kierując się zasadami proporcjonalności, bezstronności i równego traktowania. Podzielać należy stanowisko za-

⁶⁶ Por. wyrok TK z dnia 12 czerwca 2002, P 13/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 42, a także: J. Oniszczuk, op. cit., s. 237–257.

⁶⁷ L. Zacharko, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 sierpnia 2020 r., sygn. akt II GSK 3573/17*, „Casus” 2020, nr 98–99, s. 79–83; zob. także: J. Leszczyński, A. Rabiega-Przyłęcka, *Przepis antykoncentracyjny a wyłączenie sukcesji administracyjnoprawnej zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej. Glosa do wyroku NSA z dnia 11 sierpnia 2020 r., II GSK 3573/17*, „Państwo i Prawo” 2021, nr 10, s. 147–156; D. Pudzianowska, A. Rabiega-Przyłęcka, *Cofanie zezwoleń na prowadzenie aptek ogólnodostępnych z powodu przekroczenia ograniczeń antykoncentracyjnych – analiza problemu w świetle orzecznictwa*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2021, nr 11, s. 18–27; D. Pudzianowska, *Sukcesja administracyjnoprawna zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej. Glosa do wyroków NSA z dnia 4 lutego 2020 r., II GSK 3025/17, II GSK 3026/17, II GSK 3027/17, II GSK 3135/17, II GSK 3291/17, oraz z dnia 5 lutego 2020 r., II GSK 2478/17*, „Przegląd Sejmowy” 2021, nr 7–8, s. 189–198; także: wyrok WSA w Łodzi z 20 kwietnia 2021 r., III SA/Łd 930/20, LEX, nr 3178577; wyrok NSA z 11 sierpnia 2020 r., II GSK 3573/17, LEX, nr 3048664; wyrok NSA z 25 maja 2021 r., II GSK 986/20, LEX, nr 3199450.

⁶⁸ A. Gronkiewicz, *Desygnaty administracji w założeniach państwa prawnego*, [w:] L. Zacharko (red.), *Organizacja prawna administracji publicznej*, Katowice 2013, s. 30; a także R. Raszweska-Skałecka, op. cit., s. 183.

⁶⁹ Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, (Dz.U. z 2017 r. poz. 935).

warte w uzasadnieniu w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 16 lutego 1999 r., że prawa i wolności mogą podlegać ograniczeniu, jeżeli jest to konieczne dla ochrony dobra wspólnego, czyli takiej wartości, która w każdym demokratycznym państwie może, w granicach wyznaczonych niezbędnością, uzasadniać wkroczenie w prawa jednostki, nawet w prawa podstawowe⁷⁰. Podobne stanowisko można dostrzec w piśmiennictwie. Przykładowo zasadnie podkreśla L. Klat-Wertelecka, że organy administracji publicznej powinny działać zgodnie z zasadą proporcjonalności, a to oznacza stosowanie środków mających wpływ na prawa i interesy osób prywatnych tylko w razie potrzeby i w zakresie wymaganym do osiągnięcia zamierzonego celu. Organy administracji, wykonując swoje kompetencje, powinny utrzymywać równowagę między niekorzystnymi skutkami decyzji dla jednostki a celami, które są realizowane⁷¹. W związku z powyższym brak jest podstaw do uznania, że wprowadzone regulacje w ustawie Prawo farmaceutyczne są niezbędne dla ochrony interesu publicznego.

Ponadto analizowane rozwiązania Prawa farmaceutycznego wywołują wątpliwości z perspektywy realizacji standardów demokratycznego państwa prawnego, a zwłaszcza zasady pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa. Z zasad tych wyprowadza się w szczególności nakaz, aby przepisy prawa były formułowane w sposób precyzyjny i jasny oraz poprawny pod względem językowym. Precyzja przepisu winna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw, tak by ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie. Zwłaszcza w przepisach Prawa farmaceutycznego ustawodawca nie może poprzez niejasne formułowanie ich treści pozostawiać nadmiernej swobody organom mającym je stosować⁷². Prowadzić to może do zachwiania zasady pewności praw⁷³. Zasada ta doznaje uszczerbku, gdy prawo jest nieprzewidywalne albo brakuje jego „stabilizacji” lub też w razie nadmiernej ingerencji prawodawcy w sferę praw i wolności (nieproporcjonalna w stosunku do celu, który chce osiągnąć, gdy obywatele są zaskakiwani nowymi rozwiązaniami prawnymi bez możliwości dostosowania swoich zachowań do nowego stanu prawnego)⁷⁴.

W świetle powyższego należy uznać, że unormowania: art. 103 (ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 10 oraz ust. 3) w związku z art. 37 ap, art. 99 uPF wywołują istotne wątpliwości prawne z punktu widzenia zgodności z unormowaniami art. 22 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a także w pewnym stopniu z art. 2 Konstytucji RP.

⁷⁰ Wyrok TK z dnia 16 lutego 1999 r., SK 11/98, OTK 1999, nr 2, poz. 22.

⁷¹ L. Klat-Wertelecka, *Zasady ogólne postępowania administracyjnego (art. 8, 8a, art. 16)*, [w:] Z. Kmiecik (red.), *Raport Zespołu Eksperckiego z prac w latach 2012–2016. Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2017, s. 52.

⁷² Wyrok TK z dnia 9 października 2007 r., SK 70/06, Dz. U. z 2007 Nr 192, poz. 1395; wyrok TK z dnia 18 lipca 2013 r., SK 18/09, Dz. U. z 2013 poz. 985.

⁷³ Z. Duniewska, *Zasada demokratycznego państwa prawnego*, [w:] Z. Duniewska B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne, pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2009, s. 119.

⁷⁴ *Ibidem*.

Bibliografia

Literatura

- Biernat S., Wasilewski A., *Ustawa o działalności gospodarczej. Komentarz*, Kraków 1997.
- Blicharz J., Zacharko L. (red.), *Administracja. Prawo administracyjne. Część ogólna*, Katowice 2018.
- Błaś A., *Prawne formy działania administracji publicznej*, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2004.
- Ciapała J., *Konstytucyjna wolność działalności gospodarczej w Rzeczypospolitej Polskiej*, Szczecin 2009.
- Czarnek P., *Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*, Lublin 2014.
- Domańska A., *Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego Polski*, Warszawa 2001.
- Duniewska Z., *Zasada demokratycznego państwa prawnego*, [w:] Z. Duniewska B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne, pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2009.
- Filipek J., *Sankcja prawna w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1963, z. 12.
- Garlicki L., Zubik M., [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2016.
- Gronkiewicz A., *Desygnaty administracji w założeniach państwa prawnego*, [w:] L. Zacharko (red.), *Organizacja prawna administracji publicznej*, Katowice 2013.
- Jendrośka J., *Kary administracyjne*, [w:] R. Mastalski (red.), *Księga jubileuszowa Profesora Marka Mazurkiewicza*, Wrocław 2001.
- Kabza J., *Koncesje i zezwolenia. Analiza ekonomiczna*, Warszawa 2014.
- Kaźmierska-Patrzyzna A., Rabiega-Przyłęcka A., *Sankcje administracyjne na przykładzie administracyjnych kar pieniężnych za usuwanie bez zezwolenia lub niszczenie drzew i krzewów*, Warszawa 2011.
- Kędziora R., *Kodeks postępowania administracyjnego, Komentarz*, Warszawa 2005.
- Kiczka K., *Z teorii i praktyki reglamentacji gospodarczej*, [w:] J. Korczak, K. Sobieralski (red.), *Jednostka wobec władczej ingerencji organów administracji publicznej. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Barbarze Adamiak*, Wrocław 2019.
- Klat-Wertelecka L., *Sankcja egzekucyjna w administracji a kara administracyjna*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, Warszawa 2011.

- Klat-Wertelecka L., *Zasady ogólne postępowania administracyjnego (art. 8, 8a, art. 16)*, [w:] Z. Kmiecik (red.), *Raport Zespołu Eksperckiego z prac w latach 2012–2016. Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2017.
- Kocowski T., *Reglamentacja działalności gospodarczej*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *Publiczne prawo gospodarcze*, t. 8A, Warszawa 2018.
- Kocowski T., *Reglamentacja gospodarcza*, [w:] A. Borkowski i in. (red.), *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009.
- Kosikowski C., *Polskie publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2003.
- Kosikowski C., *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Krzywoń A., *Ustrój gospodarczy RP*, [w:] M. Zubik (red.), *XV lat obowiązywania Konstytucji z 1997 r.*, Warszawa 2012.
- Leszczyński J., Rabięga-Przyłęcka A., *Przepis antykoncentracyjny a wyłączenie sukcesji administracyjnoprawnej zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej. Glosa do wyroku NSA z dnia 11 sierpnia 2020 r., II GSK 3573/17*, „Państwo i Prawo” 2021, nr 10.
- Lubeńczuk G., Wołoszyn-Cichocka A., Zdyb M., *Prawo przedsiębiorców. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Matan A., *Akt administracyjny osobowo-rzeczowy. Zagadnienie następstwa prawnego*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2008, R. VII–VIII.
- Mik B., *Charakter prawny odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w świetle ustawy z 28 października 2002 r.*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 7–8.
- Niżnik-Dobosz I., *Aksjologia sankcji w prawie administracyjnym*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, Warszawa 2011.
- Nowak-Chrząszczyk B., [w:] W.L. Olszewski (red.), *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Ogiegło L., *Próba określenia zasad prawa farmaceutycznego na podstawie obowiązujących regulacji prawnych*, [w:] J. Haberko (red.), *Prawo farmaceutyczne. System Prawa Medycznego*, t. 4, Warszawa 2019.
- Oniszczyk J., *Konstytucje Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego na początku XX wieku*, Kraków 2004.
- Przywora B., *Konstytucyjna zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa a problem co do istnienia zobowiązania podatkowego*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora, A. Słysz (red.), *Identyfikacja barier prawnych w prowadzeniu działalności gospodarczej. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2020.
- Przywora B., *O konstytucyjnych podstawach wolności działalności gospodarczej*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora (red.), *Swoboda działalności gospodarczej. Próba oceny polskich regulacji*, t. 1, Warszawa 2021.

- Pudzianowska D., Rabięga-Przyłęcka A., *Cofanie zezwoleń na prowadzenie aptek ogólnodostępnych z powodu przekroczenia ograniczeń antykoncentracyjnych – analiza problemu w świetle orzecznictwa*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2021, nr 11.
- Pudzianowska D., *Sukcesja administracyjnoprawna zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej. Glosa do wyroków NSA z dnia 4 lutego 2020 r., II GSK 3025/17, II GSK 3026/17, II GSK 3027/17, II GSK 3135/17, II GSK 3291/17, oraz z dnia 5 lutego 2020 r., II GSK 2478/17*, „Przegląd Sejmowy” 2021, nr 7–8.
- Raszewska-Skałecka R., *Zasady konstytucyjne a prawo administracyjne*, [w:] J. Blicharz, L. Zacharko (red.), *Administracja, Prawo administracyjne. Część ogólna*, Katowice 2018.
- Sobczak J., *Konstytucyjna wolność działalności gospodarczej wobec zasady zrównoważonego rozwoju*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora (red.), *Swoboda działalności gospodarczej. Próba oceny polskich regulacji*, t. 1, Warszawa 2021.
- Stahl M., *Sankcje administracyjne – problemy węzłowe*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, Warszawa 2011.
- Stefańczyk-Kaczmarzyk J., [w:] M. Kondrat (red.), *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Szydło M., [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP*, t. 1: *Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016.
- Szydło M., *Reglamentacja działalności gospodarczej w prawie farmaceutycznym*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2002, nr 2.
- Tuleja P., [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Walaszek-Pyziół A., *Swoboda działalności gospodarczej*, Kraków 1994.
- Waligórski M., *Działalność gospodarcza w ujęciu prawa administracyjnego*, Poznań 2006.
- Waligórski M., *Koncesje na działalność gospodarczą w prawie polskim*, Poznań 2009.
- Witkowski Z., *Zasada społecznej gospodarki rynkowej jako podstawa ustroju gospodarczego Trzeciej RP – wolność działalności gospodarczej*, [w:] E. Kustra (red.), *Przemiany polskiego prawa*, t. 2, Toruń 2002.
- Włudyka T., *Dwa dwudziestolecia gospodarki rynkowej w Polsce*, Warszawa 2008.
- Wojtyczek K., *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999.
- Zacharko L., *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 sierpnia 2020 r., sygn. akt II GSK 3573/17*, „Casus” 2020, nr 98–99.
- Zdyb M., *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz do ustawy z dnia 19 listopada 1999 r.*, Kraków 2000.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2000 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej, (t.j. Dz. U. z 1999 r. Nr 101, poz. 1178).
- Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 5 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2301).
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców, (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 221).
- Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 944 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r. poz. 935).

Orzecznictwo

- Orzeczenie TK z dnia 13 marca 1996 r., K 11/95, OTK 1996, nr 2, poz. 9.
- Wyrok NSA z dnia 11 sierpnia 2020 r., II GSK 3573/17, LEX, nr 3048664.
- wyrok NSA z dnia 25 maja 2021 r., II GSK 986/20, LEX, nr 3199450.
- Wyrok NSA z dnia 6 maja 1999, IV SA 27/97, LEX, nr 48158.
- Wyrok NSA z dnia 6 marca 1998 r., SA BK 95/95, Legalis, nr 1169395.
- Wyrok TK z dnia 10 kwietnia 2001 r., U 7/00, OTK ZU 2001, nr 3, poz. 56.
- Wyrok TK z dnia 11 kwietnia 2000 r., K 15/98, OTK 2000, nr 3, poz. 86.
- Wyrok TK z dnia 11 kwietnia 2006 r., SK 57/04, OTK-A 2006, nr 4, poz. 43.
- Wyrok TK z dnia 12 czerwca 2002, P 13/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 42
- Wyrok TK z dnia 12 stycznia 1999 r., P 2/98, OTK 1999, nr 1, poz. 2.
- Wyrok TK z dnia 12 stycznia 2000 r., P 11/98, OTK 2000, nr 1, poz. 3.
- Wyrok TK z dnia 13 października 2010 r., Kp 1/09, M.P. 2010, nr 75, poz. 952.
- Wyrok TK z dnia 16 lutego 1999 r., SK 11/98, OTK 1999, nr 2, poz. 22.
- Wyrok TK z dnia 18 kwietnia 2000 r., K 23/99, OTK ZU 2000, nr 3, poz. 89.
- Wyrok TK z dnia 18 lipca 2013 r., SK 18/09, Dz. U. z 2013, poz. 985.
- Wyrok TK z dnia 19 czerwca 2012 r., P 41/10, OTK ZU 2012, nr 6A, poz. 65.
- Wyrok TK z dnia 19 stycznia 2010 r., SK 35/08, OTK ZU 2010, nr 1/A, poz. 2.
- Wyrok TK z dnia 2 grudnia 2002 r., SK 20/01, OTK ZU 2002, nr 7/A, poz. 89.
- Wyrok TK z dnia 20 października 2010 r., P 37/09, OTK-A 2010, nr 8, poz. 79.
- Wyrok TK z dnia 21 października 2015 r., P 32/12, OTK ZU 2015, nr 9A, poz. 148.
- Wyrok TK z dnia 23 kwietnia 2002 r., K 2/01, OTK ZU 2002, nr 3/A, poz. 27.
- Wyrok TK z dnia 24 stycznia 2006 r., SK 52/04, OTK ZU 2006, nr 1A, poz. 6.
- Wyrok TK z dnia 25 listopada 1997 r., K 26/97, OTK ZU 1997, nr 5–6.
- Wyrok TK z dnia 25 maja 1998 r., U 19/97, OTK 1998, nr 4, poz. 47.

Wyrok TK z dnia 26 kwietnia 1999 r., K 33/98, OTK ZU 1999, nr 4, poz. 71.
Wyrok TK z dnia 27 lutego 2014 r., P 31/13, OTK-A 2014, nr 2, poz. 16.
Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 1998 r., K 17/97, OTK ZU 1998, nr 3, poz. 30.
Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, OTK ZU 2003, nr 4/A, poz. 33.
Wyrok TK z dnia 3 lipca 2012 r., K 22/09, OTK-A 2012, nr 7, poz. 74.
Wyrok TK z dnia 5 lutego 2008 r., K 34/06, OTK-A 2008, nr 1, poz. 2.
Wyrok TK z dnia 7 lutego 2001 r., K 27/00, OTK ZU 2001, nr 2, poz. 29.
Wyrok TK z dnia 7 maja 2001 r., K 19/00, OTK ZU 2001, nr 4, poz. 82.
Wyrok TK z dnia 9 października 2007 r., SK 70/06, Dz. U. z 2007 Nr 192, poz. 1395.
Wyrok WSA w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2021 r., III SA/Łd 930/20, LEX, nr 3178577.

The problem of compliance with the Constitution of the Republic of Poland of pharmaceutical law in the field of permits to operate pharmacies and their withdrawal

Abstract

The article concerns the problem, which is important from the theoretical, but also a practical and social point of view, of compliance of the pharmaceutical law with the Constitution of the Republic of Poland in the scope of permissions to run pharmacies and their withdrawal. In the authors' opinion, each limitation of freedom and rights should precisely determine their scope, indicating the goods (values) while maintaining the principle of proportionality. It also concerns the freedom of economic activity about pharmacies. Hence, the provisions of: art. 103 (paragraph 1 and paragraph 2 point 2 and paragraph 2 point 10, and paragraph 3) connected with art. 37 ap, art. 99 of the Act on Pharmaceutical Law in conjunction with Article 37 of the Pharmaceutical Law raise substantial legal doubts from the point of view of compliance with Article 22 of the Constitution of the Republic of Poland in conjunction with Article 31 para. 3 of the Constitution and also to some extent with Article 2 of the Constitution of the Republic of Poland.

Keywords: Constitution of the Republic of Poland, Pharmaceutical law, freedom of economic activity, authorization to run pharmacies and their withdrawal.

dr Anna CEGLARSKA

<https://orcid.org/0000-0003-0868-6097>

Uniwersytet Jagielloński w Krakowie

e-mail: anna.ceglarska@uj.edu.pl

Państwo jako statek. Metafora okrętu a problemy demokracji

Streszczenie

Metafora państwa jako okrętu jest popularnym motywem w literaturze od czasów antycznych po współczesność. Niniejszy artykuł ma na celu przeanalizowanie przyczyn jej popularności oraz problemów, które przedstawia ona odbiorcom. W pierwszej części przedstawiona jest geneza tejże metafory oraz jej interpretacje, które stanowią podstawę do prowadzonych w kolejnych podrozdziałach rozważań dotyczących polityki, roli obywateli oraz przywódców. Bazując na relacjach sternik–marynarze, metafora jest plastycznym wyobrażeniem pożądaných relacji w państwie. Jak zostało wykazane, jej pierwotnym i nadal aktualnym przesłaniem jest zwrócenie uwagi na fakt, że polityka jest sztuką współpracy, wymagającej przy tym roztropności i równowagi. Tym samym nie ma ona jedynie nakłaniać do snucia katastroficznych wizji o upadku państwa, lecz raczej zachęcać do zastanowienia, jakie kroki przedsięwziąć, by nie popadać w skrajności, a jednocześnie móc na bieżąco reagować na potrzeby zmieniającego się świata – jak kształcić marynarzy i nawigatorów, czy też jakie rozwiązania prawno-ustrojowe zapewnić, by statek-państwo przetrwał sztormy.

Słowa kluczowe: demokracja, przywództwo, antyk, edukacja, tyrania.

Wstęp

Lud atenczyków podobny był do bezpańskiego statku. Na takim, ilekroć obawa przed nieprzyjacielem albo niebezpieczeństwo burzy skłoni załogę okrętową do zgodnego działania i posłuchu wobec sternika, spełnia ona wybornie swój obowiązek. Kiedy zaś nabrawszy otuchy zaczną lekceważyć przełożonych i kłócić się między sobą, ponieważ nie są już wszyscy tej samej myśli, kiedy jedni wołają dalej żeglować, drudzy nalegają na sternika, żeby przybił do brzegu [...] niebezpieczne staje się położenie dla tych, co sami biorą udział w żegludze. Dlatego też częstokroć wyszedłszy cało z największych mórz i najsilniejszych sztormów, w samym porcie i tuż przy lądzie doznają rozbicia okrętu¹.

¹ Polibiusz, *Dzieje*, tłum. S. Hammer, Wrocław 1957, VI, 44.

W taki oto sposób opisuje demokrację ateńską, żyjący w II w. p.n.e. polityk i historyk, Polibiusz z Megalopolis. Porównanie państwa do statku było w myśli antycznej dość popularnym zabiegiem. Rozpropagował je bez wątpienia Platon w VI księdze *Państwa*, ale nie on był jego twórcą. Rozwój tej metafory można prześledzić począwszy od poematów Alkajosa, tworzącego w VI w. p.n.e, który porównał stan państwa pogrążonego w politycznym chaosie do statku miotanego przez sztorm. Metafora ta stała się powracającym motywem w literaturze antycznej, powtarzany nie tylko w traktatach filozoficznych, ale też w tragediach², pieśniach³ czy mowach⁴. W późniejszych wiekach to właśnie katastroficzne wyobrażenie najczęściej pojawiało się w dyskursie politycznym, przybierając formę „ojczyzny jako tonącego okrętu”, ważną zwłaszcza w literaturze polskiej⁵. Na czym jednak polega niezwykła popularność tej, jak zdawać by się mogło, prostej metafory?

Znajdujący się na morzu statek stanowi dość plastyczne wyobrażenie samego państwa. Stawia on bowiem odbiorcę przed kilkoma ważnymi pytaniami, z których najwyraźniejszym jest pytanie o przywództwo. Polibiuszowski wyobrażenie demokracji zdaje się przedstawiać jedynie dwie ewentualności: posłuch wobec przywódcy, czyli sternika, albo wewnętrzny chaos. Tyrania lub anarchia. Analiza tego krótkiego fragmentu może prowadzić jednak do kolejnych pytań: przez kogo statek ma być obsadzony, jacy ludzie są potrzebni na pokładzie, kto może być „prawdziwym kapitanem”, a także jak wyznaczać lub zmieniać kurs i podejmować decyzje, kiedy nie ma brzegu w zasięgu wzroku. Analogiczne pytania można postawić w odniesieniu do państwa i ustroju: jakie są cechy „prawdziwego władcy”, czego można żądać od obywateli, komu powierzyć władzę i wreszcie, jak podejmować decyzje polityczne, gdy potencjalne konsekwencje są niejasne, a ostateczny wynik niepewny. Niniejszy tekst nie aspiruje do przedstawienia jednoznacznych, prostych odpowiedzi, a tym samym rozwiązania kryzysu współczesnej liberalnej demokracji – byłoby to zadaniem wręcz karkołomnym. Analizując antyczną metaforę, wskazuje jednak na najważniejsze obszary zainteresowań i problemów, które po raz kolejny konfrontują nas z kwestią „polityczności” oraz rolą obywateli i wybieranych przez nich przywódców, które mimo upływu wieków nie uległy dezaktualizacji. Celem artykułu jest zatem znalezienie odpowiedzi na pytanie, w jaki sposób analiza antycznej metafory może przysłużyć się współczesnym rozważaniom na temat państwa i prawa?

² Często w odniesieniu do Teb, które są m.in. opisane przez Kreona jako „miasto miotane burzami [które] już dzięki bogom prostym kursem płynie”. Zob. Sofokles, *Antygona*, tłum. R.R. Chodkowski, Warszawa 2004, 162–163.

³ W tym w słynnej pieśni Horacego, noszącej tytuł *O navis, referent in mare te novi*.

⁴ Dion Chryzostom, *Mowy*, tłum. K. Jażdżewska, t. 1, Wrocław 2016, 3.62.

⁵ P. Skarga, *Kazanie wtóre*, [w:] idem, *Kazania sejmowe*, Wrocław – Warszawa – Kraków 1995, s. 40–41.

1. Geneza metafory

Jak zostało powiedziane, jednymi z pierwszych utworów zawierających porównania państwa do okrętu na morzu są poematy Alkajosa. Pieśni o charakterze politycznym stanowią istotną część zachowanej do dziś poezji tego autora: świętuje on śmierć tyrana Myrsilosa, ostrzega współobywateli przed tyranią, potępia zdradę, nawet w wierszach o charakterze bardziej historycznym (czy też raczej – mitologicznym) wskazuje na publicznoprawne konsekwencje, które winny spotykać tych, którzy naruszają porządek, nie tylko prawny, ale i moralny („Tych co splamili się czynem niegodnym / winno się wieszać”⁶). Polityczny wydźwięk poezji Alkajosa związany jest z jego zaangażowaniem w sprawy państwowe⁷. Alkajos, który brał czynny udział w obalaniu tyranów, porównał stan pogrążonego w politycznym zamieszaniu państwa do statku miotanego przez sztorm. Obraz ten musiał dobitnie przemówić do greckiej wyobraźni – naród żeglarzy i kolonizatorów z łatwością pojmował niebezpieczeństwa, jakie mogą spotkać okręt na pełnym morzu i konsekwencje złej nawigacji. Już jeden z pierwszych poetów, Hezjod, udziela swemu bratu niezwykle konkretnych i sensownych porad dotyczących bezpiecznej żeglugi i morskiego handlu⁸. Z drugiej jednakże strony, ze względu na niepewność tego zajęcia, uznaje zajmowanie się żegluga za przejaw bezmyślności, preferując spokojną pracę na roli. Hezjod nie używa statku jako przenośni czy próby zwizualizowania innego problemu, a jednak podnoszone przez niego argumenty naprowadzają na późniejsze wykorzystanie tego obrazu. Persees, brat Hezjoda, nie jest osobą odpowiedzialną. Zamiast pracować, usiłuje zajmować się „sporami na agorze”, czyli *de facto* polityką⁹. Nie potrafi uprawiać roli, prędzej podjąłby się żeglugi i kupiectwa. Polityk i żeglarz pośrednio zostają połączeni w jednej osobie.

Alkajos w swoich wierszach nie przywołuje jednak spokojnego obrazu statku handlowego zmierzającego do jasno określonego celu swej podróży, lecz wręcz przeciwnie, podkreśla niepewność i potęgę żywiołu:

Nie mogę pojąć, gdzie gnieźdzą się wichry
 Bo raz z tej strony napierają fale
 Drugi raz z tamtej. Nas pośrodku morza
 W czarnym okręcie unoszą bałwany
 Zmęczonych walka z tym potężnym sztormem
 Już woda masztu podstawę zalewa

⁶ Alkajos, tłum. J. Danielewicz, [w:] J. Danielewicz (red.), *Liryka starożytnej Grecji*, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk – Łódź 1984, S 262, 1.

⁷ T. Sinko, *Zarys historii literatury greckiej*, t. 1, Warszawa 1959, s. 214–215.

⁸ Hezjod, *Prace i dni*, [w:] idem, *Narodziny bogów (Theogonia)*. *Prace i dni*. Tarcza, tłum. J. Łanowski, Warszawa 1999, 618–694.

⁹ Swoją część spadku najprawdopodobniej zaniedbał i teraz chce odebrać grunty bratu, co zresztą stanowi przyczynę sporu i bezpośredni powód powstania poematu. Szerzej na ten temat m.in. E. Mireaux, *Życie codzienne w Grecji w epoce homeryckiej*, Warszawa 1962, s. 82.

Na wskroś prześwieca żagiel cały w strzępach
Podziurawiony do szczętu jak łachman¹⁰.

Kolejny fragment jest równie przejmujący, a zarazem bardziej osobisty:

Znów taka fala jak niegdyś napływa
Czerpanie wody znów nas czeka znojne
Gdy na nasz pokład się zwałą bałwany [...]
Więc jak najszybciej umocnijmy burty
Czas ku przystani podążyć bezpiecznej
Niech nikt się trwodze niegodnej nie podda¹¹.

Poeta wypowiada się w liczbie mnogiej – pokład jest „nasz”, „nas” unoszą bałwany. Tym samym jednoznacznie odczuwa on łączność z tymi, którzy pozostają na statku, swoimi współobywatelami, i to ich obarcza odpowiedzialnością za dobro całego okrętu. Może być to zarówno grono arystokratów, do którego sam przynależał, albo i cały lud zamieszkujący polis. Żeglarz – obywatel – polityk to jedno. W kontekście wydarzeń w ojczyźnie poety, na Lesbos, metafora wydaje się być całkiem czytelna. Już raz na wyspie doświadczonej tyranii, która została obalona wspólnym wysiłkiem, przede wszystkim, arystokratów. Po śmierci pierwszego tyrana pojawiło się jednak kolejne, drugie niebezpieczeństwo („znów taka fala jak niegdyś napływa”) i ponownie trzeba mu się przeciwstawić („czerpanie wody znów nas czeka znojne”). Przyjmuje się zresztą, że właśnie podczas swego wygnania za tyranii Myrsilusa, Alkajos napisał poemat przytaczany tu jako pierwszy, drugi zaś odwołuje się już do zakusów ze strony Pittakosa, najpierw sprzymierzeńca spiskowców, potem kolejnego tyrana¹². Dlatego też zawiera on więcej wskazówek o charakterze prewencyjnym, nie tylko konieczności bieżącej walki z żywiołem. „Umacnianie burt” sugeruje potrzebę wprowadzenia rozwiązań, które mogłyby zapobiec ponownemu pojawieniu się jednowładcy. Żeglarze nie pragną wszakże ponownie „wylewać wodę za burtę”, lecz tak wzmocnić swój statek, by nawet podczas sztormu teźże wody nie przepuszczał. Alkajos wzywa do walki wszystkich przebywających na pokładzie, a zatem wszystkich obywateli polis, nawołując, by podjęli się trudnego zadania ustabilizowania sytuacji w państwie, pamiętając o bohaterstwie swych przodków i uciemieniu tyrańską władzą. Poeta nie sugeruje właściwego rozwiązania, które należałoby wprowadzić już po ustabilizowaniu sytuacji, choć wydaje się wiarygodnym przyjęcie, że specjalną rolę przypisywałby arystokracji, do której zresztą sam należał. Byłoby to zresztą całkowicie zgodne z metaforą – wszyscy na statku są unoszeni przez sztorm, wszyscy partycypują w usuwaniu zeń wody, lecz nie wszyscy znają się na żegludze i nawigacji, a tym samym – nie wszyscy mogą być przywódcami. W przeciwnym wypadku okrętowi grozi chaos, o któ-

¹⁰ Alkajos, [w:] *Liryka...*, 326, 1–8.

¹¹ Ibidem, 6a, 1–9.

¹² A.J. Podlecki, *Three Greek Soldiers: Poets Archilochus, Alcaeus, Solon*, „The Classical World” 1969, vol. 63, no 3, s. 77.

rym pisał Polibiusz. Sam zresztą autor przyznaje się do pewnej niewiedzy: „Nie mogę pojąć, gdzie gnieźdzą się wichry”, co jednak nie powstrzymuje go przed walką o dobro i przetrwanie całego okrętu. W chwili kryzysu bowiem istotne jest natychmiastowe podejmowanie działań i doprowadzenie statku do bezpiecznego portu – do stabilizacji i pokoju.

O wiele bardziej posępny wydzźwięk ma ta sama metafora przedstawiona przez Platona w księdze VI *Państwa*¹³. Kapitan co prawda „przewyższa wszystkich na okręcie wielkością i siłą”, ale jest również „przygłuchy i ma jakoś krótki wzrok, a na sztuce żeglarskiej też się mało rozumie”. Sami żeglarze zaś, choć sterować nie umieją ani nawet nauczyć się nie potrafią, pragną za wszelką cenę ster przejąć. Co gorsza jednak, jak twierdzi Platon, w swej niewiedzy i przekonaniu są oni tak zaciekli, że tych, co zdanie mają odmienne „albo zabijają, albo ich wyrzucają z okrętu”. Czynią to jedynie po to, by z dóbr dostępnych na statku korzystać i chwałą każdego, kto im w tym pomoże. Nie akceptują zaś faktu, że nawigowania statkiem można (i trzeba!) się nauczyć.

Kapitanem według Platona jest lud, albowiem choć na polityce się niezbyt zna, może dzięki swej sile, wynikającej z liczebności, narzucić swą wolę. Żeglarze to politycy – muszą wykonywać wprawdzie wolę kapitana, ale czynią to tak, by jak największe korzyści zachować dla siebie, a i częstokroć tegoż kapitana „ziołami odurzają”, przez co nie zwraca on uwagi na ich poczynania¹⁴. Prawdziwym sternikiem, który w rozumieniu pospółstwa jedynie „w gwiazdy patrzy i w niebo, że dużo gada i że jest do niczego” będzie, zdaniem Platona, oczywiście filozof. Warto przy tym zaznaczyć, że Platon nie był sympatykiem demokracji i postrzegał ją dużo gorzej niż chociażby Polibiusz, który uznawał ją jednak za ustrój dobry, acz mało stabilny. Ta niechęć do demokracji bardzo dobrze widoczna jest właśnie poprzez odniesienie do metafory statku – lud, *demos*, sprawujący w demokracji władzę, łatwo ulega manipulacji, nie znając się samemu zbyt dobrze na sztuce żeglowania i rządzenia, pragnąc przy tym uznawać się za najważniejszy w państwie. Z drugiej strony, ostrze krytyki wymierzone jest nie tyle w sam lud, lecz w manipulatorów, demagogów i populistów, którzy wykorzystują jego niewiedzę tak jak żeglarze wykorzystują kapitana. Demokracja może okazać się systemem sprawnie działającym, ale potrzebuje silnego sternika – przywódcy. Niekoniecznie tyrańca, lecz jednostki zdolnej przekonać marynarzy do posłuszeństwa, a jednocześnie troszczącej się o dobrobyt statku.

2. O potrzebie posiadania sternika

Warto zwrócić uwagę, że, podobnie jak u Polibiusza, w metaforze Platona to sternik odgrywa decydującą rolę. Nie sami marynarze, nie kapitan, który podej-

¹³ Platon, *Państwo*, tłum. W. Witwicki, Kęty 2006, VI, 488a–488e.

¹⁴ J. Ives, S. Damery, S. Redwod, *PPI, paradoxes and Plato: who's sailing the ship?* „Journal of Medical Ethics” 2013, vol. 39, no 3, s. 183.

muje ostateczne decyzje, ale ten, który wie, gdzie statek płynie, który potrafi wytyczyć bezpieczny kurs. Michael Oakeshott zwraca przy tym uwagę na istotny element – morze jest nieprzewidywalne, zmienne, wiele elementów może wpłynąć na ustaloną trasę. Jego zdaniem działalność polityczna przypomina żeglownię po takim właśnie, bezkresnym i bezdennym morzu. Podczas tejże żeglugi nie ma przystani, w której można się schronić, ani dogodnego miejsca do zarzucenia kotwicy, ani nawet punktu startu czy wyznaczonego celu. Celem jest utrzymanie się na powierzchni¹⁵. Jak sam stwierdza, teza ta zdaje się dość pesymistyczna. Lecz czy rzeczywiście taki wniosek można wysnuć z antycznych metafor? Żaden z przytoczonych twórców nie twierdzi, że problemy rozwiążą się wraz z dotarciem do portu, co więcej, żaden z nich nawet nie rozważa (może prócz Polibiusza) tak naprawdę opcji dotarcia do portu – występuje tu zatem pozorna zgoda ze stwierdzeniem Oakeshotta. Polibiusz dodatkowo podnosi, że bliskość portu może okazać się zwodnicza, albowiem, gwarantując koniec podróży i pozorny spokój, skłania do beztroski oraz dążenia do realizacji własnych, partykularnych interesów. Ale nie sposób zapomnieć o tym, że port bez wątpienia istnieje, podobnie jak sternik na statku, do którego należy sztuka i umiejętność wyznaczania kursu spośród zmieniającej się rzeczywistości. Alkajos wszakże pragnie „ku przystani podążyć bezpiecznej”. Słusznie zwraca uwagę Richard Rose, że nie należy mylić niemożności osiągnięcia celu z faktem, że może jednak istnieć cel, do którego należy dążyć i można być bliżej lub dalej jego osiągnięcia¹⁶. Być może kiedyś zostanie on osiągnięty, cumy zostaną zarzucone. Być może okręt znajdzie się w innej przystani niż oczekiwana. Nie zmienia to jednak faktu, że nawigator niezbędny jest właśnie po to, by dotarcie do tego celu umożliwić. Kapitanowi pozostaje podjęcie decyzji, którą trasę wybrać, aby dotrzeć jak najszybciej i najbliżej upragnionego celu, jednocześnie zachowując integralność okrętu i nie narażając się na bunty załogi.

Niezależnie od tego, czy bliższe nam będzie platońskie rozumienie tejże metafory i interpretowanie kapitana jako ludu, marynarzy zaś jako polityków, czy bardziej współczesne, w którym to polityk-kapitan stoi na czele obywateli państwa, ewidentna jest konieczność posiadania sternika – osoby świadomej i posiadającej stosowną wiedzę o meandrach żeglugi. Jeśli zaś państwo jest statkiem, to nie sposób nie docenić w nim roli nie tylko polityków aspirujących do przywództwa, ale przede wszystkim ekspertów, kompetentnych urzędników, czy wreszcie – prawników. W tym celu konieczna jest jednakże realizacja dwóch podstawowych przesłanek: po pierwsze, nawigator musi posiadać rzetelną wiedzę, po drugie, musi przekonać marynarzy do posłuchu. Choć Platon stwierdza, że „nie jest naturalne, żeby sternik miał prosić marynarzy, aby go raczyli słuchać”, wszystkie problemy mające miejsce na statku wynikają ewidentnie z faktu, iż posłuszeń-

¹⁵ M. Oakeshott, *Rationalism in politics*, London 1962, s. 127.

¹⁶ R. Rose, *Steering the Ship of State: One Tiller but Two Pairs of Hands*, „British Journal of Political Science” 1987, vol. 17, no 4, s. 415.

stwa ze strony marynarzy brakuje, albowiem albo odrzucają przywództwo sternika, albo starają się wymusić na nim konkretne zachowania. Statek pozostaje zatem obrazem demokracji, a jak głoszą John Kane i Haig Patapan „cechy demokracji, które czynią ją wyraźnie demokratyczną, sprawiają, że jest to również reżim najmniej przychylnie nastawiony do dobrego przywództwa”¹⁷. Skoro bowiem jesteśmy równi i możemy zarządzać sprawami państwa, dlaczego słuchać kogoś, kto usiłuje narzucić swoją wolę i interpretację?

„Każdy, komu potrzeba, żeby nim rządono, [powinien pukać – A.C.] do drzwi tego, który rządzić potrafi, a nie żeby rządzący prosił rządzonych o to, aby sobą rządzić pozwolili”¹⁸, głosi Platon. Osiągnięcie tego celu jednakże możliwe jest tylko wówczas, gdy ci, którzy potrzebują być rządzeni, będą mieli tego świadomość. Nie znający meandrów żeglugi ani związanych z nią niebezpieczeństw, nieświadomi celu marynarze nie rozpoznają tej potrzeby, dlatego potrafią odrzucać pouczenia sternika. A jednak nie znajdują się pośród nich sami dyletanci, jeśli o kwestie marynistyczne chodzi. Analogicznie ma się sprawa w przypadku polityki.

3. Przywództwo i współdziałanie

Tomasz Hobbes argumentował, iż człowiek posiada zdrowy osąd w odniesieniu do własnych spraw – prosty człowiek może wykazać się większym rozsądkiem, jeśli chodzi o jego dobro, niż nawet bardziej uczony radca w cudzej sprawie¹⁹. Stąd w ogóle możliwe było dążenie do zawarcia umowy społecznej. Późniejsza konsekwentna „demokratyzacja osądu” wraz z dążeniem do egalitaryzacji społeczeństw zaowocowała uznaniem, że dobry osąd²⁰ – praktyczną mądrość, umiejętność racjonalnego działania – posiada każdy. Każdy na statku wie, jak to jest być marynarzem.

W dialogu noszącym tytuł *Protagoras* Platon, poprzez wypowiedź Zeusa, sugeruje, że Wstyd i Poczucie Prawa mają być rozdzielone pomiędzy wszystkich ludzi, aby stanowiły one podwaliny ładu w państwie²¹. Tym samym podstawowe kompetencje polityczne otrzymuje, zdaniem filozofa, każdy człowiek. Trzymając się zatem dalej analogii państwo–statek, musimy przyjąć, w ślad za Polibiuszem, że żeglarze to lud, wówczas bowiem łatwiej zaobserwować pewne prawidłowości. Marynarze zaczynają wywierać naciski na sternika, aby wypełniał on ich żądania. Kapitan w tej metaforze jest właściwie nieobecny, być może, tak jak

¹⁷ J. Kane, H. Patapan, *Good Democratic Leadership*, [w:] J. Kane, H. Patapan (red.), *Good democratic Leadership. On prudence and judgment in modern democracies*, Oxford 2014, s. 6.

¹⁸ Platon, *Państwo*, VI, 489c.

¹⁹ T. Hobbes, *Lewiatan*, tłum. Cz. Znamierowski, Warszawa 2009, s. 151.

²⁰ J. Kane, H. Patapan, op. cit., s. 1–5.

²¹ Platon, *Protagoras*, tłum. W. Witwicki, Warszawa 1991, 322c-d; Zob. też Z. Stawrowski, *Platon o demokracji*, „Civitas. Studia z Filozofii Polityki” 1998, vol. 2, s. 109–110.

u Platona, został on już subtelnie usunięty na dalszy plan. Jeśli nawigator wskaże mu kurs, zapewne zostanie on zaakceptowany. Na statku jednakże nie znajdują się ludzie całkowicie pozbawieni umiejętności żeglowania. Każdy z marynarzy musi mieć pewne kompetencje, statek jest zbyt małą przestrzenią, aby gromadzić na niej osoby bezużyteczne. Podobnie jest i w polityce, gdzie, w związku z decyzją Zeusa, nie ma osób będących całkowitymi ignorantami²², każdy bowiem ma w polis swoją funkcję do spełnienia.

Nie oznacza to jednak, że ich kompetencje są jednakowe, że osąd każdego z szeregowych marynarzy jest równie dobry i powinien mieć taki sam wpływ na losy statku, co decyzja sternika, albowiem mają oni różne zdolności i kompetencje. Hermes rozdziela Wstyd i Poczucie Prawa pomiędzy wszystkich, nie jest jednak powiedziane, że w równym stopniu. I tak, jak zarówno marynarz i sternik potrafią wykonywać pewne podstawowe czynności, tak tylko sternik odczytuje położenie i wyznacza właściwy kurs. Konieczne jest zatem uznanie przywództwa sternika. Nie prowadzi to bynajmniej do sugerowanej przez Polibiusza konieczności zaprowadzenia tyranii. J. Kane i H. Patapan zwracają uwagę na różnice pomiędzy „przywództwem” a „dowodzeniem”²³. O ile w przypadku samego statku to zróżnicowanie może ulec pewnemu zatarciu, o tyle jest ono wyraźne, jeśli chodzi o zarządzanie państwem. Przywódca ma nie zmusić, a przekonać obywateli, by słuchali jego rad i podążali wyznaczoną przezeń drogą. Posiada nie tylko wiedzę, ale i umiejętności przekazania jej, rozumie także, że oddzielenie się od społeczeństwa doprowadzi do buntu lub katastrofy. Sternik nie działa obok czy ponad, ale wraz z załogą. To ich współdziałanie jest wyznacznikiem ładu i bezpieczeństwa na okręcie.

Sam sternik wszakże również nigdzie nie doprowadzi statku. Potrzebni są wioślarze, zaopatrzenie, a niejednokrotnie i zbrojni, którzy będą chronić okręt w razie napadu. Statek zatem, podobnie jak demokracja, wymaga współdziałania, a dodatkowo – współdziałania ze sobą ludzi świadomych. Tak więc zarówno marynarze, jak i obywatele potrzebują *fronesis* – praktycznej mądrości, podstawy działalności politycznej (lub morskiej). Alternatywa nie leży pomiędzy tyranią, czyli bezwzględnym narzucaniem swojej władzy przez nawigatora (ewentualnie za pośrednictwem kapitana) a chaosem. Trzecią drogą, tak na statku, jak i w demokracji, jest posłuch oparty na zrozumieniu. Sam Polibiusz również to dostrzega. Pomimo pewnej jego niechęci do demokracji, w opisywanym cyklu przemian ustrojowych to właśnie lud, według niego, jest głównym katalizatorem przemian ustrojowych, czy to legitymizując władzę monarchy, czy wspierając arystokratów, czy wreszcie samodzielnie dążąc do reform i poprawy stanu państwa, upadek ustroju zaś zaczyna się wraz z alienacją rządzących i zapominaniem o wzajemnych zależnościach²⁴. Marynarze i sternik potrzebują siebie nawzajem.

²² Platon, *Protagoras*, 322c-d, Z. Stawrowski, op. cit., s. 109–110.

²³ J. Kane, H. Patapan, op. cit., s. 7.

²⁴ F.W. Walbank, *Polybius, Rome and the Hellenistic World. Essays and reflections*, Cambridge 2002, s. 281; M. Nieć, „Krytyka obyczajów” jako kategoria analizująca politykę w Rzymie re-

Oczywiście nie każdy żeglarz i nie każdy obywatel musi podejmować działania. Czasami wręcz wymagane jest od niego, by jedynie wysłuchał nawigatora i postąpił zgodnie z wytycznymi, ale znów – działanie wynikające z przekonania będzie miało lepsze konsekwencje niż wymuszone strachem czy przemocą. Co więcej, w opisywanej przez Platona sytuacji skrajnej, czyli braku nawigatora, społeczność posiadająca pewną wiedzę będzie w stanie wybrać tego spośród nich, kto najlepiej wytyczy kurs. Do tragedii i zniszczenia statku prędzej dojdzie w ostateczności, w razie chaosu lub buntu będącego wynikiem tyranii, gdy pozostaną jedynie ci ludzie, z których nikt nigdy nie miał możliwości zająć się polityką, a zatem nie znają oni mechanizmów jej działania. Nie potrafią rządzić. Sternik bądź kapitan dążący do realizacji swoich partykularnych interesów straci przywództwo, a to wiąże się z kolejnym niebezpieczeństwem, albowiem w przekonaniu swej wyższości, nie dbając o dobro ani o opinię podwładnych, nie tylko naraża się na bunt, ale pozostawia po sobie całkowicie nieprzygotowanych do dowodzenia okrętem żeglarzy. Katastrofa statku zaś dotyczyć będzie wszystkich.

Niebezpieczeństwo, o którym piszą Polibiusz i Platon, nie leży zatem w demokracji jako ustroju, lecz w braku przygotowania zarówno obywateli, jak i przywódców. W braku ich edukacji, która umożliwi im nie tylko zrozumienie swej roli na statku, ale i uwzględnienie jej w ogólnym planie. Choć nie każdy może bezpośrednio pełnić funkcję ustrojową czy prawodawcy, to możliwość zaangażowania się i realnego wpływu na sytuację nie tylko utrwala zaangażowanie i poczucie jedności, lecz również uczy i rozwija kompetencje polityczne²⁵. Demokracja nie jest tożsama z rządami motłochu. Przywództwo nie oznacza tyranii, zwłaszcza kiedy obie strony dostrzegą, że posiadają wspólny interes, a jest nim utrzymanie statku na wodzie. W państwie świadomi marynarze oraz kompetentny sternik są równie potrzebni. Tym samym analizowana metafora oraz obrazowane za jej pomocą dylematy nadal zachowują swą aktualność. Zarówno w antycznej, jak i współczesnej demokracji problem sprowadza się do jakości przywództwa oraz edukacji obywateli, tak, by wszyscy na statku potrafili zrównoważyć własne interesy (wygodę podróży) z ogólnym celem (podróżą bezpieczną i dopłynięciem do portu).

Zakończenie

Pierwsze zastosowanie metafory państwa jako statku w języku angielskim pojawiło się w tłumaczeniu *Księcia Machiavellego*²⁶. Co ciekawe, nie występuje ona w oryginale, gdzie jedynie pada stwierdzenie „lecz w czasach burzliwych,

publikańskim (u historyków polityki Polibiusza i Salustiusza), [w:] J. Justyński, A. Madeja (red.), *Moralność i władza jako kategorie myśli politycznej*, Warszawa 2011, s. 162.

²⁵ N.O. Keohane, *Civil Society and Good Democratic Leadership*, [w:] J. Kane, H. Patapan (red.), *Good Democratic Leadership...*, s. 70.

²⁶ M.D. Gordon, *Jean Bodin and the English Ship of State*, „Bibliothèque d'Humanisme et Renaissance” 1973, vol. 35, no 2, s. 323.

kiedy państwo potrzebuje obywateli, wtedy znajdzie ich niewiele”²⁷. W świetle przeprowadzonej analizy znamienne wydaje się jej użycie właśnie w tłumaczeniu dzieła Machiavellego. Książę jest bowiem wręcz modelowym sternikiem. Pojawia się on w momencie sztormu – kraj, którym przychodzi mu władać jest w kryzysie. Ale by temu kryzysowi podołać, musi on poznać swoje państwo, obywateli, dobrze ocenić własne zdolności i kompetencje. Musi przywrócić porządek. Efektem działań Księcia będzie zaprowadzenie spokoju i dobrobytu oraz, co istotne, wychowanie obywateli, aby sami byli gotowi podejmować kolejne wyzwania po ustąpieniu kryzysu. Oddaje on władzę, żeby ustanowić Republikę. Tym samym to rezultat działania Księcia stanowi podstawę jego oceny, nie wyłącznie posiadane cechy. Podobnie u nawigatora – jego kompetencje ocenić można po obranym kursie lub osiągnięciu celu.

Podobnie jak w polityce nieprzewidywalne są relacje międzyludzkie, tak w żegludze nieprzewidywalne pozostaje morze. Nie wystarczy zatem, aby nawigator posiadał wiedzę teoretyczną – musi niejednokrotnie umieć działać pod presją, zmierzyć się z nagłą zmianą pogody, niechęcią załogi. Chcąc zaś doprowadzić statek do celu musi być on księciem, lecz nie tyranem – wzbudzać lęk związany z autorytetem u prostych marynarzy, ale i cieszyć się ich szacunkiem. W przeciwieństwie do Księcia nawigator posiada, na szczęście, jeszcze kapitana okrętu, który może wspomóc jego działania.

Współcześnie tą samą metaforą posłużył się między innymi Bernard Crick, który jednak zmodyfikował ją, stwierdzając, że w polityce „nie należy nawet widzieć [...] statku, już raczej konwój żeglujący wspólnie dla wzajemnej ochrony”²⁸. Crick rozwija ideę, głosząc że „prawdziwy kapitan” ma na celu nie tylko utrzymanie statku na powierzchni (choć, oczywiście, w niektórych przypadkach, sam ten fakt może stanowić osiągnięcie), ale także na właściwym kursie. Podróż ma bowiem swój cel. Może on wprawdzie ulegać zmianom, lecz jest chociaż ogólnie nakreślony. „Konwój”, który pojawia się w tym rozwinięciu metafory, zwraca natomiast ponownie uwagę na rzecz niezwykle istotną, a mianowicie problem relacji. Konieczna jest współpraca, ale już nie w ramach jednego okrętu, jednej małej polis, lecz pomiędzy wieloma statkami, a wraz z nimi – wieloma nawigatorami, kapitanami, marynarzami. Metafora państwa jako okrętu już od czasów starożytnych odwołuje się do istotnych aspektów funkcjonowania państwa, które nie tracą nic ze swej aktualności – polityka nie jest jedynie sztuką przejścia władzy, a następnie egzekwowania jej siłą – wówczas ryzykujemy bunt. Nie polega ona też na całkowitej dowolności działań, albowiem wtedy statek nie tylko nie osiągnie żadnego portu, lecz zaginie na morzu. Polityka jest sztuką współpracy wymagającej przy tym wiedzy prak-

²⁷ Ibidem. Brak jej również przytoczonym polskim tłumaczeniu. Zob. N. Machiavelli, *Książę*, tłum. Cz. Nanke, Warszawa 1987, s. 65.

²⁸ B. Crick, *W obronie polityki*, Warszawa 2004, s. 159.

tycznej. Analogicznie demokracja, jak słusznie stwierdza Norma Thompson, potrzebuje równowagi, balastu, ograniczeń i kooperacji²⁹.

W rozważaniach poświęconych sytuacji Stanów Zjednoczonych Andrew Carnegie stwierdza:

Zbyt wyraźnie widać, że statek naszego państwa nie płynie dobrze. Gdyby można to przypisać panującym warunkom i gdyby inne narody znajdowały się w podobnej sytuacji, moglibyśmy żywić przekonanie, że to nie statek, ani załoga [...] są winne, ale wiatry i fale, które opóźniają inne statki tak samo jak nasz³⁰.

Analizując jednak sytuację innych państw, odrzuca poszukiwanie przyczyn w czynnikach niezależnych, w siłach przyrody. A zatem jeśli nie w naturze, to powodów tego złego stanu należy szukać w działalności człowieka – zdaniem Carnegie’a – w ustawodawstwie³¹. Zdaniem Greków jeszcze wcześniej – w wychowaniu – *paidei*, czyli edukacji mającej na celu ukształtowanie i rozwój charakteru, zawierającej w sobie odniesienia do filozofii, sztuki, polityki i literatury³². Podstawowe pytanie, które stawia przed odbiorcami metafora państwa jako okrętu brzmi zatem nie – jak załagodzić sztormy, ale – jak wykształcić nawigatorów, kapitanów i załogę, którzy będą w stanie zapobiec katastrofie? Czy też, nawiązując do porównania N. Thompson, jakie rozwiązania prawno-ustrojowe zapewnić, by nie popadać w skrajności, a jednocześnie móc na bieżąco reagować na potrzeby zmieniającego się świata. Działalność polityczna nie zakończy się bowiem, jak podkreśla Oakeshott, wraz z osiągnięciem portu. Na tym polega zresztą sama idea statku – jest on w ciągłym ruchu, jedynie chwilowo zatrzymując się w przystani. Celem statku-państwa nie jest osiągnięcie konkretnej, wymarzonej przez żeglarzy formy ustrojowej, lecz, jak ująłby to Arystoteles, umożliwienie „dobrego życia”³³, a zatem państwa stabilnego i sprawiedliwego, które może nie osiągnie ideału platońskiego *kallipolis* i nie przyplynie do najlepszego portu, lecz również nie osiadzie na mieliźnie.

Bibliografia

Arystoteles, *Polityka*, tłum. L. Piotrowicz, Warszawa 2006.
Carnegie A., *The Ship of State Adrift*, „The North American Review” 1896, vol. 162, no 475.

²⁹ N. Thompson, *The Ship of State*, New Haven – London 2001, s. 172.

³⁰ A. Carnegie, *The Ship of State Adrift*, „The North American Review” 1896, vol. 162, no 475, s. 642 [tłum. A.C.].

³¹ Ibidem, s. 643.

³² Jest to pojęcie niezwykle szerokie, wręcz niemożliwe do streszczenia w zaledwie jednym zdaniu. Werner Jaeger poświęcił mu kilkutomowe dzieło: W. Jaeger, *Paideia: The Ideals of Greek Culture*, vol. 1–3, Oxford 1939–1944.

³³ Arystoteles, *Polityka*, tłum. L. Piotrowicz, Warszawa 2006, 1.8.

- Crick B., *W obronie polityki*, Warszawa 2004.
- Danielewicz J. (red.), *Liryka starożytnej Grecji*, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk – Łódź 1984.
- Dion Chryzostom, *Mowy*, tłum. K. Jażdżewska, t. 1, Wrocław 2016.
- Gordon M.D., *Jean Bodin and the English Ship of State*, „Bibliothèque d’Humanisme et Renaissance” 1973, vol. 35, no 2.
- Hezjod, *Narodziny bogów (Theogonia). Prace i dni. Tarcza*, tłum. J. Łanowski, Warszawa 1999.
- Hobbes T., *Lewiatan*, tłum. Cz. Znamierowski, Warszawa 2009.
- Ives J., Damery S., Redwod S., *PPI, paradoxes and Plato: who’s sailing the ship?* „Journal of Medical Ethics” 2013, vol. 39, no 3.
- Jaeger W., *Paideia: The Ideals of Greek Culture*, vol. 1–3, Oxford 1939–1944.
- Kane J., Patapan H., *Good democratic Leadership*, [w:] J. Kane, H. Patapan (red.), *Good democratic leadership. On prudence and judgment in modern democracies*, Oxford 2014.
- Keohane N.O., *Civil Society and Good Democratic Leadership*, [w:] J. Kane, H. Patapan (red.), *Good Democratic Leadership. On prudence and judgment in modern democracies*, Oxford 2014.
- Machiavelli N., *Księżę*, tłum. Cz. Nanke, Warszawa 1987.
- Mireaux E., *Życie codzienne w Grecji w epoce homeryckiej*, Warszawa 1962.
- Nieć M., „Krytyka obyczajów” jako kategoria analizująca politykę w Rzymie republikańskim (u historyków polityki Polibiusza i Salustiusza), [w:] J. Justyński, A. Madeja (red.), *Moralność i władza jako kategorie myśli politycznej*, Warszawa 2011.
- Oakeshott M., *Rationalism in politics*, London 1962.
- Platon, *Państwo*, tłum. W. Witwicki, Kęty 2006.
- Platon, *Protagoras*, tłum. W. Witwicki, Warszawa 1991.
- Podlecki A.J., *Three Greek Soldier: Poets Archilochus, Alcaeus, Solon*, „The Classical World” 1969, vol. 63, no 3.
- Polibiusz, *Dzieje*, tłum. S. Hammer, Wrocław 1957.
- Rose R., *Steering the Ship of State: One Tiller but Two Pairs of Hands*, „British Journal of Political Science” 1987, vol. 17, no 4.
- Sinko T., *Zarys historii literatury greckiej*, t. 1, Warszawa 1959.
- Skarga P., *Kazania sejmowe*, Wrocław – Warszawa – Kraków 1995.
- Sofokles, *Antyгона*, tłum. R.R. Chodkowski, Warszawa 2004.
- Stawrowski Z., *Platon o demokracji*, „Civitas. Studia z Filozofii Polityki” 1998, vol. 2.
- Thompson N., *The Ship of State*, New Haven – London 2001.
- Walbank F.W., *Polybius, Rome and the Hellenistic World. Essays and reflections*, Cambridge 2002.

The ship of state. The metaphor and problems of modern democracy

Abstract

The metaphor of the ship of state has been a popular theme in literature from ancient times to the present day. This article aims to analyse the reasons for its popularity and the problems it presents to the audience. The first part presents the genesis of this metaphor and its interpretations, which constitute the basis for the considerations on politics, the role of citizens and leaders conducted in the following subsections. Based on the relations between the helmsman and sailors, the metaphor is a visual representation of the desired relations in the state. As has been shown, its primary and still current message is to draw attention to the fact that politics is the art of cooperation, requiring prudence and balance. Thus, it is not meant to encourage catastrophic visions regarding the fall of the state, but rather to encourage reflection on what steps to take in order to avoid extremes, and at the same time be able to respond to the needs of a changing world – how to educate sailors and navigators or what legal and systemic solutions provide so that the ship of state survives the storms.

Keywords: democracy, leadership, antiquity, education, tyranny.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.03>

dr Michał KIEDRZYNEK

<https://orcid.org/0000-0001-9214-2820>

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: michal.kiedrzynek@gazeta.pl

Wstrzymanie robót budowlanych w świetle przepisów ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami

Streszczenie

Ochrona zabytków i szeroko rozumianego dziedzictwa kulturalnego należy do ważnych zadań, jakie Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej stawia przed jej władzami. W celu realizacji tego konstytucyjnego zadania w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami przewidziane zostały specjalne uprawnienia dla organów administracji publicznej w zakresie wstrzymywania robót budowlanych, które dotyczą zarówno zabytków, jak i obiektów, które potencjalnie takimi zabytkami mogą zostać. Ustawodawca konstruując przepisy w tym zakresie nie uniknął kilku błędów, jak również w kilku miejscach był nieprecyzyjny, co może skutkować istotnymi praktycznymi problemami.

Słowa kluczowe: prawo, administracja publiczna, ochrona zabytków, prawo administracyjne, prawo budowlane.

Wstęp

Dobra kultury stanowią jeden z najważniejszych elementów wyróżniających państwa i narody spośród innych. Wśród wielu dóbr kultury jedną z najważniejszych ról odgrywają zabytki. Zasady i podstawy prawne działań tego elementu kultury zostały określone w wielu aktach prawnych, pośród których najistotniejszą rolę pełni ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami¹. Ustawa ta określa najważniejsze zagadnienia dotyczące ochrony zabytków, takie jak: formy i sposoby ochrony, zadania i organizacja organów od-

¹ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 710 z późn. zm.), [dalej u.o.z.o.z].

powiedzialnych za ochronę i opiekę nad zabytkami, finansowanie ochrony zabytków czy administracyjne kary pieniężne. Przepisy u.o.z.o.z. regulują te zagadnienia zarówno w odniesieniu do zabytków, które stanowią rzeczy ruchome, jak i do zabytków będącymi nieruchomościami.

W odniesieniu do zabytków będących nieruchomościami może zaistnieć potrzeba przeprowadzenia prac budowlanych mających na celu zachowanie danego obiektu w dobrej kondycji. W takich sytuacjach zastosowanie będą miały przepisy u.o.z.o.z. oraz przepisy ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane². Jeżeli więcej niż jedna ustawa reguluje określone zagadnienie, logiczną konsekwencją jest możliwość powstania kolizji przepisów w niektórych sytuacjach.

Przepisy u.o.z.o.z. przewidują kilka sytuacji, w których właściwe organy, niekiedy w drodze współdziałania, ingerują w proces budowlany³. Pośród możliwych rodzajów ingerencji organu administracji publicznej najdalej idącą jest wstrzymanie robót budowlanych. Dotyczy to przede wszystkim sytuacji odkrycia zabytku, prowadzenia prac bez wymaganego przepisami prawa pozwolenia czy prac budowlanych związanych z obiektem spełniającym przesłanki uznania go za zabytek. Mając na uwadze doniosłość, zarówno ochrony zabytków i dóbr kultury, jak i wolności budowlanej, należy poświęcić temu zagadnieniu szczególną uwagę. Tematem niniejszego opracowania będzie analiza przepisów regulujących wstrzymanie robót budowlanych w oparciu o przepisy u.o.z.o.z., ich ocena i sformułowanie ewentualnych postulatów skierowanych do ustawodawcy. W tym celu, oprócz analizy stanu prawnego, poddane analizie zostanie także dotychczasowe orzecznictwo sądowe oraz dorobek literatury prawa administracyjnego w tym zakresie.

1. Wstrzymanie robót budowlanych związane z odkryciem potencjalnego zabytku

Pierwsza okoliczność mogąca wstrzymać prowadzenie robót budowlanych to odnalezienie przedmiotu, który potencjalnie może być zabytkiem. Oczywiście, w tym wypadku nie chodzi o przedmiot znaleziony w ramach poszukiwań zabytków czy badań archeologicznych, lecz w sposób niezaplanowany, przypadkowy, podczas prac czy działań nie mających na celu poszukiwań cennych rzeczy. Sposób postępowania z takim przedmiotem został uregulowany z art. 32 ust. 1 u.o.z.o.z., zgodnie z którym

Kto, w trakcie prowadzenia robót budowlanych lub ziemnych, odkrył przedmiot, co do którego istnieje przypuszczenie, iż jest on zabytkiem, jest obowiązany: 1) wstrzymać

² Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1333 z późn. zm.), [dalej p.b].

³ K. Zalańska, K. Zeidler, *Wykład z prawa ochrony zabytków*, Gdańska 2019, s. 59 i nn.

wszelkie roboty mogące uszkodzić lub zniszczyć odkryty przedmiot; 2) zabezpieczyć, przy użyciu dostępnych środków, ten przedmiot i miejsce jego odkrycia; 3) niezwłocznie zawiadomić o tym właściwego wojewódzkiego konserwatora zabytków, a jeśli nie jest to możliwe, właściwego wójta (burmistrza, prezydenta miasta).

Z powyższego przepisu można wysnuć kilka wniosków.

Przede wszystkim prawodawca, używając słowa „kto” wskazał szeroki krąg adresatów omawianego przepisu. Oznacza to, że obowiązek spoczywa zarówno na podmiocie posiadającym prawo do dysponowania określoną nieruchomością na cele budowlane, jak i na podmiocie bezpośrednio prowadzącym prace budowlane. Słusznie w literaturze wskazuje się, że omawiany obowiązek nie dotyczy osób trzecich, tzn. nie zaangażowanych bezpośrednio lub pośrednio w proces budowlany⁴. Kolejnym elementem, na który należy zwrócić uwagę, jest użycie przez ustawodawcę słowa „przypuszczenie”. Przepis ten nie precyzuje na czym to przypuszczenie ma się opierać ani nie wskazuje żadnych wytycznych w tym zakresie. Chybione byłoby również założenie, że każda osoba pracująca w sektorze budownictwa posiada wystarczającą do prawidłowej oceny wiedzę, czy znaleziona podczas robót ziemnych lub budowlanych rzecz spełnia warunki do uznania jej za zabytek. Z kolei wprowadzenie obowiązku zatrudniania osoby odpowiedzialnej za ocenę tego, czy znaleziona rzecz jest zabytkiem czy nie, byłoby znacznym obciążeniem dla inwestorów i przedsiębiorców. W takim przypadku zaistnienie przypuszczenia, że dana rzecz może być zabytkiem powinno być ocenione z perspektywy przeciętnej osoby, która nie ma wykształcenia w obszarze historii lub kulturoznawstwa.

Kolejnym zagadnieniem, jakie należy poruszyć, jest kwestia działań właściwych organów. Ustawodawca przewidział, oprócz obowiązku zabezpieczenia miejsca oraz przedmiotu, także konieczność powiadomienia organów administracji publicznej o znalezionym obiekcie. Tymi organami są wojewódzki konserwator zabytków lub wójt (burmistrz, prezydent miasta), gdy nie jest możliwe powiadomienie właściwego wojewódzkiego konserwatora zabytków. Trudno znaleźć uzasadnienie dla angażowania w takich sytuacjach organu wykonawczego gminy. W czasach, gdy przeważająca większość społeczeństwa posiada telefony z dostępem do internetu, powiadomienie wojewódzkiego konserwatora

⁴ „Literalna wykładnia art. 32 ust. 1 mogłaby co prawda prowadzić na pierwszy rzut oka do wniosku, że zobowiązany na podstawie tego przepisu jest każda osoba fizyczna, która dokona odkrycia powołanego przedmiotu na terenie, na którym aktualnie prowadzone są roboty budowlane lub ziemne (tj. także osoba niezaangażowana w sam proces inwestycyjny), jednakże takiej możliwości przeczy wykładnia systemowa i celowościowa komentowanego przepisu. Ratio legis jego wprowadzenia stanowi bowiem umożliwienie interwencyjnego wstrzymania robót. Tym samym adresat normy w niej zawartej musi dysponować faktyczną i prawną możliwością doprowadzenia do wstrzymania tych robót bez konieczności posługiwania się środkami przymusu o charakterze nadzwyczajnym”, M. Cherka, P. Antoniak, F.M. Elżanowski, K.A. Wąsowski, [w:] M. Cherka, P. Antoniak, F.M. Elżanowski, K.A. Wąsowski, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2010, art. 32.

zabytków nie nastręcza istotnych dodatkowych niedogodności względem powiadomienia właściwego wójta. Ważnym problemem jest także określenie, jak długo należy wstrzymać się z wykonywaniem robót budowlanych. Zgodnie z art. 32 ust. 4 u.o.z.o.z. „Jeżeli w terminie, określonym w ust. 3, wojewódzki konserwator zabytków nie dokona oględzin odkrytego przedmiotu, przerwane roboty mogą być kontynuowane”. Czy obywatel lub przedsiębiorca powinien czekać 5 dni na wznowienie prac od momentu, gdy to on powiadomi wójta czy też 5 dni od momentu, gdy to wojewódzki konserwator zabytków przyjął za wiadomienie od wójta? Powstaje również pytanie, skąd można się dowiedzieć, czy wójt dopełnił swoich obowiązków? Ustawodawca w tym zakresie powinien przy okazji nowelizacji zmienić przepis. Z perspektywy osoby prowadzącej roboty budowlane bezpieczniejszym rozwiązaniem jest powiadomienie wojewódzkiego konserwatora zabytków, by uniknąć niepewności związanej z powiadomieniem wójta.

W sytuacji milczenia organu przez wskazany w art. 32 ust. 3 ustawy okres (5 dni) dopuszczalne jest kontynuowanie robót budowlanych. W literaturze prawa administracyjnego można spotkać pogląd, że przepis ten jest chybiony z uwagi na możliwość zniszczenia lub nieodwracalnego uszkodzenia zabytku⁵. Należy jednak mieć w takiej sytuacji na uwadze także interes właściciela nieruchomości i przedsiębiorcy z branży budowlanej, dla których każdy dzień przestoju może stanowić istotną stratę. Tak jak termin ten powinien zostać nieznacznie przedłużony (np. do 5 dni roboczych), tak i postulaty nawołujące do jego zupełnego usunięcia należy ocenić negatywnie.

Dalsze przepisy art. 32 u.o.z.o.z. wskazują na konieczność wydania decyzji przez wojewódzkiego konserwatora zabytków o kontynuacji lub dalszym wstrzymaniu robót budowlanych⁶. W przypadku odkrycia zabytku zasadniczo terminem wstrzymania robót jest okres miesiąca. Tylko wyjątkowo dopuszczalne jest wydłużenie wspomnianego okresu do 6 miesięcy.

⁵ „Całkowicie nieakceptowalne z praktycznego punktu widzenia jest jednak brzmienie ust. 4 komentowanego artykułu. Pozwala on bowiem na zniszczenie przedmiotu posiadającego wartość historyczną, artystyczną bądź naukową, którego zachowanie leży w szeroko pojętym interesie społecznym, tylko z powodu opieszałości urzędu. Przepis ten bez wątpienia jest sprzeczny z duchem, w jakim powstała omawiana ustawa i w drodze nowelizacji powinien zostać całkowicie usunięty”, A. Ginter, A. Michalak, [w:] A. Ginter, A. Michalak, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2016, art. 32.

⁶ Art. 32 ust. 5 u.o.z.o.z. „Po dokonaniu oględzin odkrytego przedmiotu wojewódzki konserwator zabytków wydaje decyzję: 1) pozwalającą na kontynuację przerwanych robót, jeżeli odkryty przedmiot nie jest zabytkiem; 2) pozwalającą na kontynuację przerwanych robót, jeżeli odkryty przedmiot jest zabytkiem, a kontynuacja robót nie doprowadzi do jego zniszczenia lub uszkodzenia; 3) nakazującą dalsze wstrzymanie robót i przeprowadzenie, na koszt osoby fizycznej lub jednostki organizacyjnej finansującej te roboty, badań archeologicznych w niezbędnym zakresie”.

2. Wstrzymanie robót w odniesieniu do zabytku niewpisanego do rejestru

Tworząc przepisy u.o.z.o.z. prawodawca przewidział możliwość ochrony także tych zabytków, które nie zostały formalnie za taki uznane. Możliwość taka została określona w art. 46 ust. 1 u.o.z.o.z., w myśl którego

Wojewódzki konserwator zabytków może wydać decyzję o wstrzymaniu prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych przy zabytku niewpisanym do rejestru albo na Listę Skarbów Dziedzictwa, jeżeli zabytek ten spełnia warunki uzasadniające dokonanie wpisu do rejestru.

Podobne uprawnienie zostało przyznane także ministrowi właściwemu do spraw kultury i dziedzictwa narodowego, choć w okrojonym kształcie⁷. Należy także dodać, że wydana przez właściwy organ decyzja jest natychmiastowo wykonalna⁸.

W omawianych przepisach ustawodawca nie określił, na jakiej podstawie należy ocenić, czy dany zabytek spełnia warunki wpisu do rejestru. W literaturze sygnalizuje się, że powinien on spełniać ogólną definicję zabytku, z czym – z braku innych punktów odniesienia – należy się zgodzić⁹.

Dotychczasowa praktyka orzecznicza wskazuje na istotne zagadnienie związane ze stosowaniem tego przepisu¹⁰. Istnieje ważne pytanie, w jakiej relacji pozostają przepisy p.b. do przepisów u.o.z.o.z. w sytuacji ich potencjalnego konfliktu, np. w sytuacji istnienia decyzji o nakazie rozbiórki i decyzji wydanej przez wojewódzkiego konserwatora zabytków na podstawie art. 46 u.o.z.o.z. W swoim wyroku Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że w takiej sytuacji pierwszeń-

⁷ Art. 46 ust. 2 u.o.z.o.z. „Minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego może wydać decyzję o wstrzymaniu prac konserwatorskich lub restauratorskich przy zabytku niewpisanym na Listę Skarbów Dziedzictwa, jeżeli zabytek ten spełnia warunki uzasadniające dokonanie wpisu na Listę Skarbów Dziedzictwa”.

⁸ „Decyzja o wstrzymaniu prac na podstawie art. 46 OchrZabU może być zaskarżona do organu wyższego stopnia. Wniesienie odwołania pozostaje bez wpływu na wykonalność decyzji, w istotę której, podobnie jak w wypadku art. 43 OchrZabU, wpisana jest jej natychmiastowa wykonalność. Organ nie musi nadawać tej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, o którym mowa w art. 108 KPA. Decyzja ta wywołuje skutki, polegające na nałożeniu obowiązku wstrzymania prac, z chwilą jej doręczenia adresatowi decyzji”, K. Zalaszińska, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 46.

⁹ „W przepisach ogólnych dotyczących rejestru brak informacji, jakimi warunkami winien charakteryzować się zabytek, który miałby zostać ujęty w rejestrze. Kryteria wartości zabytku wymieniono w przepisie zawierającym definicję zabytku, są to wartość historyczna, artystyczna, naukowa oraz dokumentowanie minionej epoki albo zdarzenia. Poza tymi kryteriami odróżniającymi zabytek od innych obiektów brak wskazań, czym powinien różnić się zabytek zarejestrowany od niezarejestrowanego”, A. Jagielska-Burduk, *Ograniczenia własności zabytku ruchomego w ustawie z 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, [w:] eadem, *Zabytek ruchomy*, Warszawa 2011.

¹⁰ Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 18 lutego 2021 r., II SA BK 24/21, CBOSA.

stwo będą miały przepisy z zakresu ochrony dziedzictwa narodowego¹¹. Wspomniany wyrok jest kontynuacją linii orzeczniczej, zgodnie z którą pomiędzy przepisami p.b. a u.o.z.o.z. dochodzi do sytuacji współstosowania¹². Z powyższego można wysnuć wniosek, że mogący potencjalnie wystąpić konflikt będzie więc jedynie pozorny.

Wstrzymanie prac, które zostało określone w poprzednich przepisach jest ograniczone czasowo. Zgodnie z art. 46 ust. 3 u.o.z.o.z. „Decyzja, o której mowa w ust. 1 i 2, wygasa, jeżeli w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia nie nastąpi wszczęcie postępowania w sprawie wpisu zabytku do rejestru albo na Listę Skarbów Dziedzictwa”. Zakreślony przez ustawodawcę termin do wszczęcia postępowania należy uznać za rozsądny kompromis pomiędzy interesem obywatela, który chciałby jak najszybciej doczekać się końca procesu budowy, a potrzebami ochrony dziedzictwa kulturalnego i możliwościami działania organów administracji publicznej.

3. Wstrzymanie niezgodnych z prawem działań

Ustawodawca w przepisach u.o.z.o.z. przewidział możliwość wstrzymania prac budowlanych niezgodnych z prawem. Zgodnie z art. 43 ust. 1 u.o.z.o.z.

Wojewódzki konserwator zabytków wydaje decyzję o wstrzymaniu wykonywanych bez jego pozwolenia lub w sposób odbiegający od zakresu i warunków określonych w pozwoleniu: 1) prac konserwatorskich, restauratorskich, badań konserwatorskich lub architektonicznych przy zabytku wpisanym do rejestru; 2) robót budowlanych przy zabytku wpisanym do rejestru lub w jego otoczeniu; 3) badań archeologicznych lub poszukiwań, o których mowa w art. 36 ust. 1 pkt 12; 4) innych działań, o których mowa w art. 36 ust. 1 pkt 6–8, 10 i 11, przy zabytku wpisanym do rejestru.

Wspomniany przepis odnosi się do dwóch sytuacji. Pierwsza z nich dotyczy przypadku, gdy strona nie uzyskała stosownego pozwolenia na prowadzenie robót budowlanych. Druga sytuacja z kolei dotyczy prowadzenia robót budowlanych,

¹¹ „Zły stan techniczny zabytku, jeżeli nie wiąże się z utratą wartości historycznej, artystycznej lub naukowej (art. 13 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków) nie dyskwalifikuje zatem objęcie obiektu ochroną [...]. Decyzja o wpisie do rejestru zabytków nawet wydana po uzyskaniu przez inwestora pozwolenia na rozbiórkę ma właśnie na celu niedopuszczenie do zniszczenia (rozebrania) zabytków i w pełni odpowiada gwarancji konstytucyjnej ochrony dziedzictwa narodowego”, Wyrok NSA z dnia 31 października 2012 r., II OSK 1115/11, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/AFDC14BB61>.

¹² „[...] przepisy Prawa budowlanego nie naruszają przepisów odrębnych, w tym przepisów o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Oznacza to, że między Prawem budowlanym a ustawą o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami zachodzi relacja współstosowania ustaw, w tym znaczeniu, że do obiektów budowlanych (robót budowlanych) objętych ustawą o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami stosuje się zarówno przepisy tej ustawy, jak i przepisy Prawa budowlanego”, wyrok NSA z dnia 16 czerwca 2012 r., II OSK 1599/10, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/D18C129327>.

wprawdzie po uzyskaniu pozwolenia, jednak w sposób niezgodny z jego treścią¹³. Podobne kompetencje ustawodawca przyznał także ministrowi właściwemu do spraw kultury i dziedzictwa narodowego¹⁴.

Adresatem decyzji wojewódzkiego konserwatora zabytków oraz ministra może być zarówno właściciel nieruchomości, jak i przedsiębiorca prowadzący bezpośrednio roboty budowlane¹⁵. Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie sądowym, decyzja właściwego organu jest natychmiast wykonalna¹⁶. Jednak nie każde naruszenie pozwolenia należy traktować jako uzasadniające wstrzymanie robót budowlanych¹⁷.

Pewien problem pojawia się w odniesieniu do podstawy wstrzymania wykonywania robót budowlanych. Prawodawca w przepisach art. 43 u.o.z.o.z. nie określił w następstwie jakiego działania możliwe jest wstrzymanie robót budowlanych. W literaturze prawa administracyjnego podkreśla się, że nie powinno odbywać się to w oparciu o oględziny obiektu, lecz w oparciu o wyniki przeprowadzonej przez organ kontroli¹⁸. Jednak z brzmienia art. 43 u.o.z.o.z. nie wynika

¹³ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 maja 2013 r., VII SA/Wa 216/13, CBOSA.

¹⁴ Art. 43 ust. 2 u.o.z.o.z. „Minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego wydaje decyzję o wstrzymaniu wykonywanych bez jego pozwolenia lub w sposób odbiegający od zakresu i warunków określonych w pozwoleniu prac konserwatorskich, restauratorskich lub badań konserwatorskich przy zabytku wpisanym na Listę Skarbów Dziedzictwa”.

¹⁵ „Przepis ten, jak z niego wynika, znajduje zastosowanie w sytuacji, gdy prace budowlane prowadzone są przy zabytku wpisanym do rejestru lub w jego otoczeniu bez stosownego pozwolenia oraz gdy prace te są prowadzone na podstawie zezwolenia, ale wbrew jego treści. Z tego zaś należy wywieść, że decyzja nakazująca wstrzymanie robót budowlanych prowadzonych przy zabytku może zostać wydana albo w stosunku do każdego podmiotu prowadzącego prace budowlane przy zabytku, albo w stosunku do «posiadającego tytuł prawny do korzystania z zabytku» (czy inaczej: inwestora), tj. podmiotu, który uzyskał zezwolenie konserwatorskie, a naruszył warunki w nim zawarte”, wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 marca 2021 r., VII SA/Wa 2090/20, LEX, nr 3167816.

¹⁶ „Istotą decyzji nakazującej wstrzymanie prowadzonych przy zabytku prac jest jej natychmiastowość. Podniósł, że skuteczność działań konserwatorskich w takich sprawach zależy od skuteczności wydania nakazu wstrzymania prac, by uszczerbek dla wartości zabytku był jak najmniejszy”, wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 lutego 2020 r., VIII SA/Wa 837/19, LEX, nr 3072365.

¹⁷ „Niewykonanie robót budowlanych w terminie określonym w pozwoleniu wojewódzkiego konserwatora zabytków nie skutkuje wygaśnięciem tej decyzji, a jedynie umożliwia temu organowi stosowanie środków prawnych mających na celu przywrócenie stanu zgodnego z prawem (art. 43 i nast. ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami)”, wyrok WSA w Olsztynie z dnia 30 czerwca 2009 r., II SA/OI 511/09, LEX, nr 562280.

¹⁸ „Co więcej, w świetle wyraźnego brzmienia art. 40 ust. 2 komentowanej ustawy, zasadny jest pogląd, że przed wydaniem powołanej decyzji przeprowadzenie takiej kontroli jest obligatoryjne i pełni funkcję postępowania wyjaśniającego (szerzej na ten temat – zob. kom. do art. 40 i do art. 39). Dopiero w wyniku przeprowadzenia takiej kontroli możliwe jest bowiem stwierdzenie, czy w okolicznościach konkretnej sprawy doszło do wykonywania określonych działań bez pozwolenia konserwatorskiego lub z naruszeniem warunków określonych w tym pozwoleniu. W świetle wykładni systemowej oraz powołanego art. 40 ust. 2 u.o.z. wydaje się przy tym nie-

obowiązek przeprowadzenia kontroli, co również zostało zauważone w piśmiennictwie¹⁹. Przyjąć należy, że wobec braku precyzyjnej regulacji, dla wydania decyzji przez wojewódzkiego konserwatora zabytków wystarczająca będzie jedynie wiarygodna informacja o prowadzeniu prac budowlanych bez pozwolenia lub niegodnie z pozwoleniem. Ewentualna kontrola będzie oczywiście pożądana, jednak z treści przepisów u.o.z.o.z. nie wynika, by była ona warunkiem *sine qua non* wydania decyzji o wstrzymaniu prac budowlanych. Również cel nadrzędny, jakim jest ochrona dziedzictwa narodowego wymaga niekiedy natychmiastowego działania, stąd przeprowadzenie pełnej kontroli mogłoby cały proces niepotrzebnie wydłużyć.

Podsumowanie

Ochrona dziedzictwa kulturalnego, jakim są zabytki wymaga wszechstronnych działań różnych organów administracji publicznej. Przedstawione wcześniej regulacje stanowią podstawę do wstrzymania przez właściwe organy administracji publicznej prac budowlanych. Ich całokształt można ocenić pozytywnie jako element ochrony dziedzictwa kulturalnego. Natomiast miejscami przepisy w tym zakresie stanowią potencjalnie problem zarówno dla organów administracji publicznej, jak i dla adresatów decyzji administracyjnych, które te organy mogą wydać. Wskazane zostały obszary, w których prawodawca powinien w sposób bardziej precyzyjny uregulować uprawnienia i obowiązki organów administracji publicznej. Można także stwierdzić, że przepisy u.o.z.o.z. oraz p.b. nie konkurują ze sobą, lecz się wzajemnie uzupełniają, co należy ocenić pozytywnie.

Bibliografia

Literatura

- Cherka M., Antoniak P., Elżanowski F.M., Wąsowski K.A., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Ginter A., Michalak A., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2016.

dopuszczalne (jako *praeter legem*) zastępowanie wspomnianej kontroli np. oględzinami dokonywanymi w trybie k.p.a.”, M. Cherka, P. Antoniak, F.M. Elżanowski, K.A. Wąsowski, [w:] M. Cherka, P. Antoniak, F.M. Elżanowski, K.A. Wąsowski, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2010, art. 43.

¹⁹ „Nie bez powodu więc przepis ten umiejscowiony został w rozdziale ustawy, który nadzór ten reguluje, choć z treści omawianego artykułu nie wynika, że wydanie powyższej decyzji musi być poprzedzone przeprowadzeniem stosownych czynności kontrolnych”, R. Golać, [w:] *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Kraków 2004, art. 43.

Golat R., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Kraków 2004.

Jagielska-Burduk A., *Zabytek ruchomy*, Warszawa 2011.

Zalasińska K., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2020.

Zalasińska K., Zeidler K., *Wykład prawa ochrony zabytków*, Gdańsk 2019.

Akty prawne

Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 710 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1333 z późn. zm.).

Orzecznictwo

Wyrok NSA z dnia 16 czerwca 2012 r., II OSK 1599/10, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/D18C129327>.

Wyrok NSA z dnia 31 października 2012 r., II OSK 1115/11, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/AFDC14BB61>.

Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 18 lutego 2021 r., II SA BK 24/21, CBOSA.

Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 30 czerwca 2009 r., II SA/OI 511/09, LEX, nr 562280.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 marca 2021 r., VII SA/Wa 2090/20, LEX, nr 3167816.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 lutego 2020 r., VIII SA/Wa 837/19, LEX, nr 3072365.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 maja 2013 r., VII SA/Wa 216/13, CBOSA.

Suspension of construction works in the light of the provisions of the Act on the protection of monuments and the care of monuments

Abstract

The protection of monuments and broadly understood cultural heritage is one of the important tasks that the Constitution of the Republic of Poland places on its authorities. In order to implement this constitutional task, the Act on the protection of monuments and the care of monuments provides for special powers for public administration bodies to suspend construction works that apply to both monuments and objects that can potentially become such monuments. When drafting regulations in this area, the legislator did not avoid a few mistakes and was imprecise in several places, which may result in significant practical problems.

Keywords: law, public administration, protection of monuments, administrative law, construction law.

dr Olgierd KUCHARSKI

<https://orcid.org/0000-0002-9633-9281>

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: o.kucharski@ujd.edu.pl

Regulacje szczególne dotyczące czasu pracy w muzeach. Ujęcie krytyczne

Streszczenie

W artykule dokonano analizy przepisów o działalności kulturalnej w zakresie czasu pracy pracowników w muzeach. Przepisy ustawy obejmują bardzo zróżnicowaną grupę podmiotów w szczególności: teatry, opery, operetki, filharmonie, orkiestry, instytucje filmowe, kina, muzea, biblioteki, domy kultury, ogniska artystyczne, galerie sztuki oraz ośrodki badań i dokumentacji w różnych dziedzinach kultury. Zakresy ich działalności i wynikająca z nich konieczność organizacji czasu pracy zatrudnianych pracowników są diametralnie odmienne. To powoduje, że odnosząc się do instytucji opisywanej w tym artykule, tj. muzeum, regulacje dotyczące czasu pracy zawarte w ustawie o działalności kulturalnej są często nieadekwatne do faktycznych zasad funkcjonowania.

Bardzo istotne jest również to, że przepisy o czasie pracy, a zwłaszcza odnoszące się do konieczności poszanowania czasu wolnego pracownika, są zaliczane do praw człowieka drugiej generacji. Ograniczanie w tym zakresie praw pracowniczych powinno być głęboko uzasadnione. Tymczasem w odniesieniu do pracowników muzeów regulacje czasu zawarte w ustawie o działalności kulturalnej budzą poważne zastrzeżenia.

Słowa kluczowe: czas pracy, okresy rozliczeniowe czasu pracy, systemy czasu pracy, muzea.

Wstęp

Instytucjami, gdzie z założenia zabytki podlegają najbardziej kompleksowej ochronie są muzea. Są to wyspecjalizowane podmioty, w których obok ekspozycjonowania zbiorów prowadzi się również m.in. prace konserwatorskie, badania naukowe, a niekiedy i terenowe¹. To powoduje, że w stosunku do zatrudnianych tam

¹ Wynika to m.in. z art. 2 ww. ustawy, gdzie zapisano, że celem muzeów jest m.in. „gromadzenie zabytków w statutowo określonym zakresie; [...] przechowywanie gromadzonych zabytków,

osób pojawiają się różne wymagania związane z zakresami wykonywanych przez nie obowiązków. To również było przyczyną objęcia ich pragmatyką pracowniczą dotyczącą pewnych aspektów ich czasu pracy². Przepisy regulujące te kwestie zostały zgrupowane w akcie prawnym dotyczącym ogólnie pracowników wszystkich instytucji kultury³. Wyłączone z tej regulacji zostały jedynie instytucje kultury, które nie korzystają z jakiegokolwiek wsparcia finansowego organów publicznych⁴.

W szczególności ustawodawca uznał, że należy pracodawcom kierującym instytucjami prowadzącymi działalność kulturalną, a więc i muzealną, zapewnić możliwość rozliczania czasu pracy w dwunastomiesięcznych okresach rozliczeniowych, stosowania przerywanego systemu czasu pracy, nie limitować pracy w niedziele, kumulowania odbierania dni wolnych razem z udzielanymi urlopami⁵. Szczegóły tych rozwiązań zostaną przedstawione w dalszej części artykułu, natomiast teraz należy wskazać, że te przepisy weszły w życie 4 maja 2002 r.⁶ Wprowadzając te zmiany, ustawodawca kierował się koniecznością zapewnienia pewnej elastyczności w zakresie planowania i rozliczania czasu pracy, związanym z funkcjonowaniem instytucji kultury, której nie zapewniały ówczesne regulacje Kodeksu pracy⁷. Należy jednak zauważyć, że o ile w momencie wprowadzania w instytucjach kultury tych przepisów były one odmienne od obowiązujących przepisów o czasie pracy, o tyle ten stan uległ zmianie od 2013 roku w zakresie najważniejszego rozwiązania, jakim jest dwunastomiesięczny okres rozliczeniowy, oraz wprowadzania nowych procedur stosowania przerywanego

w warunkach zapewniających im właściwy stan zachowania i bezpieczeństwo, oraz magazynowanie ich w sposób dostępny do celów naukowych; zabezpieczanie i konserwację zbiorów oraz, w miarę możliwości, zabezpieczanie zabytków archeologicznych nieruchomości oraz innych nieruchomości obiektów kultury materialnej i przyrody; urządzenie wystaw stałych i czasowych; organizowanie badań i ekspedycji naukowych, w tym archeologicznych; prowadzenie działalności edukacyjnej”, ustawa z dnia 21 listopada 1996r o muzeach (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 902).

² Pojęcie pragmatyki pracowniczej zostało wyjaśnione w pracy W. Sanetra, *Pragmatyka zawodowa. Pojęcie i systematyka. Miejsce w systemie źródeł prawa*, [w:] K.W. Baran, Z. Góról (red.), *System prawa pracy*, t. 11: *Pragmatyki pracownicze*, red. serii: K.W. Baran, Warszawa 2021, s. 43 i nn.

³ Ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 194), zwana dalej ustawą o działalności kulturalnej.

⁴ M. Rycak, A. Rycak, *Status prawny pracowników kultury*, [w:] K.W. Baran, Z. Góról (red.), *System prawa...*, s. 1204.

⁵ Samo pojęcie czasu pracy nie jest analizowane w tymże artykule, natomiast w tym zakresie można polecić m.in.: K. Walczak, *Czas pracy*, [w:] *Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. K.W. Baran, Warszawa 2013, s. 379–380; K. Rączka, *Czas pracy*, [w:] M. Gersdorf, K. Rączka (red.), *System prawa pracy*, t. 3: *Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa*, red. serii: K.W. Baran, Warszawa 2021, s. 608–620; K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 759–760; T. Liszcz, *Prawo pracy*, Warszawa 2014, s. 335–338.

⁶ Wprowadzone ustawą z dnia 20 marca 2002 r. o zmianie ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz. U. z 2002 r. Nr. 41, poz. 364).

⁷ Ustawa z 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1320), zwany dalej Kodeksem pracy.

systemu czasu pracy⁸. Zmiana tych przepisów Kodeksu pracy była motywowana koniecznością wprowadzenia elastycznych rozwiązań, mających na celu dostosowywanie się do dynamicznych zmian ekonomicznych, społecznych, technicznych i technologicznych⁹.

Niezależnie od motywów zmian przepisów dotyczących czasu pracy należy wskazać, że pojawienie się przypadków, kiedy zapisy pragmatyk pracowniczych nie różnią się od przepisów ogólnych, rodzi pytanie o sens istnienia przepisów szczegółowych. Temu zagadnieniu w oparciu o przepisy dotyczące czasu pracy w muzeach podlegających ustawie o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej zostanie poświęcona ta praca¹⁰.

1. Stosowanie przepisów kodeksu pracy

Punktem wyjścia do dokonania analizy regulacji czasu pracy pracowników muzeów jest art. 26a ustawy o instytucjach kultury, z którego wynika, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do pracowników instytucji kultury stosuje się przepisy Kodeksu pracy. Jest to typowa regulacja o charakterze kolizyjnym, której skutkiem jest usunięcie ewentualnych sprzeczności w trakcie stosowania prawa. Takie rozwiązanie powoduje, że nie ma wątpliwości, że aktem podstawowym w zakresie czasu pracy jest Kodeks pracy, a ustawa o działalności kulturalnej będzie wyłączną podstawą do stosowania rozwiązań o: rozliczaniu czasu pracy w dwunastomiesięcznych okresach rozliczeniowych, stosowaniu przerywanego systemu czasu pracy, nie limitowaniu pracy w niedziele, kumulowaniu odbierania dni wolnych razem z udzielanymi urlopami. Natomiast w pozostałym zakresie należy stosować przepisy Kodeksu pracy. Wynika to również z treści art. 5 Kodeksu pracy, który wskazuje, że jeżeli stosunek pracy określonej kategorii pracowników jest regulowany przepisami szczególnymi, to przepisy kodeksu pracy stosuje się w zakresie nieuregulowanym tymi przepisami¹¹.

2. Okres rozliczeniowy

Rozwiązaniem, które odgrywa kluczową rolę, jeśli chodzi o zapewnienie elastyczności w zarządzaniu czasem podległych pracowników, jest okres rozlicze-

⁸ Ustawa z dnia 12 lipca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz ustawy o związkach zawodowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 896).

⁹ K. Rączka, *Czas...*, s. 640, K. Stefański, *Elastyczny czas pracy*, Warszawa 2016, s. 66–71.

¹⁰ Warto wskazać, że tematyka dotycząca czasu pracy w instytucjach kultury w literaturze polskiej była poruszana m.in. w pracach: M. Gładoch, *Specyfika zatrudnienia artystów na podstawie umowy o pracę*, PiZS 2018, nr 11, s. 28–32; M. Culepa, *Kadry i płace w instytucjach kultury*, Warszawa 2021; G. Sobota, *Czas pracy – zagadnienia problemowe*, Wrocław 2014.

¹¹ Sobczyk A. (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 14

niowy czasu pracy¹². By wyjaśnić jego funkcje, należy odnieść się do normy czasu pracy (w polskim prawie pracy została ona określona w art. 129 § Kodeksu pracy) – wynosi 8 godzin na dobę w przeciętnie czterdziestogodzinnym tygodniu pracy w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym czasu pracy nie dłuższym niż 4 miesiące. Konstrukcja okresu rozliczeniowego powoduje, że można planować czas pracy nawet po 6 dni roboczych i ponad 40 godzin pracy w niektórych tygodniach, by w pozostałych pracować krócej, jednakże tak, aby przeciętnie osiągnąć 40 godzin pracy tygodniowo i 5 dni roboczych na tydzień. Zatem im dłuższy okres rozliczeniowy czasu pracy, tym pracodawca ma większą elastyczność w planowaniu i efektywnym wykonywaniu pracy. Skutkiem tego jest jednak nierównomierne obciążenie pracownika, ponieważ mogą być miesiące, gdy wykonuje swoje czynności bardzo intensywnie po 6 dni roboczych w tygodniu i miesiące, gdy – odbierając „nadpracowany” wcześniej czas pracy – pracuje z dużo mniejszą intensywnością.

W przypadku pracowników instytucji kultury wprowadzenie możliwości aż dwunastomiesięcznego okresu rozliczeniowego już w 2002 r. było związane ze specyfiką tej branży, zwłaszcza teatrów, filharmonii. Wydaje się, że w muzeach w praktyce rzadko jest realna potrzeba stosowania, aż tak długiego okresu rozliczeniowego czasu pracy. Typowa działalność muzeum np. wystawiennicza jest związana ze stałymi godzinami pracy.

Z przepisu art. 26b ustawy o działalności kulturalnej wynika, że okres rozliczeniowy czasu pracy w instytucji kultury może, z uzasadnionych przyczyn dotyczących organizacji pracy oraz pod warunkiem przestrzegania ogólnych zasad dotyczących bezpieczeństwa i ochrony zdrowia pracowników, zostać przedłużony do 12 miesięcy.

Ograniczenia zawarte w możliwości stosowania takiego rozwiązania nie mają bardzo restrykcyjnego charakteru. Pracodawca może ponadto wprowadzić krótszy okres rozliczeniowy czasu pracy, np. sześciomiesięczny.

Istotnym wymogiem formalnym związanym z wprowadzeniem dwunastomiesięcznego okresu rozliczeniowego jest natomiast konieczność zachowania procedury, która zależy od tego, czy w danym podmiocie obowiązuje układ zbiorowy prawa pracy czy nie. W przypadku objęcia instytucji kultury układem zbiorowym prawa pracy należy zawrzeć zapis w tym zakresie w treści układu, co powoduje, że powinno się wcześniej uzyskać zgodę zakładowych organizacji związkowych. Gdy w muzeum zaś nie ma organizacji związkowych, stosowanie przedłużonego okresu rozliczeniowego czasu pracy może nastąpić jedynie po zawarciu porozumienia pomiędzy pracodawcą i pracownikami, w trybie przyjętym u danego pracodawcy, po uprzednim zawiadomieniu właściwego inspektora pracy.

Opisywane rozwiązanie stało się mocno problematyczne po 23 sierpnia 2013 r., kiedy to nastąpiła nowelizacja Kodeksu pracy, do którego również wprowadzono

¹² K. Rączka, *Czas...*, s. 639–642; K. Jaśkowski, E. Maniewska, op. cit., s. 767.

możliwość stosowania dwunastomiesięcznego okresu rozliczeniowego dla wszystkich pracodawców w art. 129 § 2 Kodeksu pracy, a procedury jego wprowadzenia w art. 150 § 3 i 4¹³. Aktualny stan prawny powoduje, że dwa akty prawne regulują w taki sam sposób takie samo rozwiązanie prawne. Jest to naruszenie zasad racjonalności i sensowności tworzenia prawa. Nie ma żadnego uzasadnienia, aby nadal ustawa o działalności kulturalnej zawierała w sobie przepis o dwunastomiesięcznym okresie rozliczeniowym czasu pracy. Powielanie takich samych rozwiązań prawnych w aktach prawnych, które teoretycznie znajdują się w relacji *lex specialis* i *lex generalis*, skutkuje inflacją prawa i obniżaniem zaufania do ustawodawcy i jego racjonalności.

3. Rozkłady czasu pracy

W art. 26b ust. 3 ustawy o działalności kulturalnej przewidziano, że rozkłady czasu pracy powinny być tworzone dla zatrudnionych pracowników na okresy co najmniej dwutygodniowe. W okresie tworzenia tej regulacji było to rozwiązanie o bardzo istotnym charakterze, ponieważ nie było innych przepisów prawa dotyczących tej kwestii. W doktrynie prawa pracy w następujący sposób definiowano ten termin. A. Sobczyk określa rozkład czasu pracy, jako model organizacji czasu pracy w ramach konkretnego systemu czasu pracy, w którym powinny zostać określone dni i godziny pracy poszczególnych pracowników lub ich grup, a jeżeli pracodawca stosuje pracę zmianową, to rozkład czasu pracy powinien określać również czas pracy na poszczególnych zmianach¹⁴. Inaczej rzecz ujmując K. Rączka, dla którego rozkład czasu pracy to „sposób zagospodarowania nominalu czasu pracy wynikającego z danego systemu czasu pracy z uwzględnieniem dopuszczonych w jego ramach maksymalnych norm czasu pracy, okresów rozliczeniowych oraz przerw w pracy”¹⁵. Jeszcze inną definicję wskazuje M. Rycak, określając rozkład czasu pracy jako „sposób rozplanowania czasu pracy, w którym pracownik jest zobowiązany pozostawać w dyspozycji pracodawcy w poszczególnych dniach i tygodniach okresu rozliczeniowego”¹⁶. W praktyce oznacza to, że rozkłady czasu pracy, potocznie nazywane grafikami czy harmonogramami czasu pracy, określają, w jakich dniach i w których godzinach pracownik ma wykonywać prace. Wydaje się, że szczególnie ważne znaczenie mają w teatrach, filharmoniach, gdzie ze względu na repertuar i jego zmienność, należy pracownikom zagwarantować pewną ochronę w zakresie prawa do planowania swo-

¹³ Dz. U. z 2013 r. poz. 896.

¹⁴ A. Sobczyk, *Zasady prawnej regulacji czasu pracy*, Warszawa 2005, s. 159.

¹⁵ K. Rączka, *Ustalanie systemów i rozkładów czasu pracy na gruncie kodeksu pracy*, PiZS 2004, nr 2, poz. 30.

¹⁶ M.B. Rycak, *Wymiar i rozkład czasu pracy*, Warszawa 2008, s. 60.

jego czasu wolnego. W muzeach praca ma raczej charakter ustabilizowany i, generalnie, poza przypadkami nagłych zastępstw, grafiki nie są często zmieniane¹⁷.

Dokonując oceny tego rozwiązania prawnego, należy jednak ponownie odnieść się do nowelizacji Kodeksu pracy, obowiązującej od 23 sierpnia 2013 r., w której wprowadzono do tego aktu prawnego art. 129 § 3 kodeksu pracy z którego wynika, że

rozkład czasu pracy danego pracownika może być sporządzony – w formie pisemnej lub elektronicznej – na okres krótszy niż okres rozliczeniowy, obejmujący jednak co najmniej 1 miesiąc. Pracodawca przekazuje pracownikowi rozkład czasu pracy co najmniej na 1 tydzień przed rozpoczęciem pracy w okresie, na który został sporządzony ten rozkład¹⁸.

Zatem obowiązująca ustawa o działalności kulturalnej reguluje mniej korzystnie dla pracownika zasady tworzenia i informowania o rozkładach czasu pracy. Jeżeli by uznać, że harmonogramy czasu pracy mają jedynie techniczny charakter, nie byłoby powodu do krytyki tego rozwiązania. Jednak obecnie uznaje się powszechnie, że wszystkie rozwiązania dotyczące gwarantowania należnego odpoczynku pracownika zaliczane są do drugiej generacji praw człowieka, a ich celem jest nie tylko zapewnienie bezpiecznych i higienicznych warunków pracy poprzez wymuszenie obowiązkowych odpoczynków, ale również, a może przede wszystkim, bardzo ważnego poszanowania dla życia prywatnego każdego pracownika¹⁹. W szczególności ochrona czasu do prywatności służy rozwojowi osobistemu pracownika, ochronie jego życia rodzinnego, rozwojowi jego zainteresowań, ale również ochronie prawa do uczestnictwa w życiu publicznym, politycznym. Wydaje się, że w XXI wieku to właśnie te wartości powinny być szczególnie chronione. Pracownik może je wykorzystywać tylko wtedy, gdy ma zapewnioną pewną stabilność w zakresie określenia kiedy dokładnie – w jakich godzinach i dniach – ma wykonywać pracę w dłuższej perspektywie czasu. Jedynie w takiej sytuacji może planować swoje życie prywatne. Aktualny przepis zawarty w Kodeksie pracy dużo bardziej chroni pracownika niż rozwiązanie w ustawie o działalności kulturalnej.

Wydaje się również, że wprowadzenie dwutygodniowych rozkładów czasu pracy nie ma uzasadnienia w odniesieniu do pracowników muzeów, ze względu na specyfikę funkcjonowania tych podmiotów, gdzie nie występuje aż taka

¹⁷ Żaden akt prawny nie reguluje zasad zmiany wprowadzonego już rozkładu czasu pracy. Na marginesie należy jedynie dodać, że nadal zachowuje aktualność stanowisko Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej (zawarte w Rzeczpospolita z dnia 20.08.2013; <https://www.rp.pl/prawo-w-firmie/art5419521-kodeks-pracy-brak-obowiazkowych-grafikow-dla-pracownikow-grozi-mandatem>, [dostęp: 20.11.2022]), że zmiany rozkładów czasu pracy są możliwe w trakcie trwania okresu, na który były sporządzone, ale tylko, gdy istnieją ku temu obiektywne przyczyny np. choroba, urlop na żądanie. Procedury w tym zakresie powinny być jednak zawarte w sposób ścisły w przepisach wewnętrznych zakładowych.

¹⁸ Dz. U. z 2013 r. poz. 896.

¹⁹ A. Sobczyk, *Prawo pracy w świetle Konstytucji RP*, t. 1: *Teoria publicznego i prywatnego indywidualnego prawa pracy*, Warszawa 2013, s. 206.

zmiennosc zapotrzebowania na prace pracownika niz np. teatrze. Taka ocena powoduje, ze pojawia sie pytanie, czy ustawa o dzialalnosci kulturalnej w tym zakresie nie obejmuje podmiotow zbyt zroznicowanych pod wzgledem zasad codziennego funkcjonowania i nie powinno zostac ograniczone stosowanie np. aktualnie analizowanego rozwiazania prawnego tam, gdzie jest taka uzasadniona potrzeba, np. tylko do instytucji wystawiajacych przedstawienia (teatrow, operetek, filharmonii). W odniesieniu do pozostalych, np. muzeow, bibliotek utrzymanie dwutygodniowego okresu, na ktory sporzadza sie harmonogram czasu pracy, powoduje naruszenie wartosci chronionych przez prawa czlowieka nalezace do drugiej generacji. Dodatkowo do takiej oceny moze sklaniac objecie pracownikow dwunastomiesiecznym okresem rozliczeniowym czasu pracy, co kompleksowo powoduje w skutkach, ze rownowaga pomiedzy czasem pracy a prawem do prywatnosci moze byc w istotnym stopniu zaburzona na niekorzysc tego ostatniego.

4. Przerwany czas pracy

Kolejnym rozwiazaniem, ktore miało dostosowac czas pracy w instytucjach kultury do ich specyfiki, jest przerwany system czasu pracy²⁰. Najogolniej – sprowadza sie on do tego, ze mozna w trakcie dniowki roboczej zaplanowac przerwę niewliczaną do czasu pracy, co powoduje, ze pracownik moze wykonywac prace rano i po poludniu²¹. Jest to niezwykle przydatne narzedzie dla instytucji takich jak teatry, filharmonie, gdzie spektakle odbywaja sie przed poludniem i popoludniu. Dzieki temu systemowi pracownicy moga obslugiwac w jednym dniu wszystkie widowiska. Wprowadzajac te przepisy w 2002 r. dla instytucji kultury, ustawodawca zdecydowal sie na odformalizowanie wymogow w zakresie mozliwosci stosowania przerwanego systemu czasu pracy poprzez brak koniecznosci uzyskania dla jego uzycia zapisu w ukkladzie zbiorowym prawa pracy, czego wymagaly przepisy art. 139 Kodeksu pracy dla tego systemu. Dzieki temu w instytucjach kultury mozna bylo pracowac w tym systemie czasu pracy, nawet gdy nie bylo zwiazkow zawodowych lub nie byly objete ukladem zbiorowym prawa pracy. Taka sytuacja, jak w wyzej opisanych regulacjach, trwala az do 2013 r.²², kiedy to w Kodeksie pracy dokonano uproszczenia procedury wprowadzania przerwanego systemu czasu pracy dla wszystkich pracodawcow. W szczegolnosci z art. 139 Kodeksu pracy wynika, ze aktualnie system przerwany czasu pracy moze byc wprowadzony ukladem zbiorowym prawa pracy lub porozumieniem z zakladowa organizacja zwiazkowa, a jezeli taka nie dziala u danego pracodawcy, to w porozumieniu z przedstawicielem pracownikow wy-

²⁰ Art. 26 c ustawy o dzialalnosci kulturalnej.

²¹ Pojecie tego systemu zostalo scharakteryzowana m.in. w pracach: K. Rączka, *Czas...*, s. 631–635; K. Walczak, op. cit., s. 384; T. Liszcz, op. cit., s. 343.

²² Dz. U. z 2013 r. poz. 896.

łoniom w trybie przyjętym u danego pracodawcy²³. Przepisy Kodeksu pracy zapewniają wypełnienie funkcji ochronnej prawa pracy – ale co warto wskazać – również są adekwatne do zapewnienia ochrony praw człowieka drugiej generacji. Ustawa o działalności kulturalnej w tym zakresie nie zapewnia należytej ochrony pracownikom. Nie można zidentyfikować istotnych wartości, które by przemawiały za utrzymaniem takiego stanu rzeczy. Dlatego, w moim przekonaniu, powinno nastąpić objęcie pracowników instytucji kultury w zakresie wprowadzania przerywanego systemu czasu pracy regulacjami analogicznymi do tych w Kodeksie pracy, o ile nie samym Kodeksem pracy.

Ustawa o działalności kulturalnej łączy możliwość pracy w przerywanym systemie czasu pracy z równoważnym systemem czasu pracy, co jest wyłączone w Kodeksie pracy²⁴. W tym jednak zakresie wydaje się, że w drodze nowelizacji przepisu Kodeksu pracy, a więc prostego zabiegu techniki legislacyjnej, można wprowadzić takie, satysfakcjonujące wszystkie strony, rozwiązanie prawne bez konieczności utrzymywania odrębnej regulacji czasu pracy w ustawie o działalności kulturalnej.

5. Dni wolne

Ustawa o działalności kulturalnej przewiduje również możliwość udzielania dni wolnych od pracy wynikających z rozkładu czasu pracy w pięciodniowym tygodniu pracy, łącznie z urlopem wypoczynkowym²⁵. Takie rozwiązanie generalnie dotyczy instytucji takich jak teatry, filharmonie i opery działające sezonowo, w odniesieniu do pozostałych instytucji jest zasadniczo potrzebne w przypadku, gdy dana jednostka nie jest objęta dwunastomiesięcznym okresem rozliczeniowym czasu pracy²⁶. Wydaje się, że w odniesieniu do tego przepisu prawnego wystarczyłoby również, tak jak w odniesieniu do przerywanego systemu czasu pracy, wprowadzenie regulacji w drodze nowelizacji przepisu Kodeksu pracy w tym zakresie, a więc prostego zabiegu techniki legislacyjnej, bez konieczności utrzymywania odrębnej regulacji czasu pracy w ustawie o działalności kulturalnej.

6. Praca w niedzielę

Ostatnim rozwiązaniem odnoszącym się do czasu pracy zawartym w ustawie o działalności kulturalnej jest przepis wskazujący, że pracownik instytucji kultury

²³ Dokładnej charakterystyki tego systemu dokonano w pracach: K. Rączka, *Czas...*, s. 663–666; M. Rycak, A. Rycak, *Status prawny...*, s. 1232–1237; W. Sanetra, op. cit., s. 713–714; K. Jaśkowski, E. Maniewska, op. cit., s. 785–786; T. Liszcz, op. cit., s. 348.

²⁴ Co jest regulowane w art. 26c ust. 3 ustawy o działalności kulturalnej oraz w art. 139 Kodeksu pracy.
²⁵ Art. 26d ustawy o działalności kulturalnej.

²⁶ Poglębione wiadomości dotyczące istoty przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy można znaleźć m.in. w: K. Rączka, *Czas...*, s. 635–638; M. Rycak, A. Rycak, *Status prawny...*, s. 1237–1238; K. Jaśkowski, E. Maniewska, op. cit., s. 766.

może pracować w każdą niedzielę²⁷. Jest to zliberalizowanie ochrony pracownika w stosunku do regulacji Kodeksu pracy, w którym jest wskazane, że pracownik powinien mieć co najmniej jedną na cztery niedziele wolną od pracy za wyjątkiem osób pracujących w tzw. „weekendowym” systemie czasu pracy²⁸. Takie rozwiązanie zawarte w ustawie o działalności kulturalnej jest związane ze specyfiką wszystkich instytucji kultury, których misja polega właśnie na zapewnieniu możliwości korzystania z nich w dni dla innych wolne od pracy.

Jednak wydaje się, że tego typu klauzula równie dobrze mogłaby się znaleźć w Kodeksie pracy na zasadzie analogicznego rozwiązania dopuszczającego w ogóle prace w niedziele i święta w instytucjach kultury określonego w art. 151¹⁰ ust. 9 pkt. h Kodeksu pracy.

Zakończenie

Podsumowując powyższą analizę, należy wskazać, że ustawodawca objął przepisami o działalności kulturalnej bardzo zróżnicowaną grupę podmiotów. Zgodnie z art. 2 ustawy o działalności kulturalnej formami organizacyjnymi działalności kulturalnej są w szczególności: teatry, opery, operetki, filharmonie, orkiestry, instytucje filmowe, kina, muzea, biblioteki, domy kultury, ogniska artystyczne, galerie sztuki oraz ośrodki badań i dokumentacji w różnych dziedzinach kultury. Zakresy ich działalności i wynikająca z nich konieczność organizacji czasu pracy zatrudnianych pracowników są diametralnie odmiennie. Inaczej wyglądają potrzeby planowania czasu pracy osób zatrudnionych w teatrach czy filharmoniach, a zupełnie inaczej w muzeach lub galeriach sztuki. To powoduje, że odnosząc się do instytucji opisywanej w tym artykule, tj. muzeum, regulacje dotyczące czasu pracy zawarte w ustawie o działalności kulturalnej są często nieadekwatne do faktycznych zasad funkcjonowania.

Pojawia się zatem fundamentalne pytanie o sens utrzymywania pragmatyki pracowniczej w odniesieniu do czasu pracy pracowników muzeów. Wydaje się, że o ile w 2002 r., gdy regulacje ustawy o działalności kulturalnej wchodziły w życie, były potrzebne, a nawet konieczne, o tyle po 2013 r. i zliberalizowaniu przepisów Kodeksu pracy stały się zbędne. Do takich wniosków prowadzą przeprowadzone analizy. Nawet gdy należy zachować jakąś szczególnie istotną odrębność w stosunku do czasu pracy instytucji kultury, to wystarczy tego dokonać w drodze nowelizacji przepisów Kodeksu pracy. Sprzyjałoby to spójności i zachowaniu systemowości prawa.

²⁷ Art. 26e ustawy o działalności kulturalnej.

²⁸ Art. 151¹² Kodeksu pracy oraz art. 144 Kodeksu pracy. Istota tego rozwiązania prawnego została scharakteryzowana m.in. w: K. Rączka, *Czas...*, s. 706–715; M. Rycak, A. Rycak, *Status prawny...*, s. 1237–1238; K. Walczak, op. cit. s. 394; K. Jaśkowski, E. Maniewska, op. cit., s. 846; T. Liszcz, op. cit., s. 357–359.

Argumentem podbudowującym tę tezę jest również fakt, że autorytet ustawodawcy i prestiż prawa obniża sytuacja, gdy przepisy różnych aktów prawnych zawierają takie same regulacje dotyczące czasu pracy, a tak jest w odniesieniu do dwunastomiesięcznego okresu rozliczeniowego czasu pracy oraz, w zasadniczym zakresie, do przerywanego systemu czasu pracy.

Bardzo istotne jest również to, że przepisy o czasie pracy, a zwłaszcza odnoszące się do konieczności poszanowania czasu wolnego pracownika, są zaliczane do praw człowieka drugiej generacji. Ograniczanie w tym zakresie praw pracowników muzeów regulacje czasu zawarte w ustawie o działalności kulturalnej budzą poważne zastrzeżenia. Ich sytuacja w odniesieniu do rozkładów czasu pracy, możliwości wprowadzenia dwunastomiesięcznego okresu rozliczeniowego czasu pracy, przerywanego systemu czasu pracy jest gorsza niż osób zatrudnionych wyłącznie w oparciu o przepisy Kodeksu pracy, bez dostatecznie uzasadnionych merytorycznie przyczyn.

Wydaje się, że ustawodawca w 2013 r., nowelizując Kodeks pracy, zapomniał o przepisach ustawy o działalności kulturalnej.

Bibliografia

Literatura

- Culepa M., *Kadry i płace w instytucjach kultury*, Warszawa 2021.
- Głądoch M., *Specyfika zatrudnienia artystów na podstawie umowy o pracę*, PiZS 2018, nr 11.
- Jaśkowski K., Maniewska E., *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Liszczyński T., *Prawo pracy*, Warszawa 2014.
- Rączka K., *Czas pracy*, [w:] M. Gersdorf, K. Rączka (red.), *System prawa pracy*, t. 3: *Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa*, red. serii: K.W. Baran, Warszawa 2021.
- Rączka K., *Ustalanie systemów i rozkładów czasu pracy na gruncie kodeksu pracy*, PiZS 2004, nr 2, poz. 30.
- Rycak M., Rycak A., *Status prawny pracowników kultury*, [w:] K.W. Baran, Z. Góral (red.), *System prawa pracy*, t. 11: *Pragmatyki pracownicze*, red. serii: K.W. Baran, Warszawa 2021.
- Rycak M., *Wymiar i rozkład czasu pracy*, Warszawa 2008.
- Sanetra W., *Pragmatyka zawodowa. Pojęcie i systematyka. Miejsce w systemie źródeł prawa*, [w:] K.W. Baran, Z. Góral (red.), *System prawa pracy*, t. 11: *Pragmatyki pracownicze*, red. serii: K.W. Baran, Warszawa 2021.
- Sobczyk A. (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Sobczyk A., *Prawo pracy w świetle Konstytucji RP*, t. 1: *Teoria publicznego i prywatnego indywidualnego prawa pracy*, Warszawa 2013.

- Sobczyk A., *Zasady prawnej regulacji czasu pracy*, Warszawa 2005.
Sobota G., *Czas pracy – zagadnienia problemowe*, Wrocław 2014.
Stefański K., *Elastyczny czas pracy*, Warszawa 2016.
Walczak K., *Czas pracy*, [w:] *Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. K.W. Baran, Warszawa 2013.

Akty prawne

- Ustawa z 26 czerwca 1974r. Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1320).
Ustawa z dnia 12 lipca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz ustawy o związkach zawodowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 896).
Ustawa z dnia 20 marca 2002 r. o zmianie ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz. U. z 2002 r. Nr. 41, poz. 364).
Ustawa z dnia 21 listopada 1996r o muzeach (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 902).
Ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 194).

Źródła internetowe

- <https://www.rp.pl/prawo-w-firmie/art5419521-kodeks-pracy-brak-obowiazkowych-grafikow-dla-pracownikow-grozi-mandatem>, [dostęp: 20.11.2022].

The specific regulation of working time in museums. A critical approach.

Abstract

This article analyses the provisions of the law on cultural activity regarding the working time of employees in museums. The provisions of the Act cover a very diverse group of entities, in particular: theatres, operas, operettas, philharmonics, orchestras, film institutions, cinemas, museums, libraries, cultural centres, art centres, art galleries and research and documentation centres in various fields of culture. The scope of their activities and the resulting need to organise the working time of their employees are radically different. As a result, when referring to the institution described in this article, i.e. a museum, the regulations on working time contained in the Act on cultural activity are often inadequate to the actual principles of operation.

It is also very important that working time regulations, especially those referring to the necessity of respecting the employee's free time, are classified as second generation human rights. Restrictions on employee rights in this area should be deeply justified. Meanwhile, with regard to museum employees, the time regulations contained in the Cultural Activities Act raise serious objections.

Keywords: working time, working time reference periods, working time systems, museums.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.05>

dr Kinga LISOWSKA

<https://orcid.org/0000-0002-8404-4363>

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

e-mail: kinga.lisowska@uwm.edu.pl

dr Majka ŁOJKO

<https://orcid.org/0000-0003-801-8069>

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

e-mail: majka.lojko@uwm.edu.pl

Uwarunkowania rozwoju organizacyjnego i prawnego polskiego ruchu spółdzielczego (1861–1939)

Streszczenie

Zaprezentowane w artykule rozważania mają na celu przybliżyć uwarunkowania rozwoju organizacyjnego i prawnego ruchu spółdzielczego w Polsce. Artykuł prezentuje uwarunkowania historyczne rozwoju przedsięwzięć społecznych w kontekście programu syndykalno-kooperatywnego „rzeczypospolitej spółdzielczej” oraz analizuje potencjał i znaczenie ruchu spółdzielczego Drugiej Rzeczypospolitej. Po odzyskaniu niepodległości ruch spółdzielczy dynamicznie rozszerzył swoją działalność. Tworzył ważny i zarazem trwały element gospodarki, reprezentując praktycznie wszystkie branże ówczesnej spółdzielczości, które do dziś uważane są za przykład nowoczesnych instytucji gospodarczych. Niniejszy tekst rozszerza i porządkuje wiedzę o ruchu spółdzielczym Drugiej Rzeczypospolitej. Ponadto jest zaproszeniem do dalszych dyskusji, których celem jest budowanie świadomości społecznej na temat uwarunkowań rozwoju ruchu spółdzielczego w Polsce.

Słowa kluczowe: ruch spółdzielczy, gospodarka społeczna, kooperacja, II Rzeczpospolita.

Wprowadzenie

Polski ruch spółdzielczy ma bogate tradycje i długą historię. Podobnie jak w całej Europie, powstał na ziemiach polskich w połowie XIX w. Jego rozwój odbywał się w warunkach gospodarki rynkowej, w ramach systemów prawnych

obowiązujących w poszczególnych zaborach. Po odzyskaniu niepodległości odgrywał on szczególną rolę w rozwoju społeczno-gospodarczym odradzającego się państwa polskiego. Czas I wojny światowej niekorzystnie wpłynął na spółdzielczość. Niemniej jednak dysponowała ona w tamtym momencie już wypracowanymi wzorcami organizacyjnymi, doświadczoną kadrą i pewnym majątkiem, co pozwoliło na szybki rozwój w nowych realiach polityczno-gospodarczych. Natenczas istniała różnorodność obszarów spółdzielczego działania – spółdzielnie zrzeszone były w wielu związkach gospodarczych i rewizyjnych. Uchwalona przez Sejm Ustawodawczy w 1920 r. ustawa dotycząca gospodarki społecznej i spółdzielczości w opinii wielu badaczy była uważana za jedno z najnowocześniejszych na świecie praw regulujących działalność spółdzielni¹.

Polskie spółdzielnie powstały jeszcze w okresie zaborów. Dlatego historycznie ich misja postrzegana była przez członków założycieli jako zachowanie polskiej narodowej własności zasobów: ziemi, kapitału, pracy i nauki. W okresie dwudziestolecia międzywojennego autorzy polityki gospodarczej doceniali siłę przedsiębiorstw spółdzielczych w tworzeniu kapitału odradzającej się polskiej gospodarki. Potwierdzała to wspomniana już ustawa o spółdzielniach, zaangażowanie różnych grup społecznych, w tym również elity naukowej i kulturalnej².

Pomimo upływu lat idea spółdzielczego sposobu gospodarowania wydaje się aktualnym i ważnym obszarem badawczym. Prezentowany artykuł ma na celu ukazać uwarunkowania rozwoju polskiego ruchu spółdzielczego. Do jego analizy i oceny zastosowano analizę danych zastanych: dokumenty, archiwa i materiały z różnych miejsc i okresów historycznych a także literaturę współczesną odnoszącą się do poruszanego zagadnienia.

1. Przedsięwzięcia społeczne w Polsce u progu XX wieku

O początkach spółdzielczości można mówić od połowy XIX w., kiedy po rewolucji przemysłowej w wielu krajach zaczęły powstawać pierwsze spółdzielnie jako swoistego rodzaju narzędzia samopomocy, samoobrony społecznej w nowych warunkach gospodarki rynkowej. Za protoplastów ideologii spółdzielczej w Europie uważa się działających w XIX w. myślicieli takich jak Robert Owen, Hermann Schultze-Delitsche oraz Friedrich W. Raiffeisen.

Początki ruchu spółdzielczego w Polsce nie były łatwe, albowiem przypadały na czasy zaborów. Gospodarka na ziemiach polskich znajdujących się w poszczegól-

¹ W. Boguta (red.), *Spółdzielnia wiejska jako jedna z głównych form wspólnego gospodarczego działania ludzi*, Warszawa 2011, s. 35–39.

² K. Zimnoch, *Spółdzielczy sposób gospodarowania w XXI wieku*, [w:] R. Przygodzka, E. Gruszewska (red.), *Instytucjonalne i strukturalne aspekty rozwoju rolnictwa i obszarów wiejskiej. Księga poświęcona pamięci dr hab. Adama Sadowskiego Profesora Uniwersytetu w Białymstoku*, Białystok 2020, s. 94.

nych zaborach różniła się w kwestii kondycji i postępu ekonomiczno-rozwojowego. Ziemie polskie postrzegane były przez burżuazję państw rozbiorowych jako potencjalny konkurent³. W Królestwie Polskim już w 1899 r. rozpoczął się kryzys pieniężny wywołany bankructwem wielkich finansistów rosyjskich, który przyspieszył wycofanie kapitału zagranicznego. Brakowało miejsc zbytu, co groziło niewypłacalnością firm. Rozpoczął się także proces koncentracji kapitału i produkcji, który w konsekwencji prowadził do przejmowania małych firm przez większe. Okres ten charakteryzował się niskim popytem na wyroby przemysłowe oraz spadkiem konsumpcji artykułów rolnych. Poprawa koniunktury rozpoczęła się od 1904 r. Punktem zwrotnym stała się rewolucja 1905 roku, która przyniosła poprawę warunków bytowych klasy robotniczej. Władze rosyjskie ograniczyły także politykę antypolską, co umożliwiło powstawanie szkół i uczelni ekonomicznych oraz technicznych z polskim językiem wykładowym. Jednocześnie zwiększył się popyt na produkty spożywcze. Wiele towarów importowano z Rosji, gdyż produkcja nie pokrywała w Królestwie Polskim całkowitego zapotrzebowania na artykuły spożywcze. Rozwijała się sieć banków akcyjnych świadczących pomoc finansową w postaci kredytów. Obszary Królestwa Polskiego przełomu XIX i XX w. charakteryzowały się intensyfikacją rolnictwa i rozwiniętą urbanistyką⁴.

Restrykcyjnie podchodzono do sposobu zakładania stowarzyszeń, co utrudniało powstawanie organizacji spółdzielczych. Organizacje społeczne traktowano jako przedsięwzięcia działające na szkodę władzy carskiej. Artykuł 80 Zводу Zasadniczego Praw Państwowych Cesarstwa Rosyjskiego umożliwił poddanym rosyjskim tworzenie stowarzyszeń i związków, które nie występowały moralnie i politycznie przeciwko funkcjonującemu prawu. Szczegóły działalności zostały ostatecznie określone w ukazie z 4/17 III 1906 r. pod nazwą tzw. przepisów tymczasowych⁵. Stowarzyszenie można było zakładać przede wszystkim w celach kulturalno-oświatowych. Ponadto w społeczeństwie polskim coraz większy posłuch miał ruch społeczno-polityczny. Jego propagatorami byli m.in. działacze ruchu spółdzielczego, do których należał Edward Abramowski – założyciel Towarzystwa Kooperatystów w 1906 r.⁶ Powstające spółdzielnie spożywcze wymagały zarządu centralnego i kontroli, pomocy organizacyjnej, gospodarczej oraz finansowej. Realizacji tych zadań podjęli się członkowie Towarzystwa Kooperatystów. Drugim dużym ośrodkiem spółdzielczym był powołany do życia w 1911 r., z inicjatywy E. Abramowskiego i S. Wojciechowskiego, Związek Sto-

³ J. Kaliński, Z. Landau, *Gospodarka Polski w XX wieku*, Warszawa 2003, s. 14.

⁴ Ibidem, s. 29–30.

⁵ W. Makowski, *Prawo o stowarzyszeniach, związkach i zgromadzeniach publicznych*, Warszawa 1913, s. 3.

⁶ Z. Chyra-Rolicz, *Towarzystwo Kooperatystów a rozwój polskiego ruchu spółdzielczego*, „Spółdzielczy Kwartalnik Naukowy” 1989, nr 4, s. 72–73. Szerzej o Edwardzie Abramowskim w podrzdziale niniejszego artykułu pt. *Idee społecznego kooperatywizmu „rzeczpospolitej spółdzielczej” w odrodzonej Polsce*.

warzyszeń Spożywców. Jego członkowie łączyli ideę wyzwolenia narodowego z wyzwoleniem społecznym. Do wybuchu I wojny światowej spółdzielni różnego typu było ok. 300. Największą stanowił Wydział Mleczarski przy Centralnym Towarzystwie Rolniczym⁷.

Z kolei w zaborze pruskim kryzys lat 1900–1903 dotkliwie odczuwał przemysł górniczy i hutniczy. Spadek zatrudnienia, cen oraz płac pogłębiał konkurencję o rynek niemiecki z przedsiębiorstwami z Nadrenii i Zagłębia Rury. Polscy kapitaliści inwestowali jednak chętnie w przemysł Królestwa Polskiego i Galicji, pozwalając w ten sposób na łatwiejsze kontrolowanie gospodarki rosyjskiej przez kapitał niemiecki. W Wielkopolsce i na Pomorzu, gdzie zajmowano się głównie produkcją rolną, bardziej dotkliwie odczuwano spadek cen i zapotrzebowania na produkty spożywcze. Rosła tendencja do monopolizacji i centralizacji przedsiębiorstw, czego wynikiem było uzależnianie małych firm polskich od dużych przedsiębiorstw niemieckich. Po 1903 r. produkcja i wydobywanie surowców przyspieszyły, ale na Górnym Śląsku, w Wielkopolsce i na Pomorzu były niższe w stosunku do innych obszarów Niemiec⁸. Warunki pracy robotników były stosunkowo dobre w porównaniu z zaborem rosyjskim, Królestwem Polskim czy zaborem austriackim. Szczególne znaczenie dla tej sytuacji miał rozwój systemu ubezpieczeń społecznych. W zaborze pruskim germanizację prowadzono za pośrednictwem gospodarki, kontrolując praktycznie wszystkie gałęzie przemysłu i wydobywania. Wzmocnionym działaniem antypolskim stała się ustawa o wywłaszczeniu z 1908 r., wprowadzająca przymusowe wywłaszczenie folwarków polskich za odszkodowaniem. Specjalna Komisja Kolonizacyjna przejmowała gospodarstwa, na których osadzała chłopów niemieckich. W związku z tym w zaborze pruskim, odmiennie od pozostałych zaborów, ukształtowała się liczba chłopów bezrolnych stanowiących tanią siłę roboczą dla dużych gospodarstw chłopskich.

Obrona stanu posiadania stała się obok walki o język polski i kulturę jednym ze sposobów przeciwdziałania germanizacji⁹. W tym kontekście rozwój ruchu spółdzielczego w zaborze pruskim posiadał swoich protoplastów, którzy stworzyli szereg spółdzielni kredytowych. M. Łyskowski założył pierwszy polski bank spółdzielczy w Poznaniu (Bank Rolno-Przemysłowy Kwilecki, Potocki i Spółka). Przyczynił się do powstania w 1871 r. Związku Spółek Zarobkowych i wielu innych instytucji bankowych w Prusach¹⁰. W tym czasie (1862 r.) w Środzie Wielkopolskiej ks. A. Szamarzewski powołał pierwszą kasę oszczędnościową, a ks. P. Wawrzyniak śremski Bank Ludowy. Jednocześnie po 1865 r. w Poznańskim i na Pomorzu działania rozpoczęły spółdzielnie rolniczo-handlowe

⁷ J. Mroczek, *Początki rozwoju spółdzielczości w Polsce*, „Przegląd Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny” 2012, t. 1, s. 34.

⁸ J. Kaliński, Z. Landau, op. cit., s. 32.

⁹ J. Tylicki, *Początki spółdzielczości i jej rozwój w Polsce*, Warszawa 1968, s. 34.

¹⁰ Z. Rondonańska (red.), *Nad Bałtykiem, Pregolą i Lyną. XVI–XX wiek. Księga pamiątkowa poświęcona jubileuszowi 50-lecia pracy naukowej Profesora Janusza Jasińskiego*, Olsztyn 2006, s. 283–294.

organizowane przy kółkach rolniczych i kierowane przez obszarników¹¹. Od 1861 r. kształtował się rzemieślniczy ruch spółdzielczy. Już w tym samym roku w Poznaniu powstało Towarzystwo Pożyczkowe dla Przemysłowców Miasta Poznania, a w 1864 r. Szamarzewski założył w Środzie pierwszą na tym terenie spółdzielnię kredytową. Do 1874 r. liczba kooperatyw wzrosła do 38, a wśród nich znalazł się Związek Spółek Zarobkowych i Gospodarczych, tzn. spółdzielnia kredytowa. Posiadała ona rozbudowaną formę zarządu w postaci walnych zjazdów – sejmików, w trakcie których wybierano komitet główny z patronem. Działalność wzorowana na bankach ludowych H. Schulzego-Delitascha zapoczątkowała polskie banki ludowe¹². Członkowie Związku zajmowali się szerzeniem idei kooperacji, stwarzaniem warunków wymiany poglądów przedstawicielei spółdzielni oraz działalnością filantropijną – najczęściej w postaci wydawania pism oraz udzielaniem kredytów i pomocy w obiegu pieniężnym¹³.

W rozwoju ruchu spółdzielczego w zaborze pruskim dużą rolę odegrał założony w 1885 r. Bank Związku Spółek Zarobkowych (Bank ZSZ). Za jego pośrednictwem udzielano kredytów i finansowano przedsięwzięcia spółdzielcze rolników. Bank ZSZ oraz Związek określane często mianem systemu wielkopolskiej spółdzielczości stały się symbolem rozwoju polskiej spółdzielczości kredytowej i walki społecznej z germanizacją¹⁴. W Poznańskim i na Pomorzu pojawiły się kooperacje parcelacyjne, których zadaniem była pomoc Polakom w nabyciu ziemi. Była to odpowiedź społeczeństwa polskiego na pracę Komisji Kolonizacyjnej. Na Śląsku powstały spółdzielnie spożywców oraz oszczędnościowo-pożyczkowe. W zaborze pruskim ruch spółdzielczy stanowił znaczącą część prężnie rozwijających się organizacji gospodarczych, których członkowie – pochodzący z warstwy średniej – poprzez pracę organiczną stali na straży polskości.

Z kolei Galicja należała do najmniej rozwiniętych gospodarczo obszarów bez udziału kapitału polskiego. Na jej terenie działały duże folwarki przy jednoczesnym występowaniu ogromnej rzeszy małorolnych i bezrolnych chłopów. Do inwestycji kapitału w przemysł galicyjski zniechęcał niski poziom życia mieszkańców, a w związku z tym małe zapotrzebowania na produkty spożywcze. Sytuację nieco poprawiło wprowadzenie polityki samorządowej Austro-Węgier i wycofanie się z akcji antypolskich. Galicja najpóźniej została dotknięta kryzysem XX w., co wynikało przede wszystkim z braku przemysłu i gospodarki drobno-

¹¹ J. Gójski, L. Marszałek, *Spółdzielczość. Zarys rozwoju historycznego*, Warszawa 1968, s. 40.

¹² M. Rolski, *Ksiądz Augustyn Szamarzewski (1832–1891) – patron polskiej bankowości spółdzielczej w zaborze pruskim*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu” 2017, nr 475, s. 271.

¹³ E. Magiera, *Zarys rozwoju ruchu spółdzielczego na ziemiach polskich pod zaborem pruskim w drugiej połowie XIX i na początku XX wieku oraz jego edukacyjny charakter*, „Studia Pedagogika Ignatiana” 2016, t. 19, nr 3, s. 185.

¹⁴ W. Tomaszewski, *Pół wieku polskich spółek zarobkowych i gospodarczych w W. Ks. Poznańskim, Prusach Zachodnich i na Górnym Śląsku. Ich powstanie, organizacja i rozwój od r. 1861–1910*, t. 2, Poznań 1912, s. 1–5.

-spożywczej. Z czasem w Galicji pojawił się także kapitał austriacki angażowany w rozbudowę infrastruktury i dużych fabryk. Powstało kilka zakładów przetwórczych związanych z ropą naftową, węglem kamiennym i solą potasową. Zaczął funkcjonować kapitał polski i żydowski, który dominował w małych fabrykach i zakładach rzemieślniczych. W jego rozbudowie pomagał Bank Krajowy Królestwa Polskiego i Lodomerii oraz lokalne polskie władze samorządowe. Wprowadzono m.in. kredyty na budowę nowych fabryk i rozbudowę już istniejących. Podejmowano działania chroniące kopalnie galicyjskie przed napływem węgla kamiennego z Górnego Śląska. W porównaniu do zaboru pruskiego i rosyjskiego sytuacja robotników była najgorsza. Wynikało to przede wszystkim ze słabej kontroli państwowej małych fabryk, w których dominowała zależność patriarchalna. Powoli postępująca parcelacja gruntów rolnych powodowała, że chłopci nadal pozostawali w trudnej sytuacji finansowej i życiowej. Miejscowej ludności nie było zazwyczaj stać na odkup ziemi, a jej nabywcami stawali się najczęściej emigranci wspierani przez krewnych. Właściciele majątków agrarnych poszukiwali kapitału na inwestycje lub na bieżącą konsumpcję.

Jednak to Galicja była najlepszym miejscem do rozwoju ruchu spółdzielczego – funkcjonował tutaj Sejm Krajowy, Wydział Krajowy posiadający prerogatywy rządu oraz polskie partie polityczne, instytucje kultury, szkoły oraz uniwersytety. W latach 80. i 90. XIX w. powstały trzy typy kooperatyw: kredytowe, rolniczo-handlowe oraz mleczarskie. Swoją działalność rozpoczął Franciszek Stefczyk, twórca systemu spółdzielni oszczędnościowo-pożyczkowych pod nazwą Kasy Stefczyka, patron spółdzielni opartych na idei solidaryzmu chrześcijańskiego postulowanej przez F.W. Raiffeisena. W 1889 r. założył pierwszą spółdzielnię w Czernichowie. Do wybuchu I wojny światowej przyczynił się do powstania 1397 takich organizacji, które zrzeszały ok. 300 tys. członków. Jego działania były odpowiedzią na wzrastającą lichwę towarową oraz kredytową, co prowadziło do upadku małych warsztatów rzemieślniczych i drobnych kupców. Do rozwoju galicyjskich spółdzielni rolniczo-handlowych i mleczarskich przyczynił się w największym stopniu Z. Chmielewski. Powstały one po 1905 r. i rozszerzyły swoją działalność po 1909 r. Ich celem było zaopatrzenie i zbyt wspomagany przez kółka rolnicze, które organizowały sklepy spożywcze. Do 1912 r. funkcjonowało już 73 spółdzielni tego typu, które zrzeszały 14 tys. członków¹⁵.

Należy zaznaczyć, że mimo różnych poziomów rozwoju gospodarki i przemysłu na ziemiach polskich pod zaborami ruch spółdzielczy rozwijał się prężnie. Stanowił często linię obrony przed ruchami antypolskimi¹⁶. Przed wybuchem I wojny światowej we wszystkich opisywanych zaborach działało ok. 3400 spółdzielni różnych typów skupiających 1,2 mln członków¹⁷.

¹⁵ M. Rolski, *Bankowość spółdzielcza w Polsce – między ideą, państwem a rynkiem*, „Studia Ekonomiczne” 2019, t. 378, s. 115.

¹⁶ J. Gójski, L. Marszałek, op. cit., s. 38.

¹⁷ H. Cioch, *Prawo spółdzielcze*, Warszawa 2011, s. 18.

2. Ruch spółdzielczy II Rzeczypospolitej

II Rzeczpospolita po I wojnie światowej przejęła spółdzielczość już dobrze zorganizowaną, na czele z takimi działaczami politycznymi i społecznymi, jak W. Grabski, F. Stefczyk, S. Thugutt, S. Wojciechowski czy też W. Witos¹⁸. Centralizacyjnym działaniem władz polskich w zakresie funkcjonowania ruchu spółdzielczego stała się ustawa o spółdzielniach z dnia 29 października 1920 r., która obowiązywała od 1 stycznia 1921 r. W uchwalonym akcie prawnym za spółdzielnie uznano:

zrzeszenie ograniczonej liczby osób o zmiennym kapitale i składzie osobowym, mające na celu podniesienie zarobku lub gospodarstwa członków przez prowadzenie wspólnego przedsiębiorstwa. Służąc powyższym zadaniom gospodarczym, spółdzielnia może również mieć na celu podniesienie poziomu kulturalnego swych członków¹⁹.

Jednocześnie określono: jednolite zasady założenia i likwidowania spółdzielni, kształt jej struktury, skład organów zarządzających, prawa i obowiązki członków. Szczególny wpływ na uchwalenie powyższej ustawy miał współtwórca spółdzielni spożywców „Społem”²⁰ S. Wojciechowski. Każda spółdzielnia w momencie rejestracji sądowej uzyskiwała osobowość prawną oraz mogła być uznana zarówno za organizację funkcjonującą na rzecz rozwoju gospodarczego, jak i niegospodarczego typu korporacyjnego. Jej członkowie otrzymywali swobodę w formułowaniu statutów oraz prawo do jednego głosu niezależnie od liczby udziałów przy zachowaniu zasady podziału nadwyżki bilansowej ze spółdzielnią proporcjonalnie do obrotów oraz ograniczonego oprocentowania udziałów²¹. Ważnym organem spółdzielni stały się związki rewizyjne posiadające prawa nadzorcze identyfikowane z samorządowym modelem pracy. Wprowadzona ustawa, zbudowana na gruncie ustawy niemieckiej, wcielała w życie postulaty realizowane w ramach spółdzielni rocdelskiej. Podkreślano w tym zakresie potrzebę działalności oświatowej o charakterze fakultatywnym. W ramach członkostwa należało wyznawać i propagować wartości, takie jak równość, tolerancja religijna i polityczna²².

Rozporządzenie Ministra Skarbu w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości z 14 grudnia 1920 r. w przedmiocie organizacji Rady Spółdzielczej ustanowiło organ nadzorczy nad wszystkimi spółdzielniami w granicach Polski. Po-

¹⁸ Ibidem, s. 17.

¹⁹ Ustawa z dnia 29 października 1920 r. (Dz. U. z 1920 r. Nr 111, poz. 733), art. 1.

²⁰ „Społem” jest jedną z najstarszych organizacji spółdzielczych w Polsce. Pierwsze spółdzielnie powstały w 1869 r. w Płocku i w Warszawie. W 1930 r. dla wzmocnienia podstaw finansowych ruchu spółdzielczego władze Związku Spółdzielni Spożywców RP zorganizowały Związkową Kasę Oszczędności, która przekształciła się w Bank Spółdzielczy „Społem”. W 1935 r. do nazwy Związku dodano „Społem”.

²¹ Dz. U. z 1920 r. Nr 111, poz. 733, art. 27 i 57.

²² H. Cioch, op. cit., s. 17.

wołana w ten sposób Państwowa Rada Spółdzielcza przy Ministerstwie Skarbu miała za zadanie współdziałać z rządem w sprawach dotyczących ruchu spółdzielczego. W jej skład wchodził: przewodniczący oraz członkowie, tzn. 7 delegatów ministerstw (na czas nieokreślony) tudzież 14 osób przedstawionych przez związki rewizyjne spółdzielni, zatwierdzonych przez przewodniczącego (na okres 2 lat), a mianowanych przez Ministra Skarbu. Kandydatów mogły zgłaszać jedynie spółdzielnie posiadające prawo rewizji z uwzględnieniem stosunku liczbowego spółdzielni jednego typu oraz działające na podstawie statutu zarejestrowanego lub zatwierdzonego z celami odpowiadającymi ust. 2 art. 66. ustawy o spółdzielniach z dnia 29 października 1920 r.²³ Liczba członków wskazywanych przez związki rewizyjne miała stanowić co najmniej $\frac{2}{3}$ całkowitej liczby członków²⁴. Do kompetencji Rady należało: rozpatrywanie projektów w zakresie prawodawstwa spółdzielczego; opiniowanie statutów, w tym celowości założenia spółdzielni, a także koncepcji gospodarczych; wydawanie instrukcji; decydowanie o prawach związków do rewizji; zlecenie rewizji spółdzielni niezrzeszonych; wszczynanie spraw przed sądem okręgowym w celu rozwiązania spółdzielni niewprowadzającej w terminie wyznaczonych działań naprawczych; tworzenie planu finansowego polskiego ruchu spółdzielczego; aktywizacja pracy na rzecz rozwoju spółdzielni, tzn. rozpoznawanie spraw oraz podejmowanie inicjatywy w tym zakresie; ustalanie szczegółowych wytycznych dla prac związków rewizyjnych²⁵. Porozumienie umocniło pozycję Przewodniczącego Rady Spółdzielczej, która została jasno określona w zakresie nadzorczym w ustawie o spółdzielniach z dnia 29 października 1920 r.

Dzięki najnowocześniejsze tego typu regulacji prawnej w Europie, w Polsce w 1925 r. zarejestrowanych było 15 370 spółdzielni: 5867 spożywczych²⁶; 5771 kredytowych²⁷; 948 mleczarsko-jajczarskich, 781 rolniczo-handlowych; 606 hodowlanych; 393 warsztatowo-surowcowych²⁸. Oprócz tego aż 1004 organizacje zaliczano do innych branż: rzemieślniczej, pracy wytwórczej i chałupniczej, wydawniczej i zdrowia. Pojawiły się także spółdzielnie mieszkaniowe, tzw. domów ludowych, czy też ukierunkowane na konkretne profesje, jak Spółdzielnia Dziennikarzy czy Spółdzielnia Pracy Artystów Scen Polskich²⁹. Większość organizacji zrzeszona była wśród 23 centrali spółdzielczych: 12 polskich, 5 niemieckich, 4 żydowskich i 2 ukraińskich. Rozwój spółdzielni wspomagała pozytywna polityka państwowa przejawiająca się w regulacjach podatkowych i rozwiązaniach prawnych.

²³ Dz. U. z 1920 r. Nr 111, poz. 733, art. 27, 57.

²⁴ H. Cioch, op. cit., s. 17.

²⁵ Dz. U. z 1920 r. Nr 111, poz. 733, art. 27, 57.

²⁶ Archiwum Akt Nowych [dalej: AAN], *Rada Spółdzielcza w Warszawie (1918–1948)*, sygn. 21/146/0-/10003.

²⁷ Archiwum Państwowe w Warszawie [dalej: APW], *Bank Spółdzielczy w Żyrardowie (1873–1969)*, sygn. 73/17/0.

²⁸ AAN, *Rada Spółdzielcza w Warszawie (1918–1948)*, sygn. 2/213/0, 1–101, 23917–23922.

²⁹ AAN, *Związek Artystów Scen Polskich. Zarząd Główny w Warszawie (1908–1940)*, sygn. 2/690/0.

Z chwilą odzyskania niepodległości Stefczyk kontynuował prace nad propagowaniem ruchu spółdzielczego. Powstawanie nowych kas na dawnych ziemiach zaborów rosyjskiego i pruskiego było o tyle łatwe, że istniały tam już wypracowane formy ruchu spółdzielczego, gotowe wzory organizacyjne oraz przygotowana liczna kadra spółdzielców i organizatorów. W 1924 r. na terenach Galicji istniało 1299 kas ze 130 tys. członków, w byłym zaborze pruskim 122 kasy z 17 tys. członków, w zaborze rosyjskim 247 kas z 78 tys. członków. Szacuje się, że w okresie międzywojennym do kas Stefczyka, których liczba osiągnęła 3500, należało 1,5 mln osób, a 20% depozytów oszczędnościowych było składane w bankach spółdzielczych, rolniczych, spożywców, mleczarskich czy budowlano-mieszkaniowych³⁰.

Stabilizacja II Rzeczypospolitej przyniosła kolejne nowelizacje przyjętej w 1920 r. ustawy o spółdzielniach. Pierwsze nastąpiły w 1923 r. i nie wniosły większych zmian w funkcjonowaniu ruchu³¹. Jednak w 1934 r. na mocy przyjętych poprawek władze państwowe wzmocniły system kontroli nad spółdzielniami, wprowadzając tzw. instytucję oświadczenia o celowości zakładania spółdzielni. Tego typu dokument wydawany był przez Radę Spółdzielczą³². W kolejnych latach rozwijano kompetencje rewizji poprzez nadanie Ministrowi Skarbu prerogatyw do rozszerzania uprawnień poszczególnym związkom rewizyjnym³³. W praktyce administracja państwowa w niewielkim stopniu korzystała z przyznanych jej praw, co nie utrudniało działania spółdzielni.

W tym okresie ruch spółdzielczy został dotknięty przez panujący na świecie wielki kryzys gospodarczy. Wprawdzie skala nie była tak duża jak w prywatnych przedsiębiorstwach, ale część spółdzielni uległa zamknięciu bądź też straciła niektórych swoich członków. Po 1935 r. wraz ze wzrostem koniunktury gospodarczej rozpoczął się kolejny okres sprzyjający rozwojowi spółdzielczości w II Rzeczypospolitej³⁴.

Wprowadzone w funkcjonowaniu ruchu spółdzielczego w II Rzeczypospolitej zasady rocdzelskie zostały uznane w 1937 r. przez Międzynarodowy Kongres Spółdzielczy w Paryżu za podstawowe kryteria działalności tego typu organizacji w Europie. W tym czasie utworzono również Spółdzielnię Turystyczno-Wypoczynkową „Gromada”.

W przededniu II wojny światowej ruch spółdzielczy znajdował się w dobrej kondycji organizacyjnej i finansowej. Szacuje się, że w tym czasie co piąty

³⁰ A. Górnicz, *Franciszek Stefczyk – życie, poglądy, działalność*, Warszawa 1976, s. 190.

³¹ Ustawa z dnia 4 grudnia 1923 r. w przedmiocie częściowej zmiany ustawy z dnia 29 października 1920 r. o spółdzielniach (Dz. U. RP z 1923 r. Nr 135, poz. 119).

³² Ustawa z dnia 13 marca 1934 r. w sprawie zmiany ustawy o spółdzielniach (Dz. U. RP z 1934 r. Nr 55, poz. 495).

³³ Ibidem, art. 55.

³⁴ W. Rusiński, *Zarys historii polskiego ruchu spółdzielczego*, cz. II: 1918–1939, Warszawa 1980, s. 111.

obywatel RP był członkiem jakiejś spółdzielni, w handlu detalicznym udział spółdzielni sięgał do 5%, w skupie produktów rolnych do 12%, zaś 20% depozytów oszczędnościowych złożone było w bankach i kasach spółdzielczych³⁵. Wybuch wojny doprowadził do przerwania dobrej koniunktury.

3. Idee społecznego kooperatywizmu „rzeczypospolitej spółdzielczej” w odrodzonej Polsce

Kluczowym teoretycznym wyrazem rozkwitu polskiej spółdzielczości branżowej początku XX w. były koncepcje programu syndykalno-kooperatywnego „rzeczypospolitej spółdzielczej”, którego twórcą i promotorem był klasyk myśli spółdzielczej E. Abramowski (1868–1918). Pomimo że wywodził się z tradycji lewicy, jego poglądy zabarwione były mistycyzmem, odwoływał się do idei chrześcijaństwa, negując władzę państwową i stawiając ponad wszystko wolność jednostki³⁶. E. Abramowski przeniósł na rodzimy grunt koncepcje pankooperatywizmu Ch. Gide’a, zmierzające do przebudowy świata poprzez likwidację państw, które jego zdaniem zostaną zastąpione siecią dobrowolnych, współpracujących ze sobą spółdzielni i stowarzyszeń tworzących ogólnoswiatową „republikę spółdzielczą”. Sieć współdziałających ze sobą na wszystkich szczeblach dobrowolnych kooperatyw, stowarzyszeń i innych form przedsiębiorstw społecznych w jego ujęciu zastąpi dotychczasowe struktury i wprowadzi najpełniejszą demokrację, której nigdy nie uda się osiągnąć drogą rewolucji, w ustroju socjalistycznym postulowanym przez marksistów. Jego rozważania o kooperatywizmie miały charakter głównie empiryczny, czołowe miejsce zaś zajmowała w nich solidarność jako zasada życia, którą należało realizować poprzez tworzenie podmiotów pomocy wzajemnej i rozwój sieci samorządów jako obiektów polityki społecznej. Zdaniem E. Abramowskiego kooperatywa jest grupą ludzi połączonych pracą i wspólnymi potrzebami, prowadzącą własną politykę społeczną, opierającą się na aktywności członków³⁷. Jak pisze K. Krzeczkowski:

swoją teorię kooperacji oparł na dwóch moralnych przesłankach: na wolnej twórczości jednostki, zwracając jednostce utraconą godność twórcy życia, która w kooperacji ma nie tylko odświętne oblicze, ale jest jej codziennością oraz na idei braterstwa, solidarności, współdziałania, która wypływa z boskiego widzenia krzywd, walk i cierpień [...]. Rzeczypospolita kooperatywna to splot stowarzyszeń cząstkowych, opartych o zasadę łączenia się dobrowolnego, w której istnieć może prawo bez przymusu, wolność wszystkich, gdzie rządy, wykonywujące wolę wszystkich, nie mogą być nigdy pogwałceniem praw mniej-

³⁵ W. Boguta, op. cit., s. 36.

³⁶ A. Piechowski, *Wprowadzenie*, [w:] E. Abramowski, *Braterstwo, solidarność, współdziałanie. Pisma spółdzielcze i stowarzyszeniowe*, wyb. i oprac. R. Okraska, Łódź 2012, s. 10.

³⁷ J. Stanienda, A. Gądek, M. Płonka, *Przedsiębiorczość społeczna. Nauka – praktyka – edukacja*, Tarnów 2017, s. 17; za: E. Abramowski, *Idee społeczne kooperatywizmu. Znaczenie spółdzielczości dla Polski*, Warszawa 1907, s. 8.

szości i jednostek, jak w organizacji państwowej, gdzie rozwijać się może twórczość swobodna form społecznych, a życie urabia człowieka swobodnie, siłą braterstwa ludzkiego, bez rutyny i szablonu³⁸.

Abramowski ruch spółdzielczy określał jako

Związek Przyjaźni stanowiący uzupełnienie kooperatywu w dziedzinie moralnej człowieka – codzienną, zwykłą szkołą przyjaźni między ludźmi, dążącą do tego, żeby typ egoisty zamienić na typ żyjący także dla innych³⁹.

W fundamentalnym dla rozwoju polskiej myśli spółdzielczej dziele pt. *Socjalizm a państwo* zawarł on kluczowe koncepcje wizji „republiki spółdzielczej”:

Polityka socjalistyczna dąży do zdemokratyzowania państwa, lecz zarazem do rozszerzenia jego na wszystkie dziedziny życia zbiorowości, do utożsamienia jego organizacji z wszelką organizacją społeczną [...]. Ruch zaś syndykalno-kooperatywny zdradza tendencję przeciwną: stwarza on demokrację bezpaństwową i poza plecami ministerstw, parlamentów, walk wyborczych i wszelkiej biurokracji, drogą wolnego zrzeszania się usiłuje urzeczywistnić przeobrażenie ekonomiczne społeczeństwa [...] przy dalszym rozwoju normalnym tych wszystkich stowarzyszeń, przy umiejętnej ich gospodarce, łatwo może dojść do tego, że obejmą one całe społeczeństwo i wszystkie jego potrzeby wytwórcze, wymienne i kulturalne zaspokajając będą. Z tą chwilą ustrój kapitalistyczny, oparty na wyzysku i konkurencji, zemrze spokojną, naturalną śmiercią, bo nie będzie nań miejsca w społeczeństwie. A na jego miejscu zjawi się rzeczpospolita kooperatywna, wielka organizacja wszystkich kooperatyw, związków, stowarzyszeń – demokracja prawdziwa, nieprzymusowa⁴⁰.

4. Potencjał ruchu spółdzielczego II Rzeczypospolitej

II Rzeczpospolita Polska okresu międzywojennego istniała 21 lat, z czego 3 pierwsze lata to okres walk o ustalenie granic, następnie po kilku latach doszło do przewrotu politycznego, a niewiele później do światowego kryzysu ekonomicznego⁴¹. Pomimo tych trudności ruch społeczny przełomu XIX i XX w. do dziś uchodzi za symbol wysokiej jakości i zaliczany jest to jednych z największych osiągnięć tamtego okresu. Odegrał on znaczącą rolę w wyrównaniu luk gospodarczych, powstałych zwłaszcza w okresie zaborów, oraz w sprostaniu rosnącym potrzebom w zakresie rozwoju ekonomicznego państwa i społeczeństwa⁴².

³⁸ K. Krzeczowski, *Dzieje życia i twórczości Edwarda Abramowskiego*, „Biblioteka Spółdzielcza” 1933, nr 24, s. 49.

³⁹ S. Pastuszka, R. Turkowski, *Spółdzielczość jako ruch obywatelski na przełomie XIX/XX wieku w Europie i w Polsce – inspiracja dla przyszłości*, [w:] T. Soczek (red.), *Spółdzielczość w budowie społeczeństwa obywatelskiego – historia i współczesność*, Warszawa 2013, s. 34.

⁴⁰ E. Abramowski (pseud. M.A. Czajkowski), *Socjalizm a państwo. Przyczynek do krytyki współczesnego socjalizmu*, Lwów 1904, s. 14.

⁴¹ R. Skawiński, *Korzenie i uwarunkowania reformy polskiej edukacji w XX wieku*, „Studia Elckie” 2008, nr 10, s. 201.

⁴² E. Magiera, *Działalność wydawnicza polskiego ruchu spółdzielczego w okresie międzywojennym (1918–1939)*, [w:] I. Michalska, G. Michalski (red.), *Działalność instytucji wydawniczych na rzecz oświaty i edukacji w XX i pierwszych latach XXI wieku*, Łódź 2014, s. 125.

System gospodarki społecznej tego okresu określany jest jako najbardziej spójny i komplementarny wobec działań państwa. Jak podkreśla A. Piechowski, ówczesna organizacja instytucji samopomocy gospodarczej i społecznej, dzięki rozwiniętemu i zintegrowanemu systemowi, pozostawała ostoją przedsiębiorczości społecznej. W tym czasie inicjowano i rozwijano nowe przedsięwzięcia, przy czym spółdzielczość zachowywała swój pluralistyczny charakter – rozwijała się praktycznie we wszystkich dziedzinach gospodarki, budując nową gospodarkę społeczną i tworząc zręby nowoczesnego społeczeństwa obywatelskiego. Aktywność spółdzielcza realizowana była równolegle z działalnością społeczno-gospodarczą. Ruch spółdzielczy stanowił realną siłę gospodarczą międzywojennej Polski. I chociaż II Rzeczypospolita nie stała się „rzeczpospolitą spółdzielczą”, była państwem, które dało szansę na rozwój gospodarki społecznej i spółdzielczości⁴³. W tym okresie istniała komplementarność organizacyjna i instytucjonalna stowarzyszeń, fundacji, związków i spółdzielczości wobec działań organów administracji rządowej i samorządowej⁴⁴.

Ruch spółdzielczy na początku XX w. był doskonałym narzędziem do przebudowy społeczeństwa w duchu braterstwa ludzi i poszanowania wolności jednostki, podnoszenia poziomu życia i kultury wszystkich warstw, kształtowania postaw obywatelskich, postępu cywilizacyjnego. Stał się szkołą demokracji i praktyki gospodarczej dla swych członków, niezależną strukturą samoorganizacji społeczeństwa w nowo powstającym państwie polskim⁴⁵.

Okres II Rzeczypospolitej dla ruchu spółdzielczego był niezwykle pomyślny. W tym czasie dynamicznie rozwijała się spółdzielczość rolniczo-handlowa, spożywców czy mieszkaniowa. Ożywiła się też działalność kredytowa spółdzielni oszczędnościowo-pożyczkowych. W okresie międzywojennym obok wspomnianych typów działały też inne spółdzielnie. Wśród nich należy wymienić spółdzielnie rzemieślnicze, pracy, wytwórcze i chałupnicze, wydawnicze i zdrowia. Na podkreślenie zasługuje fakt powstania w tym okresie spółdzielczych domów ludowych, Spółdzielni Dziennikarzy, Spółdzielni Pracy Artystów Scen Polskich czy też, powstałej w 1937 r., Spółdzielni Turystyczno-Wypoczynkowej „Gromada”⁴⁶.

Niezwykle aktywna była Państwowa Rada Spółdzielcza, utworzona na mocy zapisów ustawy spółdzielczej z 29 października 1920 r. jako instytucja o szczególnym spółdzielczo-rządowym charakterze, będąca najwyższym organem całej spółdzielczości II Rzeczypospolitej. Jej celem było współdziałanie z państwem w sprawach dotyczących spółdzielczości. Stanowiła organ doradczy i opiniodaw-

⁴³ A. Piechowski, *Gospodarka społeczna i przedsiębiorstwo społeczne w Polsce. Tradycje i przykłady*, [w:] E. Leś (red.), *Gospodarka społeczna i przedsiębiorstwo społeczne. Wprowadzenie do problematyki*, Warszawa 2008, s. 33.

⁴⁴ E. Leś, *Gospodarka społeczna i przedsiębiorstwo społeczne. Przegląd koncepcji i dobrych praktyk*, [w:] idem, *Gospodarka społeczna i...*, s. 38.

⁴⁵ A. Piechowski, *Wprowadzenie*, s. 10.

⁴⁶ J. Mroczek, op. cit., s. 34.

czy dla ówczesnych władz państwowych. Do kompetencji Rady należało m.in. wydawanie opinii o projektach przepisów prawnych dotyczących spółdzielczości oraz instrukcji dla związków spółdzielni, nadawanie i odbieranie uprawnień rewizyjnych, układanie planów podziału funduszy przyznanych spółdzielczości przez państwo, prowadzenie statystyki spółdzielni oraz rozpoznawanie potrzeb spółdzielczości oraz przedkładanie ich organom rządowym⁴⁷.

Analizując bogactwo i potencjał ruchu spółdzielczego tego okresu, należy podkreślić, iż miał on swój wielki udział w modernizacji kraju, uczył oszczędności i przedsiębiorczości, propagował postęp cywilizacyjny w unowocześnieniu: stosunków pracy, gospodarstwa domowego, higieny, działalności edukacyjnej w różnych środowiskach – praktycznie od wielkich miast aż po kresowe wioski. Przyczyniał się do zaspokojenia różnorodnych potrzeb bytowych ludności, stając się tym samym czynnikiem stabilizacji państwa. Z czasem spółdzielcy spod znaku „Społem” wyszli poza krąg zaspokajania codziennych potrzeb konsumpcyjnych, występując z wizją głębokich reform ustrojowo-gospodarczych kraju. Program gospodarczy spółdzielczości spożywców⁴⁸, ogłoszony przez M. Rapackiego – prezesa Zarządu i czołowego ideologa Związku Spółdzielni Spożywców Rzeczypospolitej Polskiej „Społem” w 1936 r., postulował zastąpienie gospodarki prywatno-kapitalistycznej gospodarką społeczną opartą na współdziałaniu przedsiębiorstw państwowych, samorządowych, spółdzielczych oraz o formie własności mieszanej, co stanowić miało ustrój korporacyjny. Program ten o socjalistycznych, lewicowych treściach antykapitalistycznych napotkał na krytykę i liczne ataki – głównie ze strony prasy konserwatywnej. W ówczesnych warunkach politycznych nie miał on większych szans na realizację i stanowił raczej głos części środowiska spółdzielców (o socjalistycznych zapatrywaniach) w dyskursie nad dalszym rozwojem kraju. Spółdzielczość tego okresu to również dynamicznie rozwijające się organizacje spółdzielcze wyższego szczebla, które stanowiły ważną strukturę pełniącą funkcje rewizyjne, wspierającą pojedyncze spółdzielnie, reprezentującą je wobec władz państwowych, promującą idee spółdzielcze, niejednokrotnie prowadzące też własną aktywność biznesową na rzecz zrzeszonych jednostek. Korzenie większości tych organizacji sięgały czasów zaborów, miały one także swój udział w dążeniach do odrodzenia wolnej Polski, a po odzyskaniu niepodległości rozszerzyły swoją działalność na cały kraj, współpracowały, łączyły się ze sobą, czasem konkurowały, a nawet popadały w konflikty, by ostatecznie, w ostatnich latach przed wybuchem II wojny światowej, stworzyć system trzech głównych związków spółdzielczych reprezentujących praktycznie

⁴⁷ W. Rusiński, op. cit., s. 129–131.

⁴⁸ „Program gospodarczy spółdzielni spożywców”, zwany też „programem Rapackiego”, był ważnym dokumentem w życiu spółdzielczości spożywców w tym czasie. Rapacki, krytykując ówczesne uwarunkowania polityczne i gospodarcze, opowiadał się za zmianą podstaw ustroju polegającą m.in. na: ewolucyjnym wprowadzaniu gospodarki planowanej, realizacji reformy rolnej, zapewnieniu wpływu państwa na funkcjonowanie przedsiębiorstw, ewentualnym wywłaszczeniu za „odszkodowaniem w długoterminowych nisko oprocentowanych obligacjach”.

wszystkie branże ówczesnej spółdzielczości ze stojącą na czele całego ruchu wspomnianą Państwową Radą Spółdzielczą jako najwyższym organem całej spółdzielczości⁴⁹.

Wielki kryzys gospodarczy dotknął też spółdzielnie i przyczynił się do upadłości niektórych z nich, tym samym zmniejszając liczbę ich członków. Poprawa w rozwoju spółdzielczości nastąpiła dopiero po 1935 r. i trwała aż do wybuchu II wojny światowej⁵⁰. Wojna przerwała dynamiczny rozwój spółdzielczości i przyniosła ogromne straty potencjałowi gospodarczemu i zasobom ludzkim spółdzielni. Wprawdzie wiele z nich kontynuowało swoją działalność, współpracując z polskim podziemiem niepodległościowym. Niemniej jednak podczas okupacji spółdzielnie służyły jako centra aprowizacyjne, które Niemcy i rosyjscy okupanci pozostawili ze względu na potrzeby swoich gospodarek – szczególnie spółdzielnie z branży rolniczo-handlowej. Generalnie polska spółdzielczość w tym okresie została zrujnowana i zniszczona⁵¹.

Po II wojnie światowej spółdzielnie zostały całkowicie podporządkowane władzy centralnej, stając się elementem centralnego planowania. Symbolem tego stanu rzeczy były ówczesne spółdzielnie rolnicze, które często tworzone były jedynie jako forma organizacyjna – bez uwzględnienia rzeczywistych potrzeb jej członków. Do tego należy dodać kwestie związane z próbą uwspólniania środków produkcji. Z tych powodów pogłębiał się brak zaufania społecznego do tego rodzaju instytucji skojarzonej raczej z niewydolnymi formami organizacyjnymi⁵².

Podsumowanie

Ruch Spółdzielczy w Polsce posiada bogate tradycje i długą historię. Pierwsze spółdzielnie powstające w drugiej połowie XIX wieku stanowiły postępowe organizacje, które pod zaborami prowadziły nie tylko działalność gospodarczą, ale także patriotyczną. Zrzeszając ludność pochodzenia polskiego, przyczyniały się do rozbudowy jej kapitału oraz polepszenia jakości życia. Chroniły ludność przed rusyfikacją i germanizacją, podnosząc jej poziom kulturalny. Na ziemiach polskich pod zaborami funkcjonowało kilka czołowych stowarzyszeń, które stały się podstawą rozwoju społeczno-gospodarczego II Rzeczypospolitej. Należały do nich spółdzielnie m.in. mleczarskie, spożywcze, kredytowe związane z takimi działaczami, jak Stefczyk, Abramowski, Łyskowski, Szamarzewski, Chmielewski czy Wawrzyński.

⁴⁹ Z. Chyra-Rolicz, *Polityka wobec spółdzielczości w latach II RP i po 1989 r.*, „Społeczeństwo Obywatelskie. Badania. Praktyka. Polityka” 2019, nr 1–4, s.7; za: A. Bilewicz, *Społem 1906–1939. Idea, ludzie, organizacja*, t. 1, Warszawa 2017, s. 86–88.

⁵⁰ Ibidem, s. 78.

⁵¹ K. Zimnoch, op. cit., s. 28.

⁵² M. Szaryski, *Ruch spółdzielczy w energetyce. nowe trendy w energetyce lokalnej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2021, R. LXXXIII, z. 3, s. 194.

I wojna światowa zahamowała rozbudowę polskiej sieci spółdzielczej, ale jej idea, wypracowane wzorce organizacji, doświadczona kadra oraz zgromadzony majątek w większej mierze przetrwały. Pozwoliło to na szybki rozwój stowarzyszeń w nowych warunkach politycznych, gospodarczych i społecznych. Wprowadzona w 1920 r. pierwsza polska ustawa dotycząca gospodarki społecznej i spółdzielczości ujednoliciła i scentralizowała ich działalność. Do 1925 r. funkcjonowało 15 370 spółdzielni w ramach różnych branż m.in. spożywczej, kredytowej, mleczarsko-jajczarskiej, rolniczo-handlowej, hodowlanej oraz warsztatowo-surowcowej. W wyniku kryzysu lat 30. XX w. niektóre spółdzielnie uległy zamknięciu bądź też straciły część swoich członków. Po 1935 r. wraz ze wzrostem koniunktury gospodarczej rozpoczął się kolejny rozwój spółdzielczości, który zahamowała dopiero II wojna światowa.

Ruch spółdzielczy wprowadził do gospodarki polskiej demokratyczne zasady zarządzania przedsiębiorstwem, kontroli społecznej, otwartego członkostwa oraz tolerancji religijnej i politycznej przy równoczesnym dbaniu o rozwój społecznowychowawczy ludności. Stał się, jak na ówczesne czasy, ruchem nowatorskim w obszarze przedsiębiorczości społecznej i unowocześnienia stosunków pracy. Determinował modernizację II Rzeczypospolitej oraz jej postęp cywilizacyjny.

Bibliografia

Literatura

- Abramowski E. (pseud. M.A. Czajkowski), *Socjalizm a państwo. Przyczynek do krytyki współczesnego socjalizmu*, Lwów 1904.
- Abramowski E., *Idee społeczne kooperatywności*, Warszawa 1907.
- Bilewicz A., *Spółem 1906–1939. Idea, ludzie, organizacja*, t. 1, Warszawa 2017.
- Boguta W. (red.), *Spółdzielnia wiejska jako jedna z głównych form wspólnego gospodarczego działania ludzi*, Warszawa 2011.
- Chyra-Rolicz Z., *Polityka wobec spółdzielczości w latach II RP i po 1989 r.*, „Społeczeństwo Obywatelskie. Badania. Praktyka. Polityka” 2019, nr 1–4.
- Chyra-Rolicz Z., *Towarzystwo Kooperatystów a rozwój polskiego ruchu spółdzielczego*, „Spółdzielczy Kwartalnik Naukowy” 1989, nr 4.
- Cioch H., *Prawo spółdzielcze*, Warszawa 2011.
- Gójski J., Marszałek L., *Spółdzielczość. Zarys rozwoju historycznego*, Warszawa 1968.
- Górnicz A., *Franciszek Stefczyk – życie, poglądy, działalność*, Warszawa 1976.
- Kaliński J., Landau Z., *Gospodarka Polski XX wieku*, Warszawa 2003.
- Krzeczkowski K., *Dzieje życia i twórczości Edwarda Abramowskiego*, „Biblioteka Spółdzielcza” 1933, nr 24.
- Leś E., *Gospodarka społeczna i przedsiębiorstwo społeczne. Przegląd koncepcji i dobrych praktyk*, [w:] E. Leś (red.), *Gospodarka społeczna i przedsiębiorstwo społeczne. Wprowadzenie do problematyki*, Warszawa 2008.

- Magiera E., *Działalność wydawnicza polskiego ruchu spółdzielczego w okresie międzywojennym (1918–1939)*, [w:] I. Michalska, G. Michalski (red.), *Działalność instytucji wydawniczych na rzecz oświaty i edukacji w XX i pierwszych latach XXI wieku*, Łódź 2014.
- Magiera E., *Zarys rozwoju ruchu spółdzielczego na ziemiach polskich pod zaborem pruskim w drugiej połowie XIX i na początku XX wieku oraz jego edukacyjny charakter*, „*Studia Pedagogika Ignatiana*” 2016, t. 19, nr 3.
- Makowski W., *Prawo o stowarzyszeniach, związkach i zgromadzeniach publicznych*, Warszawa 2013.
- Mroczek J., *Początki rozwoju spółdzielczości w Polsce*, „*Przegląd Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny*” 2012, t. 1.
- Pastuszka S., Turkowski R., *Spółdzielczość jako ruch obywatelski na przełomie XIX/XX wieku w Europie i w Polsce – inspiracja dla przyszłości*, [w:] T. Soczek (red.), *Spółdzielczość w budowie społeczeństwa obywatelskiego – historia i współczesność*, Warszawa 2013.
- Piechowski A., *Gospodarka społeczna i przedsiębiorstwo społeczne w Polsce. Tradycje i przykład*, [w:] E. Leś (red.), *Gospodarka społeczna i przedsiębiorstwo społeczne. Wprowadzenie do problematyki*, Warszawa 2008.
- Piechowski A., *Wprowadzenie*, [w:] E. Abramowski, *Braterstwo, solidarność, współdziałanie Pisma spółdzielcze i stowarzyszeniowe*, wyb. i oprac. R. Okraska, Łódź 2012.
- Rolski M., *Bankowość spółdzielcza w Polsce – między ideą, państwem a rynkiem*, „*Studia Ekonomiczne*” 2019, nr 378.
- Rolski M., *Ksiądz Augustyn Szamarzewski (1832–1891) – patron polskiej bankowości spółdzielczej w zaborze pruskim*, „*Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu*” 2017, nr 475.
- Rondomańska Z. (red.), *Nad Bałtykiem, Pregolą i Łyną. XVI–XX wiek. Księga pamiątkowa poświęcona jubileuszowi 50-lecia pracy naukowej Profesora Janusza Jasińskiego*, Olsztyn 2006.
- Rusiński W., *Zarys historii polskiego ruchu spółdzielczego*, cz. II: 1918–1939, Warszawa 1980.
- Skawiński R., *Korzenie i uwarunkowania reformy polskiej edukacji w XX wieku*, „*Studia Elckie*” 2008, nr 10.
- Stanienda J., Gądek A., Płonka M., *Przedsiębiorczość społeczna. Nauka – praktyka – edukacja*, Tarnów 2017.
- Szyrski M., *Ruch spółdzielczy w energetyce. Nowe trendy w energetyce lokalnej*, „*Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*” 2021, R. LXXXIII, z. 3.
- Tomaszewski W., *Pół wieku polskich spółek zarobkowych i gospodarczych w W. Ks. Poznańskim, Prusach Zachodnich i na Górnym Śląsku. Ich powstanie, organizacja i rozwój od r. 1861–1910*, t. 2, Poznań 1912.
- Tylicki J., *Początki spółdzielczości i jej rozwój w Polsce*, Warszawa 1968.

Zimnoch K., *Spółdzielczy sposób gospodarowania w XXI wieku*, [w:] R. Przygodzka, E. Gruszewska (red.), *Instytucjonalne i strukturalne aspekty rozwoju rolnictwa i obszarów wiejskiej. Księga poświęcona pamięci dr hab. Adama Sadowskiego Profesora Uniwersytetu w Białymstoku*, Białystok 2020.

Akty prawne

Ustawa z dnia 13 marca 1934 r. w sprawie zmiany ustawy o spółdzielniach (Dz. U. RP z 1934 r. Nr 55, poz. 495).

Ustawa z dnia 29 października 1920 r. o spółdzielniach (Dz. U. RP z 1920 r. Nr 111, poz. 773).

Ustawa z dnia 4 grudnia 1923 r. w przedmiocie częściowej zmiany ustawy z dnia 29 października 1920 r. o spółdzielniach (Dz. U. RP z 1923 r. Nr 135, poz. 119).

Źródła archiwalne

Archiwum Akt Nowych, *Rada Spółdzielcza w Warszawie (1918–1948)*, sygn. 21/146/0/-/10003, 2/213/0, 1–101, 23917–23922.

Archiwum Akt Nowych, *Związek Artystów Scen Polskich. Zarząd Główny w Warszawie (1908–1940)*, sygn. 2/690/0.

Archiwum Państwowe w Warszawie, *Bank Spółdzielczy w Żyrardowie (1873–1969)*, sygn. 73/17/0.

Conditions of organizational and legal development of Polish cooperative movement (1861–1939)

Abstract

Considerations presented in the article are aimed at bringing closer to the determinants of organizational and legal development of the cooperative movement in Poland. The article presents the historical conditions for the development of social undertakings in the context of the syndicate-cooperative program of „cooperative republic” and analyses the potency and significance of the cooperative movement in the Second Polish Republic. After regaining independence by Poland, the cooperative movement expanded dynamically creating an important and permanent element of the economy. It represented practically all branches, still considered to be examples of modern economic institutions. This text extends and organises the knowledge about the cooperative movement in the Second Polish Republic. Moreover, it is an invitation to further discussions aimed at building social awareness of the determinants of the cooperative movement development in Poland.

Keywords: cooperative movement, social economy, cooperation, the Second Polish Republic.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.06>

dr Michał PAWLAS

<https://orcid.org/0000-0002-3926-9256>

e-mail: pawlas1@poczta.fm

Wybrane aspekty organizacji imprez masowych w Niemczech i na Słowacji na tle polskich regulacji

Streszczenie

W artykule autor dokonuje analizy prawnoporównawczej wybranych aspektów organizacji imprez masowych w Niemczech i na Słowacji z polskimi regulacjami zawartymi w ustawie o bezpieczeństwie imprez masowych z 20 marca 2009 r. Analizie poddano obowiązujące w niniejszej materii akty prawne, a omawiane zagadnienia zestawiono z poglądami wyrażonymi przez komentatorów prawa i przedstawicieli literatury przedmiotu. Autor przedstawia wady i zalety stosowanych w poszczególnych krajach rozwiązań prawnych i dąży do ustalenia wartych naśladowania wzorców.

Słowa kluczowe: impreza masowa, organizator imprezy masowej, zezwolenie na przeprowadzenie imprezy masowej, kontrola imprezy masowej, zakaz stadionowy.

Wstęp

Imprezy masowe są niezwykle istotnym składnikiem życia społecznego¹. Co do zasady traktuje się je jako dobro kultury o zapewnionym równym dostępie dla wszystkich obywateli, choć na przestrzeni ostatnich lat z uwagi na ogólnosiątkową sytuację związaną z pandemią koronawirusa i wprowadzananymi restrykcjami można się zastanawiać, czy powyższa teza pozostaje nadal aktualna². Wraz z ro-

¹ B. Kurzępa, *Przestępstwa i wykroczenia z ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 10, s. 62.

² S. Parszowski, A. Kruczyński, *Imprezy masowe. Organizacja, bezpieczeństwo, dobre praktyki*, Warszawa 2015, s. 13. Aby uczestniczyć w wielkoszlemowym turnieju tenisowym Australian Open w 2022 r., tenisści musieli być „w pełni zaszczepieni” lub uzyskać zwolnienie medyczne przyznane przez niezależny panel ekspertów. Zwolnienie ze szczepień wywołało gwałtowną reakcję w Australii, w której obowiązują surowe restrykcje związane z zapobieganiem rozprzestrzenianiu się wirusa SARS-CoV-2. W związku z powyższymi obostrzeniami

snącą popularnością imprez masowych pojawiały się nowe zagrożenia, zjawiska patologiczne oraz problemy związane z ich organizacją. W ostatnich latach zaobserwować można natomiast zmianę specyfiki zagrożeń towarzyszących imprezom masowym. Nie jest to jednak zjawisko jednolite w wymiarze europejskim, tj. tożsame we wszystkich państwach³. W poszczególnych krajach owe zagrożenia przybierają różne oblicza, toteż przyjmowane rozwiązania legislacyjne zazwyczaj nie są jednakowe⁴. Sytuacja ta, oprócz konieczności podjęcia szczegółowych działań legislacyjnych, wymusiła zastosowanie szczególnych środków kontroli⁵. Podejmowane przez organizatorów imprez masowych czynności w znakomitej większości mają charakter administracyjny⁶, w szeroko pojętym procesie kształtowania bezpieczeństwa zaś uwidacznia się nadrzędna rola administracji publicznej⁷. Tym samym większość państw europejskich zdecydowała się na uregulowanie problematyki imprez masowych w prawie administracyjnym⁸.

Proces stanowienia przepisów odnoszących się do problematyki imprez masowych odbywa się zarówno na poziomie wewnętrznym – krajowym, jak i międzynarodowym, co niewątpliwie jest związane z celami, jakie stawiają przed sobą poszczególne państwa⁹.

Aspekty prawne organizacji i zapewnienia bezpieczeństwa podczas imprez masowych są także istotne z punktu widzenia założeń statutowych Unii Europejskiej. Jednym z głównych celów wspólnoty jest bowiem zapewnienie bezpieczeństwa obywateli w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości¹⁰. Z kolei wraz z procesem instytucjonalizacji i komercjalizacji sportu, jak również postępowaniem integracji europejskiej wspólnota europejska w coraz szerszy sposób

udział dziewięciokrotnego mistrza Australian Open, Serba Novaka Djokovicia, stanął pod znakiem zapytania, po tym jak jego wiza na wjazd do Australii została anulowana po oburzeniu z powodu jego kontrowersyjnego „zwolnienia medycznego” z krajowych zasad szczepień przeciwko koronawirusowi. Sytuacja ta wywołała burzliwą dyskusję nie tylko w środowisku sportowym, a kwestia udziału zawodnika w turnieju musiała zostać rozstrzygnięta na drodze sądowej. <https://edition.cnn.com/2022/01/05/tennis/novak-djokovic-australia-open-visa-spt-intl/index.html> [dostęp: 18.05.2022].

³ C. Kąkol, *Prawnokarne aspekty bezpieczeństwa imprez masowych*, Warszawa 2019, s. 9.

⁴ M. Jurgilewicz, *Bezpieczeństwo zgromadzeń i imprez masowych w Polsce. Teoria i praktyka*, Warszawa 2021, s. 31.

⁵ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, *Bezpieczeństwo imprez masowych na przykładzie wybranych państw europejskich*, Szczytno 2018, s. 5–6.

⁶ C. Kąkol, *Prawnokarne aspekty...*, s. 128.

⁷ M. Nepelski, J. Struniawski, *Zarządzanie bezpieczeństwem imprez masowych i zgromadzeń publicznych. Wymiar administracyjno-prawny*, Szczytno 2015, s. 5.

⁸ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 5.

⁹ R. Kopczyk, *Bezpieczeństwo imprez masowych w świetle przepisów unijnych*, s. 2, http://robertgrzeszczak.bio.wpia.uw.edu.pl/files/2015/03/BEZPIECZE%25C5%2583STWO-IMPREZ-MASOWYCH-W-%25C5%259AWIETLE-PRZEPIS%25C3%2593W_R.-Kopczyk.pdf, [dostęp: 18.05.2022].

¹⁰ J. Majewski, *Administracyjnoprawne środki zapewnienia bezpieczeństwa imprez masowych na przykładzie meczów piłki nożnej*, Warszawa 2020, s. 79.

angażuje się w sportową sferę aktywności człowieka¹¹. Sport, jako wyodrębniony obszar aktywności, należy do tych dziedzin, w których Unia ma kompetencje do prowadzenia czynności mających na celu wspieranie, koordynowanie lub uzupełnianie działań państw członkowskich. W wyznaczonych obszarach Unia podejmuje więc zróżnicowane formy działania, a to, jakie środki prawne i w jakich obszarach aktywności można stosować określa prawo traktatowe¹². Z kolei sam sposób organizacji porządku publicznego, w tym poprzez zapewnienie go podczas imprez masowych, leży w gestii państw członkowskich. Obszary te należą bowiem do dziedzin „wrażliwych”, w których państwa członkowskie są szczególnie ostrożne w zakresie przekazywania kompetencji, pozostawiając tę materię we własnych kompetencjach wyłącznych¹³.

W niniejszym artykule podjęto próbę przedstawienia charakterystyki rozwiązań prawnych w zakresie wybranych aspektów organizacji imprez masowych na przykładzie Niemiec i Słowacji. Każdą z omawianych kwestii porównano z rozwiązaniami zastosowanymi w polskim porządku prawnym, wskazując ich wady i zalety.

1. Organizacja imprez masowych w Niemczech

W Niemczech, podobnie jak w innych rozwiniętych krajach europejskich, odbywają się imprezy masowe zarówno o charakterze sportowym, artystycznym jak i rozrywkowym. Największym zainteresowaniem cieszą się jednak mecze piłki nożnej, ponieważ rozgrywki ligowe stoją na najwyższym poziomie, a reprezentacja Niemiec jest jedną z najlepszych na świecie.

Sposób umiejscowienia przepisów odnoszących się do zagadnień organizacji i bezpieczeństwa imprez masowych w Niemczech jest zupełnie odmienny aniżeli w polskim porządku prawnym. W Polsce najważniejszym aktem prawnym koncentrującym się wokół tego zagadnienia jest ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych¹⁴. Pomimo iż niniejsza ustawa odnosi się w zasadzie do wszystkich aspektów związanych z organizacją imprez masowych zarówno o charakterze sportowym, jak i artystyczno-rozrywkowym, to jednak zawiera wiele odesłań do innych aktów prawnych. Przykładowo w przypadku wykorzystania dróg publicznych organizator imprezy jest zobligowany do skorzystania z odpowiednich re-

¹¹ R. Koczyk, op. cit., s. 3.

¹² T. Biernat, *Prawo Unii Europejskiej a kwestie bezpieczeństwa piłkarskich imprez masowych o charakterze międzynarodowym. Rola soft law na przykładzie Rezolucji Rady z dnia 3 czerwca 2010 roku.*, „Bezpieczeństwo. Teoria i praktyka” 2011, nr 3, s. 9.

¹³ G. Krawiec, S. Tkacz, A. Wentkowska, *Ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych. Wykładnia przepisów nowelizujących w świetle regulacji europejskich*, Warszawa 2012, s. 22.

¹⁴ Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2171), [dalej: u.b.i.m.].

gulacji zawartych w ustawie Prawo o ruchu drogowym¹⁵. Podobnie w przypadku kwestii związanych ze stosunkami cywilnoprawnymi, które powstają w momencie zakupu biletu lub wydania dokumentu zezwalającego na przebywanie na imprezie masowej – należy stosować odpowiednie przepisy Kodeksu cywilnego¹⁶. Trzeba również zauważyć, że sam proces udzielania zezwolenia na przeprowadzenie imprezy masowej jest regulowany nie tylko przepisami u.b.i.m., ale także m.in. przepisami Kodeksu postępowania administracyjnego¹⁷. Z kolei część karna ustawy zawiera odesłania do przepisów Kodeksu postępowania karnego¹⁸ czy też Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia¹⁹, w przypadku procedury stosowanej wobec osób popełniających wykroczenia związane z imprezą masową²⁰.

Z odmienną sytuacją mamy do czynienia w Niemczech, gdzie nie występuje jeden akt kompleksowo odnoszący się do zagadnień związanych z organizacją i zabezpieczeniem imprezy masowej. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest odmiennie ukształtowany system prawny, ponieważ obok ogólnego prawa niemieckiego (*Bundesdeutsches Recht*) w poszczególnych krajach związkowych obowiązują odrębne przepisy powszechnie obowiązujące. Tym samym w zakresie organizacji imprez masowych zastosowanie znajdują nie tylko przepisy federalne i akta wykonawcze, ale też przepisy obowiązujące w poszczególnych krajach związkowych. Należy dodać, że oprócz różnic w zakresie uwarunkowań prawnych dotyczących organizacji imprez w poszczególnych landach, w zależności od kraju związkowego, występują także różnice w interpretacji przepisów krajowych²¹.

Zupełnie odmiennie uregulowano kwestie związane z uzyskaniem zgody na przeprowadzenie imprezy masowej. W Polsce obowiązuje procedura wnioskowa, a podmiotem rozpoznającym stosowny wniosek organizatora imprezy, a następnie wydającym zezwolenie na przeprowadzenie wydarzenia, jest właściwy miejscowo wójt, burmistrz lub prezydent miasta. Ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych nakłada na organizatora imprezy szereg innych zadań, które ten winien wykonać nie później niż na trzydzieści dni przed planowanym terminem rozpoczęcia wydarzenia. Zgodnie z art. 25 u.b.i.m. organizator imprezy masowej ma obowiązek zwrócić się do właściwych miejscowo komendanta powiatowego (rejonowego, miejskiego) Policji i komendanta powiatowego (miejskiego) Państwowej Straży Pożarnej, a także dysponenta zespołów ratownictwa medycznego

¹⁵ Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 450 z późn. zm.).

¹⁶ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.).

¹⁷ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 735 z późn. zm.).

¹⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 534 z późn. zm.).

¹⁹ Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 457 z późn. zm.).

²⁰ M. Drózdź, *Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz*, Legalis/el. 2020, kom. do art. 1.

²¹ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 53–54.

i państwowego inspektora sanitarnego z wnioskiem o wydanie opinii o niezbędnej wielkości sił i środków potrzebnych do zabezpieczenia planowanej imprezy masowej. Jest to więc sytuacja, w której wskazane powyżej podmioty wydają opinię dla innego organu wydającego zezwolenie na przeprowadzenie imprezy masowej, co wynika z art. 25 ust. 1 u.b.i.m.²².

W przypadku niemieckiego organizatora nie istnieje obowiązek występowania z wnioskiem o przeprowadzenie imprezy masowej, jednakże konieczne jest zarejestrowanie imprezy. W ramach procedury rejestrowej istnieje obowiązek stworzenia odpowiedniej koncepcji bezpieczeństwa. Koncepcja ta w ramach czynności kontrolnych jest następnie zatwierdzana przez policję oraz władze komunalne, co może z kolei przypominać czynności związane z wydaniem opinii o niezbędnej wielkości sił i środków potrzebnych do zabezpieczenia planowanej imprezy masowej przez służby, wykonywane w ramach polskiej procedury²³.

W Niemczech, podobnie jak w Polsce, za bezpieczeństwo imprezy masowej odpowiada jej organizator, w stosunku do którego stawiane są bardzo surowe wymagania²⁴. Zobowiązanie niemieckiego organizatora do zapewnienia bezpieczeństwa uczestnikom imprezy masowej wynika z przepisów zawartych w niemieckim kodeksie cywilnym. W proces organizacji bezpiecznej imprezy masowej zaangażowanych jest wiele podmiotów, na czele z pełnomocnikiem do spraw bezpieczeństwa koordynującym pracę służb porządkowych z zadaniami Policji. Częściowo odpowiedzialnością za bezpieczeństwo podczas masowej imprezy sportowej w Niemczech obciążono także stowarzyszenia kibiców, w tym również za zachowania członków tych stowarzyszeń, do których dochodzi poza miejscem organizacji imprezy. Niniejsze rozwiązanie nie jest stosowane w polskim porządku prawnym, z kolei w Niemczech funkcjonuje od momentu stworzenia Narodowej Koncepcji Sportu i Bezpieczeństwa²⁵. W motywach wprowadzenia do niemieckiego porządku prawnego powyższych rozwiązań wskazywano, że to stowarzyszeniom kibiców przypisuje się odpowiedzialność za zdyscyplinowanie swoich agresywnych członków, przy jednoczesnym umożliwieniu podejmowania skutecznych działań przez służby porządkowe i policję²⁶. Jednocześnie koncepcja NKSS przewiduje podejmowanie działań prewencyjnych poprzez utworzenie społeczno-edukacyjnych punktów kontaktowych dla kibiców piłki nożnej²⁷.

²² Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 lutego 2012 r., VII SA/Wa 1753/11, LEX, nr 1275738.

²³ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 54.

²⁴ P. Suski, *Zgromadzenia i imprezy masowe*, Warszawa 2014, s. 396–397.

²⁵ Koncepcja NKSS została opracowana w 1993 r. przez Narodową Komisję do spraw Bezpieczeństwa, stanowiąc podstawę wspólnych ram działania w zakresie bezpieczeństwa podczas imprez masowych ze szczególnym wskazaniem na mecze piłki nożnej. Była wielokrotnie aktualizowana w związku z nowymi zagrożeniami, jakie pojawiały się w kontekście bezpieczeństwa imprez masowych. J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 55.

²⁶ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 55–57.

²⁷ J. Peltzer, *Neue Formen der sozialen Kontrolle bei Fußballfans*, Bremen 2004, s. 70.

Pewną analogię do polskich rozwiązań dostrzec można także w kwestii nadzoru nad organizacją imprezy oraz samym procesem zapewnienia bezpieczeństwa. W Niemczech powyższą funkcję sprawuje co do zasady władza samorządowa przy wsparciu władzy federalnej, w przypadku gdy zachodzi taka potrzeba. W celu skoordynowania działań wszystkich instytucji samorządowych i państwowych mających związek z imprezą masową władze właściwej jednostki terytorialnej wyznaczają jedną osobę odpowiedzialną za kontakt z takimi instytucjami, jak straż pożarna, policja, pogotowie czy też nadzór budowlany. Rozwiązanie to niewątpliwie uprościło procedurę kontrolną, pozwalając z jednej strony uniknąć krzyżowania się kompetencji, a z drugiej zapobiec pozostawieniu czegoś bez nadzoru. Mankamentem takiego rozwiązania jest jednak to, iż nie każde miasto lub gmina dysponuje specjalistami w tej dziedzinie, co może niewątpliwie przekładać się na jakość wypełniania funkcji kontrolnej²⁸. Podobny problem jest zauważalny w polskich realiach imprez masowych, ponieważ tu również nadzór nad poczynaniami organizatorów imprez jest sprawowany przez organ monokratyczny na poziomie gminy, z tą jednak różnicą, że sprawuje go wójt, burmistrz albo prezydent miasta, a więc nie wyodrębniono podmiotu wyspecjalizowanego w tej dziedzinie²⁹.

W Niemczech, odmiennie niż w Polsce, uregulowano z kolei problematykę zakazów stadionowych. Jedną z podstawowych różnic jest już samo umiejscowienie przepisów obowiązujących w ramach tego zagadnienia. Stosowne regulacje prawne w ogólnym zarysie zamieszczono bowiem w niemieckim kodeksie cywilnym³⁰. W Polsce natomiast tematyka zakazów stadionowych zawarta została przede wszystkim w ustawie o bezpieczeństwie imprez masowych, która zawiera odesłania w niniejszym zakresie zarówno do przepisów kodeksu wykroczeń³¹, jak i przepisów kodeksu karnego³². Ponadto środek karny w postaci zakazu wstępu na imprezę masową wymierza się w stosunku do sprawców przestępstw na podstawie przepisów kodeksu karnego³³.

Zgodnie z § 903 BGB w Niemczech zakaz wstępu na określony obszar wydawany jest przez uprawnioną osobę, a więc właściciela. Jak stanowi natomiast § 1004 BGB, w przypadku utraty wartości nieruchomości właściciel ma prawo zażądać usunięcia zakłócającego porządek, a ponadto wnieść pozew o odszkodowanie³⁴. W ramach zakazu stadionowego przepisy BGB odsyłają jednak do

²⁸ <https://www.dw.com/pl/imprezy-masowe-b%C4%99d%C4%85-bezpieczniejsze/a-17438889>, [dostęp: 18.05.2022].

²⁹ T. Moll, *Model organu wykonawczego powiatu na tle porównawczym*, Warszawa 2017, s. 12–14.

³⁰ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) z dnia 18 sierpnia 1896 r. w wersji z 2 stycznia 2002 BGBl. I S. 42 z późn. zm., (kodeks cywilny wspólny dla państw związkowych Federalnej Republiki Niemiec), <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb>, [dostęp: 18.05.2022].

³¹ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2008 z późn. zm.).

³² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2345), [dalej: k.k.].

³³ D. Szeleszczuk, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2021.

³⁴ A. Peško, *Regulacje prawne na tle innych krajów europejskich – zestawienie*, „Kwartalnik Prawno-Kryminalistyczny Szkoły Policji w Pile” 2015, nr 2 (23), s. 55.

szczegółowych uregulowań zawartych w „Wytycznych Niemieckiego Związku Piłki Nożnej dotyczących polepszenia bezpieczeństwa podczas rozgrywek meczów Bundesligi”³⁵, a także „Wytycznych dotyczących jednolitego traktowania zakazów stadionowych”³⁶. Obecnie zakaz stadionowy w Niemczech orzekany jest na okres od 1 do 3 lat w zależności od wagi popełnionego czynu, pomimo iż postulowano o zwiększenie maksymalnego okresu, na który można by orzec zakaz stadionowy z 3 lat do 10 lat³⁷. Dla porównania – w Polsce zakaz stadionowy orzekany jest na okres od 2 do 6 lat. Co więcej, aby ułatwić egzekwowanie zakazów stadionowych, w art. 65 ust. 3 u.b.i.m. przewidziano również możliwość orzeczenia, obok zakazu wstępu na imprezę sportową, obowiązkowego stawienia w czasie trwania imprezy masowej w jednostce Policji lub miejscu określonym przez właściwego komendanta Policji³⁸.

W niemieckim porządku prawnym przewidziano dwa rodzaje zakazów stadionowych. Są to zakazy wydawane lokalnie w zakresie jednego konkretnego obiektu oraz zakazy obowiązujące na terenie całego kraju. W pierwszym przypadku zakaz stadionowy jest nakładany na uczestnika imprezy masowej, który dopuścił się popełnienia wykroczenia. Surowszy środek zapobiegawczy stosowany jest natomiast w przypadku podejrzenia popełnienia czynu karalnego przeciwko życiu i zdrowiu, bezpieczeństwu powszechnemu, bezpieczeństwu w komunikacji, a ponadto w przypadku naruszenia ustawy o broni i materiałach wybuchowych³⁹. Czas trwania zakazu stadionowego w Niemczech także różnicuje się w zależności od powagi przewinienia, przy czym w niniejszym zakresie brane są pod uwagę takie kryteria, jak wiek, wyrażona skrucha czy też wcześniejsze czyny niedozwolone, jakich dopuścił się uczestnik imprezy masowej⁴⁰.

W Polsce jedynie czas trwania orzeczonego przez Sąd zakazu stadionowego jest uwarunkowany od stopnia przewinienia, z kolei w zależności od rodzaju przewinienia niniejszy środek zapobiegawczy stosuje się fakultatywnie lub obligatoryjnie⁴¹. W odróżnieniu jednak od niemieckich rozwiązań zastosowany śro-

³⁵ Richtlinien zur Verbesserung der Sicherheit bei Bundesspielen.

³⁶ Richtlinien zur einheitlichen Behandlung von Stadionverboten.

³⁷ <https://www.polskieradio24.pl/5/3/Artykul/646973,Dziesiec-lat-zakazu-stadionowego-Tak-w-Niemczech>, [dostęp: 18.05.2022].

³⁸ P. Soroka, „Zakaz stadionowy” w *prawie polskim*, [w:] M. Sadowski (red.), *Z badań nad prawem i administracją*, Wrocław 2014, s. 103–104.

³⁹ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 61.

⁴⁰ C.M. Klein, *Sicherheit durch Stadionverbot? Ein empirische Studie zu den Auswirkungen auf Fußballstadien Und ihr Umfeld*, Opladen – Berlin – Toronto 2019, s. 89.

⁴¹ M. Drózd, op. cit., kom. do art. 65. W Polsce, obok zakazu stadionowego, istnieje możliwość zastosowania tzw. zakazu klubowego, polegającego na zakazie uczestniczenia w kolejnych imprezach masowych przeprowadzanych przez organizatora meczu piłki nożnej. Środek ten nakładany jest jednak nie przez Sąd, a przez organizatora na osobę, która dopuściła się naruszenia regulaminu obiektu (terenu) lub regulaminu imprezy masowej. W odróżnieniu od zakazu stadionowego zakaz klubowy dotyczy kolejnych imprez masowych przeprowadzanych przez organizatora meczu piłki nożnej, jak również kolejnych imprez masowych przeprowadzanych

dek zapobiegawczy obowiązuje na terenie całego kraju, a nawet w innych państwach, w których rozgrywane są mecze przez polską kadrę narodową lub polski klub sportowy. Zgodnie bowiem z art. 41b § 2 k.k. zakaz wstępu na imprezę masową obejmuje wszelkie imprezy masowe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz mecze piłki nożnej rozgrywane przez polską kadrę narodową lub polski klub sportowy poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Niniejszy przepis jednoznacznie wskazuje, że zakres terytorialny orzeczonego na jego podstawie środka nie przewiduje żadnych ograniczeń⁴².

Dotychczas nie stworzono jednolitego europejskiego zakazu stadionowego, który obowiązywałby w każdym z państw członkowskich. Pomimo iż zgodnie z art. 67 u.b.i.m. zakaz wstępu na imprezę masową dotyczy również meczu piłki nożnej rozgrywanego przez polską kadrę narodową i polski klub sportowy poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, to jednak przepisy niemieckie co do zasady nie uznają zakazów stadionowych wydanych w innym państwie, a tym samym może pojawić się problem z jego stosowaniem. W indywidualnych przypadkach, w ramach uzgodnień policji z władzami poszczególnych państw oraz w związku z prowadzoną wymianą danych, możliwe jest jednak w takim przypadku wydanie zakazu wejścia na stadion⁴³. W celu ułatwienia współpracy międzynarodowej w powyższym zakresie, na mocy Decyzji Rady z dnia 25 kwietnia 2002 roku dotyczącej bezpieczeństwa w związku z meczami piłki nożnej o charakterze międzynarodowym⁴⁴, wprowadzono obowiązek ustanowienia bądź wyznaczenia przez każde państwo członkowskie narodowego punktu informacyjnego o charakterze policyjnym dla piłki nożnej.

2. Organizacja imprez masowych na Słowacji

Jako członek Unii Europejskiej, Słowacja podjęła wiele działań mających na celu podniesienie standardów bezpieczeństwa podczas imprez masowych. Należy jednak zauważyć, że jeszcze przed przystąpieniem do związku demokratycz-

z udziałem drużyny organizatora rozgrywanych poza jego siedzibą. K. Milkowski, *Zakaz klubowy w świetle obowiązujących regulacji prawnych*, „Rynek – Społeczeństwo – Kultura” 2018, nr 3 (29), s. 50–51.

⁴² B. Kurzępa, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 2020 r., sygn. V KK 433/19*, „Prokuratura i Prawo” 2021, nr 3, s. 162–163.

⁴³ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 61.

⁴⁴ Decyzja Rady z dnia 25 kwietnia 2002 r. dotycząca bezpieczeństwa w związku z meczami piłki nożnej o charakterze międzynarodowym (Dz. U. z 2002 r. poz. 348, WSiSW, EUR-Lex). W dniu 12 czerwca 2007 roku wydano Decyzję Rady zmieniającą decyzję 2002/348/WSiSW dotyczącą bezpieczeństwa w związku z meczami piłki nożnej o charakterze międzynarodowym. Decyzja Rady 2007/412/WSiSW z dnia 12 czerwca 2007 r. zmieniająca decyzję 2002/348/WSiSW dotyczącą bezpieczeństwa w związku z meczami piłki nożnej o charakterze międzynarodowym (Dz. U. z 2007 r., L 155, EUR-Lex).

nych państw europejskich, tuż po uzyskaniu suwerenności związanej z rozpadem Czechosłowacji, Słowacja ratyfikowała sporządzoną w Strasburgu Europejską Konwencję w Sprawie Przemocy i Ekscesów Widzów w Czasie Imprez Sportowych, a w szczególności Meczów Piłki Nożnej⁴⁵. Przyjęty na Słowacji model usytuowania przepisów dotyczących imprez masowych w porządku prawnym przypomina w ogólnym zarysie polskie rozwiązania. Na Słowacji obowiązuje bowiem zbiorcze uregulowanie w postaci ustawy regulującej kwestię organizacji i bezpieczeństwa imprez masowych, z tą jednak różnicą, że dotyczy ona jedynie wydarzeń sportowych, natomiast regulacje odnoszące się do pozostałych kategorii imprez zamieszczono w odrębnych aktach prawnych. Podobny model obowiązuje w Rumunii oraz na Ukrainie⁴⁶.

Obowiązująca obecnie w Republice Słowackiej ustawa z dnia 4 grudnia 2013 roku o organizowaniu publicznych imprez sportowych oraz o zmianie niektórych ustaw⁴⁷ swoim zakresem obejmuje zagadnienia – mogłoby się wydawać – zaczerpnięte z polskiej ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych. Odnosi się ona bowiem do warunków organizacji imprez sportowych, uprawnień i obowiązków ich organizatorów, uprawnień i obowiązków służb porządkowych, zadań gmin i policji, a także obowiązków uczestników imprezy. W ustawie zamieszczono również regulacje określające warunki zapewnienia bezpieczeństwa podczas imprezy, jak również sankcje za naruszenie zasad bezpieczeństwa oraz związane z nimi zakazy uczestniczenia w imprezach.

Samo uzyskanie zgody na przeprowadzenie masowej imprezy sportowej w Republice Słowackiej następuje w oparciu o powszechnie obowiązujące przepisy prawa lokalnego, co z kolei może przypominać rozwiązania niemieckie. W niewielkim zakresie upodobniono również do rozwiązań niemieckich procedurę rejestracji wydarzenia. Część imprez jest bowiem zwolniona z konieczności

⁴⁵ Europejska konwencja w sprawie przemocy i ekscesów widzów w czasie imprez sportowych, a w szczególności meczów piłki nożnej, sporządzona w Strasburgu dnia 19 sierpnia 1985 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 129, poz. 625).

⁴⁶ M. Drózdź, op. cit., kom. do art. 1. Pierwszy słowacki akt prawny regulujący organizację i bezpieczeństwo imprez masowych w swoim zakresie obejmował nie tylko masowe imprezy sportowe, ale również inne kategorie dużych wydarzeń. Ustawa z dnia 5 listopada 2008 roku o organizowaniu publicznych wydarzeń sportowych, edukacyjnych i imprez turystycznych oraz zmianie niektórych innych ustaw przypominała w swoim kształcie polską ustawę o bezpieczeństwie imprez masowych. Jej przepisy nie znajdowały jednak zastosowania do imprez organizowanych w siedzibach Sił Zbrojnych Republiki Słowackiej, szkołach i placówkach szkolnych, zakładach świadczeń socjalnych, a także klubach sportowych i jednostkach oświaty. W słowackiej ustawie nie poruszono również m.in. kwestii odpowiedzialności organizatorów za szkody wyrządzone w związku z zorganizowaniem imprezy czy też kwestii zakazów klubowych, nakładanych na uczestników imprez masowych. Zákon z 5. novembra 2008 o organizovaní verejných telovýchovných podujatí, športových podujatí a turistických podujatí a o zmene a doplnení niektorých zákonov, (Dz. U. z 2008 r. poz. 479).

⁴⁷ Zákon zo 4. decembra 2013 r. o organizovaní verejných športových podujatí a o zmene a doplnení niektorých zákonov, (Dz. U. z 2014 r. poz. 1).

uzyskania zgody, przy czym decyzję tę każdorazowo pozostawia się władzom samorządu terytorialnego⁴⁸. Co do zasady jednak organizatorzy imprez masowych, podobnie jak w Polsce, są zobligowani uzyskać zgodę poprzez wystąpienie z wnioskiem do właściwej miejscowo jednostki samorządu terytorialnego. Tym samym, oprócz wspomnianego wyjątku, przeprowadzenie imprezy masowej nie jest na Słowacji działalnością polegającą na pełnej swobodzie i mieszczącą się w granicach wolności jednostki, ponieważ słowacki ustawodawca, dokonując reglamentacji w pewien sposób tę wolność ogranicza. Z założenia formuła zezwolenia ma zagwarantować, że osoba spełniająca wymogi formalnoprawne zapewni bezpieczeństwo uczestnikom imprezy masowej⁴⁹. Realizacja funkcji reglamentacyjnej wyznacza natomiast granice swobody podejmowania i wykonywania różnych typów aktywności przez obywateli, zważając przy tym na zachowanie zasady proporcjonalności.

W literaturze przedmiotu funkcję reglamentacyjną nierzadko określa się również jako licencyjną. Choć o funkcji licencyjnej mówi się najczęściej w kontekście ograniczenia dostępu pewnym podmiotom do rynku kapitałowego w obawie o jego destabilizację, to jednak w pewnym sensie sytuację tę można zestawić z reglamentacją osób kierujących organizacją masowych imprez sportowych na Słowacji⁵⁰. Wobec takich osób, oprócz standardowych wymogów ustawowych odnośnie do uzyskania pełnoletniości czy też posiadania statusu osoby niekaranej, zastosowano wymóg posiadania stosownych kompetencji poprzez ukończenie specjalistycznego szkolenia zakończonego egzaminem oraz co najmniej dwuletniego stażu w organizowaniu tego rodzaju wydarzeń⁵¹. Zastosowana forma reglamentacji w zakresie kwalifikacji organizatorów imprez przyczynia się niewątpliwie do poprawy bezpieczeństwa imprez, ponieważ wykwalifikowany i doświadczony organizator daje rękojmię odpowiedniego zabezpieczenia wydarzenia.

Tak restrykcyjne wymogi wobec potencjalnych organizatorów imprez nie są jednak powszechnie stosowane. Nie inaczej jest w Polsce, gdzie zgodnie z art. 3 pkt. 9 u.b.i.m. organizatorem imprezy masowej może być praktycznie każdy, a nie tylko np. przedsiębiorca⁵². W definicji ustawowej organizatora wyróżniono trzy grupy podmiotów, mianowicie osoby prawne, osoby fizyczne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, przy czym nie wprowadzono żadnych dodatkowych wymogów dotyczących żadnej z nich. Jedynym warunkiem jest przeprowadzenie imprezy masowej.

⁴⁸ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 117–118.

⁴⁹ G. Krawiec, S. Tkacz, A. Wentkowska, op. cit., s. 47–48.

⁵⁰ D. Chaba, *Reglamentacja jako funkcja Państwa*, Kraków 2018, s. 47–48.

⁵¹ <https://www.sksthe.sk/aj-organizovanie-sportovych-podujati-podlieha-presnym-pravidlam/>, [dostęp: 18.05.2022]. J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 121–122.

⁵² C. Kąkol, *Przestępstwa z nowej ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 3, s. 97.

Dopiero pod rządami znowelizowanej ustawy z 2013 r., na skutek pojawiającej się coraz większej liczby niebezpiecznych incydentów, do jakich dochodziło na słowackich obiektach sportowych, podniesiono wymagania w zakresie monitoringu imprez. Od tej pory w przypadku imprez o podwyższonym ryzyku organizator miał obowiązek skonfigurować funkcjonalny monitoring umożliwiający skuteczne zidentyfikowanie twarzy uczestników wydarzenia⁵³. Zabieg ten nie tylko umożliwił organizatorowi bardziej wnikliwą kontrolę wydarzeń, które mają miejsce podczas danej imprezy masowej, ale również ułatwił nadzór sprawowany nad słowackim organizatorem imprezy masowej. Skutecznie działający monitoring umożliwia bowiem obserwację prawidłowości działania wszystkich służb zabezpieczających dane wydarzenie. Poczynania słowackiego organizatora masowej imprezy sportowej są nadzorowane pod kątem zgodności ze złożonym przez niego uprzednio zgłoszeniem. Czynności tych dokonuje przedstawiciel jednostki samorządu terytorialnego, w której uprzednio wydano zgodę, co może przypominać rozwiązanie zastosowane w modelu niemieckim.

W sytuacji uzasadnionej obawy wystąpienia poważnego zagrożenia bezpieczeństwa, zdrowia, moralności lub mienia uczestników, jak również gdy organizator wydarzenia nie wywiązuje się ze swoich obowiązków i jego zachowanie jest całkowicie sprzeczne z interesami chronionymi przez prawo dochodzi do wydania decyzji o zakazie przeprowadzenia imprezy, a w nagłych przypadkach o jej przerwaniu. Decyzje tego rodzaju, podobnie jak w Polsce i innych krajach europejskich, są podejmowane przez właściwą miejscowo gminę zarówno z własnej inicjatywy po stwierdzeniu powyższych przesłanek, jak i na wniosek policji⁵⁴. Tak na Słowacji, jak i w Polsce powyższe decyzje mają charakter ustny, z tą różnicą, że w słowackiej ustawie przesądzono o tym wprost w § 17 pkt. 7.

Polska ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych nie przesądza o formie wydania takich decyzji, jednak w praktyce ze względów pragmatycznych dopuszcza się przerwanie imprezy masowej w formie ustnej. Oczekiwanie na wydanie decyzji w formie pisemnej z oczywistych względów w wielu przypadkach prowadziłoby do powstania zagrożenia dla zdrowia, a nawet życia uczestników imprezy. Z powyższych względów od wielu lat bezskutecznie postuluje się o to, by możliwość wydania decyzji w formie ustnej była wyrażona wprost w przepisach ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych⁵⁵.

⁵³ <https://domov.sme.sk/c/4069865/novy-zakon-ma-zvysit-bezpecnost-divakov-na-stadionoch.html>, [dostęp: 18.05.2022].

⁵⁴ J. Jurczak, Z. Mikołajczyk, J. Struniawski, op. cit., s. 124–125.

⁵⁵ C. Kąkol, *Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 380–381. W razie stwierdzenia przez kontrolującego, że organizator nie spełnił warunków zawartych w zezwoleniu na przeprowadzenie imprezy masowej, organ obligatoryjnie wydaje decyzję administracyjną o przerwaniu imprezy masowej, nadając jej równocześnie rygor natychmiastowej wykonalności. B. Kurzępa, *Kontrola bezpieczeństwa imprezy masowej*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 4, s. 21.

Na skutek licznych postulatów środowisk kibicowskich w u.b.i.m. zamieszczono natomiast przepisy umożliwiające sprzedaż i spożywanie niskoprocentowych napojów zawierających nie więcej niż 3,5% alkoholu⁵⁶. Polskie przepisy zastrzegają jednak, że możliwe jest spożywanie jedynie tych napojów alkoholowych, które zostały zakupione na terenie i podczas imprezy masowej podczas jej trwania. W dalszym ciągu zabronione jest w Polsce wnoszenie napojów alkoholowych na imprezę masową oraz sprzedaż i spożywanie takich napojów na imprezach o statusie podwyższonego ryzyka. O wiele mniej restrykcyjne przepisy odnoszące się do kwestii sprzedaży i spożywania alkoholu podczas imprez masowych obowiązują w Republice Słowackiej. Słowacka ustawa co do zasady nie zabrania bowiem wnoszenia napojów alkoholowych na teren imprezy masowej, z kolei ograniczenie procentowe do 4,1% obowiązuje jedynie w sytuacji, w której władze gminy wydadzą stosowny zakaz w niniejszej materii, oceniając dane wydarzenie jako ryzykowne. Każdorazowo też gmina nadzorująca dane wydarzenie ma możliwość wprowadzenia podczas niego całkowitego zakazu sprzedaży oraz spożywania alkoholu.

Podobnie do Polski i innych krajów europejskich na Słowacji obowiązuje całkowity zakaz wstępu na imprezę pod wpływem alkoholu lub środków psychoaktywnych. Z uwagi na niedoprecyzowanie przepisów w niniejszym zakresie kwestię oceny pozostawiania pod wpływem powyższych substancji, tak jak w Polsce, pozostawia się podmiotom zabezpieczającym imprezę masową, co w wielu przypadkach rodzi wiele komplikacji⁵⁷.

Podsumowanie

Jak zostało dowiedzione w niniejszym artykule, w zakresie organizacji i zapewnienia bezpieczeństwa podczas imprez masowych poszczególne kraje dostosowują wprowadzane rozwiązania prawne w głównej mierze do specyfiki pojawiających się w nich zagrożeń. Ponadto w zależności od obowiązującego w danym kraju systemu prawnego można dostrzec pewne różnice w podejmowanych środkach, co niejednokrotnie przekłada się na tempo wprowadzania zmian przynoszących oczekiwany rezultat. Bez wątpienia jednak działania podejmowane przez państwa wspólnoty europejskiej koncentrują się na stworzeniu regulacji prawnych, które wymuszają na organizatorach imprez masowych przedsięwzię-

⁵⁶ A. Cieślakiewicz, *Tragedia na stadionie Hillsborough a ewolucja europejskich i polskich przepisów dotyczących organizacji i bezpieczeństwa imprez masowych*, „Securo” 2017, nr 4: *Tragedia na stadionie Hillsborough 15 kwietnia 1989 r. a obecne standardy organizacji i bezpieczeństwa imprez masowych*, s. 52.

⁵⁷ Z. Małodobry, *Zadania Policji w zabezpieczaniu imprez masowych*, Katowice 2010, s. 16–17. A. Gumieniak, L. Owczarek, *Zadania i uprawnienia służby porządkowej i służby informacyjnej w zabezpieczaniu imprez masowych*, „Acta Scientifica Academiae Ostroviensis. Sectio A, Nauki Humanistyczne, Społeczne i Techniczne” 2014, nr 4 (2), s. 70–71.

cie środków bezpieczeństwa, gwarantujących uczestnikom bezpieczny udział w imprezie⁵⁸. Należy podkreślić, iż – niewątpliwie – ujednoczenie norm prawnych dotyczących bezpieczeństwa imprez masowych w ramach wspólnoty europejskiej jest niezwykle trudne. Problem zapewnienia bezpieczeństwa jest delikatnej natury, ponieważ wszystkie formy rygorystycznych ograniczeń i kontroli obywateli Unii Europejskiej dotyczą niezmiernie wrażliwego obszaru wolności i swobód obywateli, a więc fundamentów integracji europejskiej⁵⁹.

Wspomniane różnice zachodzące w obowiązujących w poszczególnych krajach wspólnoty modelach administracji publicznej powodują również, iż trudno wskazać jeden uniwersalny schemat postępowania w zakresie organizacji imprezy masowej. Jak wskazano w teżej pracy, w procedurze związanej chociażby z uzyskaniem zezwolenia na przeprowadzenie imprezy masowej w Niemczech, a po części również na Słowacji, obowiązują oprócz przepisów ogólnokrajowych także przepisy lokalne, co w pewien sposób utrudnia jej porównanie z polskimi przepisami obowiązującymi w niniejszym zakresie. Sytuacja ta nie wyklucza natomiast wskazania stosowanych w poszczególnych państwach skutecznych rozwiązań, które z powodzeniem mogą być inkorporowane w innych krajach. Jednym z takich rozwiązań stosowanym w niemieckim porządku prawnym wydaje się być oddelegowanie przez władze właściwej jednostki terytorialnej osoby wyspecjalizowanej w dziedzinie imprez masowych, która współpracuje z organizatorem wydarzenia. W praktyce można bowiem zaobserwować, że pełnienie funkcji kontrolnych przez niewyspecjalizowanego przedstawiciela gminy, tak jak ma to miejsce w Polsce, niesie wysokie ryzyko popełnienia dotkliwego w skutkach błędu przy wydaniu decyzji. To samo dotyczy się organizatorów, którzy niejednokrotnie nie posiadają żadnego doświadczenia w organizacji imprez masowych. Godnym naśladowania rozwiązaniem stosowanym na Słowacji w tym przypadku jest konieczność odbycia specjalistycznego kursu na organizatora imprezy masowej, co niewątpliwie pomaga w zdobyciu odpowiednich kwalifikacji dających w założeniu rękojmię bezpiecznej organizacji wydarzenia. Połączenie powyższych rozwiązań niewątpliwie podniosłoby standardy w zakresie bezpieczeństwa i organizacji imprez, a ponadto umożliwiłoby zastąpienie długotrwałej procedury wnioskowej stosowaną w Niemczech rejestracją imprezy.

Niemniej jednak należy mieć świadomość, iż model niemiecki czy też słowacki nie jest pozbawiony pewnych mankamentów, które mogą utrudniać stosowanie przepisów odnoszących się do organizacji i bezpieczeństwa imprez masowych. Sytuacja, w której w niemieckim porządku prawnym oprócz przepisów federalnych i aktów wykonawczych w zakresie imprez masowych zastosowanie znajdują także przepisy obowiązujące w poszczególnych krajach związkowych,

⁵⁸ J. Kiśnierz-Chmiel, *Wybrane zagadnienia związane z bezpieczeństwem imprez masowych na przykładzie Republiki Słowackiej i Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] E. Ura, S. Pieprzny (red.), *Bezpieczeństwo imprez masowych*, Rzeszów 2012, s. 97.

⁵⁹ T. Biernat, op. cit., s. 13.

może prowadzić w wielu przypadkach do problemów z ich prawidłową wykładnią, a w dalszej perspektywie powodować niebezpieczeństwo dla uczestników. Można się zatem zastanawiać, czy wprowadzenie ujednoczonych przepisów w dziedzinie bezpieczeństwa imprez masowych we wszystkich niemieckich landach nie byłoby korzystne dla uczestników tego typu wydarzeń tym bardziej, że tragiczne w skutkach zdarzenia były już załączkiem dyskusji na szczeblu krajowym.

Z kolei w przypadku Słowacji, w której obowiązuje odmienna niż w Polsce procedura zgłoszenia imprezy masowej, można się zastanawiać, czy zwolnienie z konieczności uzyskania zgody na organizację niektórych wydarzeń, pozostawiając w tych przypadkach decyzję władzom samorządu terytorialnego, nie rodzi ryzyka pewnych nadużyć. Zwolnienie organizatora z formalności związanych z uzyskaniem stosownych zezwoleń odnoszących się do kwestii bezpieczeństwa, przy jednoczesnym pozostawieniu szerokiej uznaniowości samorządowym organom decyzyjnym, nie wydaje się korzystne zarówno dla organizatorów imprez, jak i samych uczestników.

Niewątpliwie można odnieść wrażenie, że dopracowania wymaga jeszcze instytucja europejskiego zakazu stadionowego. Dotychczas nie stworzono jednolitego europejskiego zakazu stadionowego, który obowiązywałby w każdym z państw członkowskich. Bez wątpienia jednak, jak można to zaobserwować na przykładzie Polski i Niemiec, jest to kwestia wymagająca ścisłej współpracy krajów, które stosują niniejszy środek zapobiegawczy, natomiast samo zagadnienie jest skomplikowane ze względu na różnice zachodzące w systemach prawnych poszczególnych państw.

Niemniej należy zważyć, że to nie zawsze przepisy są źródłem patologicznych sytuacji, ale brak konsekwencji w ich wdrażaniu i egzekwowaniu⁶⁰. Żadne regulacje zawarte w przepisach prawa powszechnie obowiązującego lub wewnętrznego nie zagwarantują organizacji wydarzenia w sposób właściwy i odpowiedzialny. Największą rolę odgrywają bowiem zawsze ludzie, którzy swoimi decyzjami i działaniami przesądzają często o przebiegu wydarzenia i zdrowiu wielotysięcznej publiczności⁶¹.

Bibliografia

Literatura

Biernat T., *Prawo Unii Europejskiej a kwestie bezpieczeństwa piłkarskich imprez masowych o charakterze międzynarodowym. Rola soft law na przykładzie Rezolucji Rady z dnia 3 czerwca 2010 roku*, „Bezpieczeństwo. Teoria i praktyka” 2011, nr 3.

⁶⁰ B. Kurzępa, *Przestępstwa i wykroczenia z ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 10, s. 6.

⁶¹ S. Parszowski, A. Kruczyński, op. cit., s. 24.

- Chaba D., *Reglamentacja jako funkcja Państwa*, Kraków 2018.
- Cieślakiewicz A., *Tragedia na stadionie Hillsborough a ewolucja europejskich i polskich przepisów dotyczących organizacji i bezpieczeństwa imprez masowych*, „Securo” 2017, nr 4: *Tragedia na stadionie Hillsborough 15 kwietnia 1989 r. a obecne standardy organizacji i bezpieczeństwa imprez masowych*.
- Drózd M., *Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz*, Legalis/el. 2020.
- Gumieniak A., Owczarek L., *Zadania i uprawnienia służby porządkowej i służby informacyjnej w zabezpieczeniu imprez masowych*, „Acta Scientifica Academiae Ostroviensis. Sectio A, Nauki Humanistyczne, Społeczne i Techniczne” 2014, nr 4 (2).
- Jurczak J., Mikołajczyk Z., Struniawski J., *Bezpieczeństwo imprez masowych na przykładzie wybranych państw europejskich*, Szczytno 2018.
- Jurgilewicz M., *Bezpieczeństwo zgromadzeń i imprez masowych w Polsce. Teoria i praktyka*, Warszawa 2021.
- Kąkol C., *Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Kąkol C., *Prawnokarne aspekty bezpieczeństwa imprez masowych*, Warszawa 2019.
- Kąkol C., *Przestępstwa z nowej ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 3.
- Klein C.M., *Sicherheit durch Stadionervote? Ein empirische Studie zu den Auswirkungen auf Fußballstadien Und ihr Umfeld*, Opladen – Berlin – Toronto 2019.
- Kopczyk R., *Bezpieczeństwo imprez masowych w świetle przepisów unijnych*, http://robertgrzeszczak.bio.wpia.uw.edu.pl/files/2015/03/BEZPIECZE%25C5%2583STWO-IMPRESZ-MASOWYCH-W-%25C5%259AWIETLE-PRZE-PIS%25C3%2593W_R.-Kopczyk.pdf, [dostęp: 18.05.2022].
- Krawiec G., Tkacz S., Wentkowska A., *Ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych. Wykładnia przepisów nowelizujących w świetle regulacji europejskich*, Warszawa 2012.
- Kurzępa B., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 2020 r., sygn. V KK 433/19*, „Prokuratura i Prawo” 2021, nr 3.
- Kurzępa B., *Kontrola bezpieczeństwa imprezy masowej*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 4.
- Kurzępa B., *Przestępstwa i wykroczenia z ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 10.
- Kuśnier-Chmiel J., *Wybrane zagadnienia związane z bezpieczeństwem imprez masowych na przykładzie Republiki Słowackiej i Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] E. Ura, S. Pieprzny (red.), *Bezpieczeństwo imprez masowych*, Rzeszów 2012.
- Majewski J., *Administracyjnoprawne środki zapewnienia bezpieczeństwa imprez masowych na przykładzie meczów piłki nożnej*, Warszawa 2020.
- Małodobry Z., *Zadania Policji w zabezpieczeniu imprez masowych*, Katowice 2010.

- Milkowski K., *Zakaz klubowy w świetle obowiązujących regulacji prawnych*, „Rynek – Społeczeństwo – Kultura” 2018, nr 3 (29).
- Moll T., *Model organu wykonawczego powiatu na tle porównawczym*, Warszawa 2017.
- Nepelski M., Struniawski J., *Zarządzanie bezpieczeństwem imprez masowych i zgromadzeń publicznych. Wymiar administracyjno-prawny*, Szczytno 2015.
- Parszowski S., Kruczyński A., *Imprezy masowe. Organizacja, bezpieczeństwo, dobre praktyki*, Warszawa 2015.
- Peltzer J., *Neue Formen der sozialen Kontrolle bei Fußballfans*, Bremen 2004.
- Pęsko A., *Regulacje prawne na tle innych krajów europejskich – zestawienie*, „Kwartalnik Prawno-Kryminalistyczny Szkoły Policji w Pile” 2015, nr 2 (23).
- Soroka P., „Zakaz stadionowy” w prawie polskim, [w:] M. Sadowski (red.), *Z badań nad prawem i administracją*, Wrocław 2014.
- Suski P., *Zgromadzenia i imprezy masowe*, Warszawa 2014.
- Szeleszczuk D., [w:] Grześkowiak A., Wiak K. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2021.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 735 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 450 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2008 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2171).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 457 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2345).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 534 z późn. zm.).

Akty prawne zagraniczne

- Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) z dnia 18 sierpnia 1896 r. w wersji z 2 stycznia 2002 BGBI. I S. 42 z późn. zm., <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb>, [dostęp: 18.05.2022].
- Decyzja Rady 2007/412/WSiSW z dnia 12 czerwca 2007 r. zmieniająca decyzję 2002/348/WSiSW dotyczącą bezpieczeństwa w związku z meczami piłki nożnej o charakterze międzynarodowym, (Dz. U. z 2007 r., L 155, EUR-Lex).

Decyzja Rady z dnia 25 kwietnia 2002 r. dotycząca bezpieczeństwa w związku z meczami piłki nożnej o charakterze międzynarodowym (Dz. U. z 2002 r. poz. 348, WSiSW, EUR-Lex).

Europejska konwencja w sprawie przemocy i ekscesów widzów w czasie imprez sportowych, a w szczególności meczów piłki nożnej, sporządzona w Strasburgu dnia 19 sierpnia 1985 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 129, poz. 625).

Richtlinien zur einheitlichen Behandlung von Stadionverboten.

Richtlinien zur Verbesserung der Sicherheit bei Bundesspielen.

Zákon z 5. novembra 2008 o organizovaní verejných telovýchovných podujatí, športových podujatí a turistických podujatí a o zmene a doplnení niektorých zákonov, (Dz. U. z 2008 r. poz. 479).

Zákon zo 4. decembra 2013 r. o organizovaní verejných športových podujatí a o zmene a doplnení niektorých zákonov, (Dz. U. z 2014 r. poz. 1).

Orzecznictwo

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 lutego 2012 r., VII SA/Wa 1753/11, LEX, nr 1275738

Źródła internetowe

<https://domov.sme.sk/c/4069865/novy-zakon-ma-zvysit-bezpecnost-divakov-na-stadionoch.html>, [dostęp: 18.05.2022].

<https://edition.cnn.com/2022/01/05/tennis/novak-djokovic-australia-open-visa-spt-intl/index.html>, [dostęp: 18.05.2022].

<https://www.dw.com/pl/imprezy-masowe-b%C4%99d%C4%85-bezpieczniej-sze/a-17438889>, [dostęp: 18.05.2022].

<https://www.polskieradio24.pl/5/3/Artykul/646973,Dziesiec-lat-zakazu-stadionowego-Tak-w-Niemczech>, [dostęp: 18.05.2022].

<https://www.sksthe.sk/aj-organizovanie-sportovych-podujati-podlieha-presnym-pravidlam/>, [dostęp: 18.05.2022].

Selected aspects of organizing mass events in Germany and Slovakia against the background of Polish regulations

Abstract

In this article, the author performs a comparative legal analysis of selected aspects of the organization of mass events in Germany and Slovakia with the Polish regulations contained in the Act on the Safety of Mass Events of March 20, 2009. The legal acts in force in this matter were analyzed, and the discussed issues were compared with the views expressed by legal commentators and representatives of the literature on the subject. The author presents the advantages and disadvantages of legal solutions used in individual countries and strives to establish role models.

Keywords: mass event, organizer of a mass event, permission to hold a mass event, control of a mass event, stadium ban.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.07>

dr Aleksander SŁYSZ

<https://orcid.org/0000-0003-4826-3726>

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: a.slysz@ujd.edu.pl

Zwolnienie zabytków nieruchomości od podatku od nieruchomości

Streszczenie

Zwolnienie przedmiotowe od podatku od nieruchomości z art. 7 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 70), obejmujące grunty i budynki wpisane indywidualnie do rejestru zabytków, pod warunkiem ich utrzymania i konserwacji, zgodnie z przepisami o ochronie zabytków (z wyjątkiem części zajętych na prowadzenie działalności gospodarczej) stanowi jedną z kilku preferencji podatkowych mających stymulować, poprzez zmniejszenie presji podatkowej, właścicieli zabytków nieruchomości do utrzymania ich w jak najlepszym stanie. W pewnym zakresie warunki zwolnienia pozostają niedookreślone, przede wszystkim jednak należy podkreślić, że „utrzymanie i konserwacja, zgodnie z przepisami o ochronie zabytków” to obowiązek – wbrew niektórym orzeczeniom – o zakresie węższym niż „opieka nad zabytkiem”, o której mowa w art. 5 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 840).

Słowa kluczowe: zabytek, nieruchomość, zwolnienie, podatek od nieruchomości, rejestr.

Wstęp

Historia prawa podatkowego pozwala twierdzić, że majątek stanowił przedmiot opodatkowania już kilkanaście tysięcy lat temu. W porównaniu do opodatkowania majątku dominujące obecnie konstrukcje podatkowe oparte np. na opodatkowaniu dochodu (mechanizm znany od około 200 lat) lub też opodatkowaniu wartości dodanej (funkcjonuje kilkadziesiąt lat), mimo że niezwykle istotne z budżetowego punktu widzenia, są niezmiernie młode. Nauka jest podzielona co do tego, czy podatki majątkowe to konstrukcje archaiczne i niesprawiedliwe w swej istocie (albowiem zazwyczaj nie nawiązujące do zdolności poniesienia ciężaru

podatku przez podatnika), a zatem takie, które powinny zniknąć z wachlarza rozwiązań podatkowych prawodawców albo ze względu właśnie na długą tradycję, prostą konstrukcję i możliwie wysoką efektywność należy zwiększyć ich rolę fiskalną, dopasowując do istniejących systemów podatkowych¹?

Niezależnie od tego, czy opowiemy się po stronie zwolenników eksterminacji czy też sprzymierzeńców ewolucji podatków majątkowych, aktualnie prawdopodobnie wszystkie wysoko rozwinięte kraje w jakiś sposób opodatkowują majątek. Zazwyczaj stosowane konstrukcje podatkowe mają charakter realny, co oznacza, że ciężar podatku jest ponoszony z majątku – może to powodować jego uszczuplenie. Jedną z metod zapobiegania takiemu stanowi rzeczy jest umiejętne stosowanie preferencji podatkowych tak, by wybrane (zagrożone niesprawiedliwością) grupy podatników (decydują tu przesłanki podmiotowe, przedmiotowe lub podmiotowo-przedmiotowe) mogły być w mniejszym stopniu obciążone podatkiem lub nawet w całości z niego zwolnione (ew. nie podlegały opodatkowaniu).

Niestety preferencje podatkowe (ulgi, zwolnienia, wyłączenia) zawsze zmniejszają rolę funkcji fiskalnej podatku i godzą w zasadę powszechności opodatkowania. Jednocześnie ich zadaniem jest realizacja innego celu (lub celów) uznawanego przez prawodawcę za szczególnie istotny jak np. redystrybucja, stymulacja, pobudzenie określonych sektorów gospodarki, cele społeczne, a nawet kulturalne. To, że ustawodawca stara się osiągać cele pozafiskalne, w odpowiedni sposób konstruuje poszczególne podatki i zmniejszając ich dotkliwość dla wybranych grup podatników, jest faktem, kwestią otwartą jest natomiast to, czy powinien w ten sposób działać? Poglądy w tym zakresie są podzielone, szczególnie pomiędzy przedstawicielami prawa i ekonomii – nie sposób jednak tego sporu rozstrzygnąć w sposób abstrakcyjny. Niemniej jednak stwierdzić można, że przynajmniej niektóre preferencje podatkowe zmniejszające wydajność fiskalną podatku (co jest zjawiskiem niekorzystnym) pełnią istotną społecznie rolę (co zaś jest zjawiskiem korzystnym). Z drugiej strony „[...] wadą stosowania przywilejów podatkowych jest stworzenie w pozostałej grupie podatników wrażenia, że spotkała ich niesprawiedliwość, czują się dyskryminowani, w konsekwencji tracąc zaufanie do systemu podatkowego”².

Celem niniejszego artykułu jest zbadanie treści preferencji podatkowej dotyczącej zabytków nieruchomości oraz ustalenie, czy zmniejszenie presji podatkowej ciężającej na właścicieli uzależnione jest od spełnienia obiektywnych lub też subiektywnych przesłanek.

¹ Zob. np. R. Rybarski, *Nauka skarbowości*, Warszawa 1935, s. 291 i nn.; S. Dowell, *History of Taxation and Taxes in England*, London – New York 1965, s. 47 i nn.; J.K. Rosengard, *Property Tax Reform in Developing Countries*, Boston – Dordrecht – Londyn 1998, s. 3 i nn.; L.G. Lux, *Forms of Taxation*, New York – Lincoln – Shanghai 2002, s. 24 i nn.; M.E. Freire, H. Garzon, *Managing Local Revenues*, [w:] C.D. Farvacque-Vitkovic, M. Kopanyi (red.), *Municipal Finances: A Handbook for Local Governments*, Washington 2014, s. 159 i nn.; B. Pahl, *Podatki i opłaty lokalne. Teoria i praktyka*, Warszawa 2017, s. 300 i nn.

² J. Szohno-Koguc, *Dylematy Sprawiedliwości podatkowej – równość i powszechność opodatkowania a przywileje podatkowe*, „Studia Ekonomiczne” 2006, t. 294, s. 164–172.

1. Zwolnienia w podatku od nieruchomości

Powszechność opodatkowania (w odniesieniu do podatku od nieruchomości) upośledzają zarówno zwolnienia ustanowione w ustawie, podmiotowe oraz przedmiotowe, jak i zwolnienia przedmiotowe, które wprowadzać mogą rady gminy. Jedną z preferencji określonych poprzez zdefiniowanie cech przedmiotowych, której rolą jest uzyskanie pozytywnego efektu społeczno-kulturalnego, uzasadniającego odstępstwo od powszechności opodatkowania, jest zwolnienie ustanowione w art. 7 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 70) [dalej jako u.p.o.l.]. Zgodnie z treścią przywołanego przepisu zwalnia się od podatku od nieruchomości grunty i budynki wpisane indywidualnie do rejestru zabytków, pod warunkiem ich utrzymania i konserwacji, zgodnie z przepisami o ochronie zabytków, z wyjątkiem części zajętych na prowadzenie działalności gospodarczej.

Zwolnienie to koresponduje ze źródłem deontologicznym, jakim jest *Carta di Venezia* 1964 (Karta Wenecka, czyli Międzynarodowa Karta Konserwacji i Restauracji Zabytków i Miejsc Zabytkowych), która co prawda nie ma mocy wiążącej, ale sformułowano w niej pewne uniwersalne założenia z myślą o zabezpieczeniu dziedzictwa (świadczenia historii). W art. 4 Karty postanowiono, że konserwacja zabytków zakłada przede wszystkim obowiązek ciągłości ich należytego utrzymania. Zwolnienie od podatku od nieruchomości wymienione powyżej ma motywować podatników właśnie do utrzymywania zabytków nieruchomości w jak najlepszym stanie, zdejmując z nich część presji podatkowej. Koresponduje to z art. 5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.), gdzie prawodawca wyraźnie wskazał, że nasze państwo „strzeże dziedzictwa narodowego”. Przyjmuje się, iż m.in. na tej podstawie ochrona zabytków jest zadaniem państwa³, a może ono być realizowane również przy użyciu mechanizmów podatkowych. W orzecznictwie podkreśla się, że

Celem zwolnienia określonego w art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. jest nieobciążanie podmiotów będących właścicielami lub posiadaczami budynków wpisanych do rejestru zabytków i utrzymujących je zgodnie z przepisami o ochronie zabytków dodatkowymi kosztami, które i tak muszą ponosić na utrzymanie bądź rewitalizację obiektów zabytkowych. Ustawodawca chciał w ten sposób wspomóc podmioty, które z uwagi na obostrzenia wynikające z ustawy o zabytkach, zmuszone są ponosić znacznie wyższe koszty ich utrzymania niż w przypadku budynków niebędących zabytkami. Ograniczenie zakresu zwolnienia poprzez wyłączenie tych przedmiotów opodatkowania, które są zajęte na prowadzenie działalności gospodarczej, chroni natomiast przed naruszeniem konstytucyjnie gwarantowanej wolności działalności gospodarczej oraz zasady równości sytuacji rynkowej uczestników obrotu gospodarczego.

– wyrok NSA z 8 listopada 2022 r., III FSK 1538/21, LEX, nr 3442088.

³ K. Zalańska, *Rola Państwa i obywatela w ochronie zabytków*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2012, t. 139, s. 49–59.

Istnieje również inne zwolnienie, przyczyniające się do osiągnięcia celu określonego w Konstytucji, dotyczące gruntów i budynków będących we władaniu muzeów rejestrowanych (art. 7 ust. 1 pkt 7 u.p.o.l.) – preferencja ta dotyczy zarówno nowych budynków, jak i tych, które posiadają wartość historyczną (artyścyczną, naukową). W praktyce zwolnienie to często obejmuje budynki i grunty niewpisane indywidualnie do rejestru zabytków, ale posiadające tożsame zabytkom nieruchomym cechy. Zaznaczyć należy, że nie każde muzeum legitymuje się statusem muzeum rejestrowanego. Prowadzenie działalności muzealnej nie jest wystarczającą przesłanką, by móc korzystać ze zwolnienia, a spośród muzeów widocznych w wykazie (950 podmiotów) prowadzonym przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego tylko niektóre (132 muzea) mają status muzeów rejestrowanych. Warunkiem rejestracji jest wysoki poziom merytorycznej działalności i znaczenia zbiorów, co więcej wpis do rejestru jest uzależniony od znaczenia posiadanych przez muzeum zbiorów, zespołu wykwalifikowanych pracowników, pomieszczeń i stałego źródła finansowania. Widać więc wyraźnie, że zwolnienie dotyczące muzeów rejestrowanych jest kierowane do skrajnie wąskiego kręgu podatników.

Należy jednak podkreślić, iż zwolnienia z art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. (dot. zabytków) oraz z art. 7 ust. 1 pkt 7 u.p.o.l. (dot. muzeów) mogą mieć ten sam przedmiot, albowiem budynek indywidualnie wpisany do rejestru zabytków może znajdować się przecież we władaniu muzeum rejestrowanego. Nie jest to oczywiście jedyny przykład na pokrywające się zakresy zwolnień przedmiotowych, przykładowo zwolnienie z art. 7 ust. 1 pkt 14 u.p.o.l. obejmujące nieruchomości lub ich części zajęte na prowadzenie nieodpłatnej statutowej działalności pożytku publicznego przez organizacje pożytku publicznego także może objąć grunty i budynki wpisane indywidualnie do rejestru zabytków.

Trzeba pamiętać, że w niektórych gminach zakres zwolnień może być szerszy, albowiem rada gminy, w drodze uchwały, może wprowadzić inne zwolnienia przedmiotowe niż określone w art. 7 ust. 1 u.p.o.l., ale nie może wprowadzać zwolnień podmiotowych. W pewnym sensie może dochodzić również do nakładania się (tu już nie w tej samej płaszczyźnie) zwolnień przedmiotowych i podmiotowych, przykładowo budynek wpisany indywidualnie do rejestru zabytków, utrzymywany i konserwowany, zgodnie z przepisami o ochronie zabytków, niezajęty na prowadzenie działalności gospodarczej podlega zwolnieniu; ten sam budynek, jeśli byłby własnością Centrum Łukasiewicz (lub instytutów działających w ramach Sieci Badawczej Łukasiewicz) mógłby podlegać zwolnieniu, nawet gdyby nie był utrzymywany i konserwowany zgodnie z przepisami o ochronie zabytków.

Rada gminy, w drodze uchwały, określa wysokość stawek podatku od nieruchomości z tym, że stawki nie mogą przekroczyć rocznie limitów ustanowionych w art. 5 ust. 1 u.p.o.l. i aktualizowanych obwieszczeniami Ministra Finansów. I tu jednak jest miejsce na preferencje – rada gminy może różnicować wysokość

stawek dla poszczególnych rodzajów przedmiotów opodatkowania (zarówno dla gruntów, jak i budynków oraz budowli). Rady gmin nie mogą wprowadzać zwolnień podmiotowych, toteż należy założyć, że nie są uprawnione do uzyskiwania tego rezultatu innymi środkami, np. poprzez modyfikację stawek podatkowych czy wprowadzanie do zwolnień przedmiotowych elementów wyraźnie podmiotowych. Część doktryny uważa, że w przypadku zwolnień przedmiotowych wprowadzanych przez rady gminy w ogóle w ich treści nie można odwoływać się do cech podmiotu⁴. Jak słusznie wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 7 kwietnia 2021 r., FSK 3334/21, LEX, nr 3200020 – „Zwolnienia z podatku uchwalane na podstawie art. 7 ust. 3 u.p.o.l. powinny być bowiem tak sformułowane, aby mógł z nich skorzystać bliżej nieoznaczony krąg adresatów”. W innym rozstrzygnięciu NSA podkreślił, że zwolnienia wprowadzane uchwałą rady gminy nie mogą mieć charakteru mieszanego przedmiotowo-podmiotowego (Wyrok NSA z 11 sierpnia 2020 r., II FSK 646/20, LEX, nr 3055473). Uznać więc trzeba, że w sytuacji, gdy w zwolnieniu jest element podmiotowy powodujący, że można mu przypisać charakter zwolnienia przedmiotowo-podmiotowego, to w konsekwencji dochodzi do przekroczenia granicy ustawowej delegacji z art. 7 ust. 3 u.p.o.l.

Jak wykazano powyżej, tak za sprawą działań ustawodawcy, jak i na skutek delegacji kompetencji ustanawiania zwolnień przedmiotowych na rady gminy, w podatku od nieruchomości funkcjonuje szereg zwolnień przedmiotowych, których ilość i zakres nie są takie same na całym terytorium kraju. Natomiast zakres zwolnień podmiotowych musi być taki sam na terytorium całego kraju.

Przywołany już art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. zwalnia od podatku od nieruchomości grunty i budynki – ale nie budowle.

2. Wpis do rejestru zabytków

Pierwszym warunkiem zwolnienia jest **indywidualny wpis do rejestru zabytków**. Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 840) [dalej jako u.o.z.] określa m.in. przedmiot, zakres i formy ochrony zabytków. Pojęcie „zabytek” jest bardzo szerokie, przepisy u.o.z. dookreślają je w art. 3 pkt 1, wskazując, że zabytek to nieruchomość lub rzecz ruchoma, ale również ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową. W punkcie 2 tego samego

⁴ Przykładowo: D. Reško, T. Wołowicz, *Opodatkowanie komunalnych wysypisk śmieci i infrastruktury obiektów sportowych*, „Finanse Komunalne” 2012, nr 3, s. 33–39; R. Kowalczyk, *Zwolnienie z podatku od nieruchomości na podstawie uchwały rady gminy*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2009, nr 6, s. 104.

artykułu ustawodawca definiuje pojęcie „zabytku nieruchomego”, którym jest „nieruchomość, jej część lub zespół nieruchomości, o których mowa w pkt 1” (art. 3 u.o.z.). Ochronie i opiece podlegają, bez względu na stan zachowania, „zabytki nieruchome”, ich katalog otwarty umieszczono w art. 6 ust. 1 pkt 1 u.o.z. i objęto nim „zabytki nieruchome” będące, w szczególności, krajobrazami kulturowymi; układami urbanistycznymi, ruralistycznymi i zespołami budowlanymi; dziełami architektury i budownictwa; dziełami budownictwa obronnego; obiektami techniki, a zwłaszcza kopalniami, hutami, elektrowniami i innymi zakładami przemysłowymi; cmentarzami; parkami, ogrodami i innymi formami zaprojektowanej zieleni; miejscami upamiętniającymi wydarzenia historyczne bądź działalność wybitnych osobistości lub instytucji.

Wpis do rejestru zabytków jest formą ochrony. Dla zabytków znajdujących się na terenie województwa, prowadzi go wojewódzki konserwator zabytków w formie odrębnych ksiąg dla zabytków: nieruchomych, ruchomych oraz archeologicznych. Rejestr⁵ zawiera dane osobowe obejmujące imię, nazwisko i adres zamieszkania lub nazwę i adres siedziby właściciela lub posiadacza zabytku lub użytkownika wieczystego gruntu, na którym znajduje się zabytek nieruchomy. Jak wynika z art. 9 ust. 1 u.o.z., do rejestru wpisuje się zabytek nieruchomy na podstawie decyzji wydanej przez wojewódzkiego konserwatora zabytków z urzędu bądź na wniosek właściciela zabytku nieruchomego lub użytkownika wieczystego gruntu, na którym znajduje się zabytek nieruchomy. Warto pamiętać, że wpisy mogą się na siebie nakładać zakresem przedmiotowym, albowiem do rejestru może zostać wpisany np. historyczny zespół budowlany⁶ oraz osobno zabytkowa nieruchomość wchodząca w skład zespołu. Niemniej jednak wpis budynku do rejestru zabytków nie daje prawa do zwolnienia dla gruntu, w świetle przepisów prawa cywilnego jest to trudne do zrozumienia, jednakże na gruncie u.p.o.l. budynek jest odrębnym od gruntu przedmiotem opodatkowania. Analogiczne stanowisko znajdziemy w wyrokach sądów administracyjnych, np. w wyroku WSA w Białymstoku z dnia 26 lutego 2021 r., I SA/Bk 52/21, LEX, nr 3150512 uznano, że gdy do rejestru zabytków wpisano konkretny budynek, to tylko on podlega zwolnieniu, które to zwolnienie nie rozciąga się na grunt. Grunt zaś może być zwolniony jedynie, jeśli jest przedmiotem samodzielnego (indywi-

⁵ Rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 26 maja 2011 r. w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 56) określa m.in. sposób prowadzenia rejestru zabytków. Z § 2 ust. 1 wynika, iż ma on formę ksiąg o wymiarach 46 cm × 30 cm, posiadających 200 kart z wydrukowanym kolejnym numerem strony, oznaczonych literami – dla oznaczania zabytków nieruchomych przewidziano literę „A”. Dla każdej księgi prowadzi się alfabetyczny skorowidz miejscowości z wykazem zabytków znajdujących się na ich terenie.

⁶ Zgodnie z art. 3 pkt 13 u.o.z. historyczny zespół budowlany stanowi powiązaną przestrzennie grupę budynków wyodrębnioną ze względu na formę architektoniczną, styl, zastosowane materiały, funkcję, czas powstania lub związek z wydarzeniami historycznymi.

dualnego) wpisu do rejestru. Podobnie orzeczono w wyroku WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 12 grudnia 2008 r., I SA/Go 720/08, LEX, nr 492223, gdzie możemy przeczytać, iż:

Należy podkreślić, iż powyższe zwolnienie obejmuje grunty i budynki charakteryzujące się tym, że na podstawie decyzji wydanej przez właściwy do spraw ochrony zabytków organ administracji publicznej zostały wpisane indywidualnie do rejestru zabytków. Zwrot „indywidualnie” należy rozumieć w ten sposób, iż wpis musi dotyczyć odrębnie gruntu i odrębnie budynku. Ustawodawca założył zatem taką możliwość, iż zwolnienie będzie dotyczyło jedynie budynku, pod warunkiem wpisania go do rejestru zabytków. Przepis ten nie pozwala na przyjęcie, iż wpisanie budynku do rejestru zabytków automatycznie powoduje uznanie gruntu pod tym budynkiem za zabytek objęty rejestrem zabytków, dając tym samym podstawę do zastosowania, wobec tego gruntu zwolnienia przedmiotowego z przytoczonej wyżej regulacji ustawowej.

Podobne stanowisko prezentują również samorządowe kolegia odwoławcze⁷.

Zaznaczyć należy, że fakt, iż do rejestru wpisuje się budynek nie oznacza, że jeśli znajdują się w nim wyodrębnione lokale one również muszą zostać do rejestru wpisane. Jak słusznie zauważył już w 1996 r. Naczelny Sąd Administracyjny w Łodzi (wyrok z 18 stycznia 1996 r., SA/Ł 560/95) –

Poszczególne lokale, znajdujące się w budynku, nawet stanowiące odrębną nieruchomość lokalową w rozumieniu art. 46 § 1 KC, są częścią budynku i jeżeli podlega zwolnieniu cały budynek, to należy rozumieć, iż podlegają zwolnieniu również jego części.

Stanowisko to pozostaje aktualne.

Dodać należy również, że nie bez znaczenia w praktyce może okazać się także treść wpisu do księgi wieczystej, gdyż np. w przypadku brak wpisu o ochronie konserwatorskiej (informacji o wpisaniu zabytku do rejestru) można twierdzić, że istnieje domniemanie wykorzystania gruntu zgodnie z kwalifikacją jako rolny, leśny itd. Należy uznać, iż domniemanie to jest wzruszalne.

W rejestrze zabytków nieruchomych figuruje kilkadziesiąt tysięcy wpisów, przykładowo na terenie miasta Krakowa do rejestru wpisano (stan na lipiec 2021 r.) 1248 zespoły i obiekty. Dla porządku należy dodać, że czymś innym niż rejestr zabytków jest „ewidencja zabytków”. Wpis do ewidencji nie jest formą ochrony ani nie uprawnia do zwolnienia z podatku od nieruchomości. Nie może być więc wątpliwości, że istnieją zabytki nieruchome, których nie obejmuje zwolnienie na skutek niewpisania ich do rejestru.

3. Czym jest utrzymanie, a czym konserwacja?

Drugim warunkiem *sine qua non* preferencji jest **utrzymanie i konserwacja przedmiotu zwolnienia zgodnie z przepisami o ochronie zabytków**. Ani przepisy u.p.o.l., ani przepisy u.o.z. nie definiują pojęcia „utrzymania” zabytku nie-

⁷ Por. Decyzja SKO w Gdańsku z 29 października 2012 r., 4352/12, LEX, nr 1727743.

ruchomego. Druga z wymienionych ustaw posługuje się słowem „utrzymanie” w kontekście obowiązków właściciela lub posiadacza; w art. 5 pkt 3 u.o.z. ustawodawca, definiując zwrot „opieka nad zabytkiem”, uznał, że opiekę tę sprawuje właściciel lub posiadacz, a polega ona m.in. na zapewnieniu warunków zabezpieczenia i utrzymania zabytku oraz jego otoczenia w jak najlepszym stanie. Opieka nad zabytkiem, zgodnie z art. 5 pkt 2 u.o.z., wymaga również prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku. Pojęcie prac konserwatorskich oznacza natomiast „działania mające na celu zabezpieczenie i utrwalenie substancji zabytku, zahamowanie procesów jego destrukcji oraz dokumentowanie tych działań”. Prace restauratorskie według u.o.z. to działania mające na celu wyeksponowanie wartości artystycznych i estetycznych zabytku, w tym, jeżeli istnieje taka potrzeba, uzupełnienie lub odtworzenie jego części, oraz dokumentowanie tych działań – jest to zatem działanie inne niż konserwacja czy utrzymanie. Jak widać wyraźnie, relacja obu pojęć użytych w art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. nie jest oczywista, szczególnie gdy nałożymy na normy u.p.o.l. pojęcie szersze niż utrzymanie i konserwacja, jakim jest właśnie „opieka nad zabytkiem”.

Należy postawić także pytanie, w jakim charakterze w treści przepisu użyto spójnika „i”, określając warunek utrzymania i konserwacji. Zasadniczo spójnik „i” potencjalnie oznaczać może koniunkcję (związek współprawdziwości, czyli oznacza, że muszą być spełnione oba warunki, a zatem jednocześnie – utrzymanie oraz konserwacja), niekiedy jednak oznacza również enumerację (wyliczenie – czyli oznaczałoby to, że wystarczy samo utrzymanie lub sama konserwacja, by wypełnić warunki zwolnienia); wykorzystanie tej drugiej funkcji spójnika „i” w aktach prawnych jest niepożądane. Odróżnienie funkcji enumeracyjnej, jaką pełni może „i”, od wykorzystania „i” jako spójnika koniunkcyjnego najczęściej zależy od kontekstu użycia, precyzyjności i adekwatności zwrotu. W przypadku przepisów u.p.o.l. ustawodawca konsekwentnie, opisując warunki zwolnień czy wyłączeń, posługuje się spójnikiem „i” w celu wprowadzenia koniunkcji, tak też jest i tym razem.

Istotne pytanie, jakie należy zadać to, czy utrzymanie i konserwacja (łącznie) obejmują innego typu prace niż tzw. prace restauratorskie. Odpowiedź nie jest oczywista, wydawałoby się, że „utrzymanie” to pojęcie węższe niż „opieka nad zabytkiem” (tak z pewnością jest na gruncie u.o.z.), a konserwacja to zdefiniowany w u.o.z. ogół działań zmierzających (w uproszczeniu) do zabezpieczenia przetrwania zabytku. Nie ma wątpliwości, że prace konserwatorskie są elementem opieki nad zabytkiem, ale wydaje się, że nie są formą utrzymania zabytku, a wiadomo również, że nie są pracami restauratorskimi. Toteż wiele przemawia za tym, by uznać, że warunkiem zwolnienia z art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. nie jest prowadzenia działań restauratorskich. To stanowisko wspiera również wykładnia językowa. Zgodnie ze *Słownikiem Języka Polskiego* „utrzymać” to „zachować w stanie niezmienionym, należyty”⁸. W orzecznictwie można znaleźć dowody

⁸ *Utrzymanie*, [w:] *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/slowniki/utrzymanie.html>, [dostęp: 2.11.2021].

innego rozumienia zakresu obowiązków, jakie składają się na użyte w ustawie podatkowej pojęcie „utrzymania”. Jak możemy przeczytać w wyroku WSA w Warszawie z 20 marca 2020 r., VII SA/Wa 2938/19, LEX, nr 3072290:

W przypadku wykładni art. 5 pkt 3 ustawy o ochronie zabytków, który to przepis znajduje zastosowanie w niniejszej sprawie widać, że ustawodawca, określając obowiązki właściciela zabytku, zobowiązał go zarówno do zabezpieczenia i utrzymywania obiektu zabytkowego w stanie niepogorszonym (patrz też art. 5 pkt 2 ustawy), a więc do prowadzenia prac konserwatorskich, jak i do utrzymania zabytku w jak najlepszym stanie (art. 5 pkt 3 ustawy). Należy przez to rozumieć nie tylko zapobieganie destrukcji zabytku, ale również działania o charakterze restauratorskim, prowadzące do osiągnięcia jak najlepszego stanu zabytku. Odesłanie w ustawie podatkowej do „przepisów ustawy o ochronie zabytków” wskazuje wszystkie jej przepisy, w tym art. 5 pkt 3 ustawy, a nie tylko art. 5 pkt 2 ustawy. **Jeśli więc dokonujemy wykładni językowej i wykładni systemowej ustawy o ochronie zabytków, to należy przyjąć, że utrzymanie zabytku zgodnie z przepisami ustawy o ochronie zabytków obejmuje oba typy działań: konserwowanie zabytku, a także działania restauratorskie** [podkr. A.S.]. Przesądza o tym wskazany standard utrzymania zabytku „w jak najlepszym stanie”, a nie w stanie istniejącym, dotychczasowym lub niepogorszonym⁹.

Trudno zgodzić się na takie odczytywanie przesłanek zwolnienia z art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. – to właśnie wykładnia językowa i systemowa nakazują uznać, że „utrzymanie i konserwacja, zgodnie z przepisami o ochronie zabytków” to obowiązków o zakresie węższym niż „opieka nad zabytkiem”, o której mowa w art. 5 u.o.z. Gdyby ustawodawca chciał zrównać pojęcie utrzymania z pojęciem opieki, uczyniłby to. Zamiast tego sam ustawodawca w wielu miejscach u.o.z. dokonuje rozróżnień. Co więcej, gdyby „utrzymanie” oznaczało również „konserwację”, wymienianie „konserwacji” w art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. byłoby zupełnie bezcelowe. Dokonywanie wykładni w taki sposób, że jeden z elementów przepisu staje się zbędny, tradycyjnie uznaje się za niepoprawne. Ponadto ustawodawca w u.o.p.l. nie odsyła wprost do art. 5 u.o.z., tylko do ogółu przepisów u.o.z., które dotyczą utrzymania i konserwacji, a to właśnie one różnicują utrzymanie od konserwacji czy restauracji zabytku. **Trzeba zatem uznać, że dla wypełnienia przesłanki „utrzymania i konserwacji” wystarczy zachować zabytek w stanie niezmiennym (należytym), jak najlepszym, zabezpieczając i utrwalając substancję zabytku, hamując procesy prowadzące do jego destrukcji oraz dokumentować te działania.** Warunkiem zwolnienia nie jest natomiast np. podejmowanie działań mających na celu wyeksponowanie wartości artystycznych i estetycznych zabytku, które to działania stanowią prace restauratorskie.

⁹ Podobnie wydaje się wywodzić Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 16 lutego 2021 r., II OSK 2918/20, LEX, nr 3195724, gdzie przeczytać możemy, iż „treść art. 7 ust. 1 pkt 6 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych należy interpretować w świetle uregulowań ustawy o ochronie zabytków. Zgodnie z art. 5 ustawy o ochronie zabytków opieka nad zabytkiem sprawowana przez jego właściciela lub posiadacza polega, w szczególności, na m.in.: zapewnieniu warunków prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku (art. 5 pkt 2), a także zabezpieczenia i utrzymania zabytku oraz jego otoczenia w jak najlepszym stanie (art. 5 pkt 3)”.

Można mieć spore wątpliwości, czy organy podatkowe powinny samodzielnie oceniać, czy konkretne grunty i budynki wpisane indywidualnie do rejestru zabytków są utrzymane i konserwowane zgodnie z przepisami o ochronie zabytków. W doktrynie dominuje pogląd wyrażany m.in. przez Bogumiła Pahla: „Wydaje się, że w tej kwestii, wobec ewentualnych wątpliwości co do spełnienia owej przesłanki, konieczne jest zasięgnięcie opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków”¹⁰. Niekiedy podatnicy występują w trybie art. 217 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2000 z późn. zm.) do Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków o potwierdzenie – w drodze wydania zaświadczenia – że określony zabytek nieruchomy, wpisany indywidualnie do rejestru zabytków, jest utrzymany i konserwowany, zgodnie z przepisami o ochronie zabytków. Wydaje się, iż z powodów proceduralnych nie jest to właściwe postępowanie, gdyż w toku wydawania zaświadczenia nie można zasadniczo prowadzić postępowania dowodowego zmierzającego do ustalenia stanu faktycznego, a z prowadzonego rejestru nie wynika, czy w danym roku np. utrzymywano zabytek nieruchomy zgodnie z przepisami o ochronie zabytków. To nie oznacza, że Wojewódzki Konserwator Zabytków nie może zajmując stanowiska. W wyroku WSA w Olsztynie z 8 czerwca 2020 r., I SA/OI 25/20, LEX, nr 3039348 przeczytać możemy, że:

Zakres postępowania dowodowego jest determinowany treścią norm prawa materialnego, w tym przypadku normą art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. Skoro organy podatkowe nie dysponują wiedzą pozwalającą ocenić stan zabytku i sposób jego konserwacji, to prawidłowym jest oparcie się organu podatkowego na informacji wojewódzkiego konserwatora zabytków. Właściwym organem do oceny w tym przedmiocie jest wojewódzki konserwator zabytków, którego opinia korzysta z waloru dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 194 § 1 O.p. (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 5 lutego 2020 r., I SA/Łd 757/19). Takie postępowanie należy uznać za właściwe w świetle przepisów o postępowaniu dowodowym, tj. art. 122, art. 123 § 1, art. 187 § 1 i art. 191 O.p., bowiem tym sposobem organ podatkowy uzyskał miarodajny i wiarygodny materiał dowodowy uzasadniający bądź negujący możliwość skorzystania przez podatnika z wymienionego w art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. zwolnienia od podatku od nieruchomości [...].

Podobnie orzekł NSA w wyroku z 6 maja 2021 r., III FSK 3332/21, LEX, nr 3180357:

Organ konserwatorski jest właściwy do określenia, czy dany zabytek jest, czy też nie jest utrzymywany i konserwowany zgodnie z przepisami ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Opinia wydana w tym zakresie, niezależnie od tego, czy na wniosek strony, czy na wniosek organu, korzysta z waloru dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 194 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 900 z późn. zm.). Dopiero skuteczne zanegowanie tego dokumentu, mogłoby stanowić podstawę do przyjmowania odmiennych ocen oraz formułowania innych wniosków w przedmiocie zwolnienia z podatku od nieruchomości spornych przedmiotów opodatkowania [...].

¹⁰ B. Pahl, op. cit., s. 173.

W utrzymanym w mocy wyroku WSA w Krakowie z 13 grudnia 2019 r., I SA/Kr 976/19, LEX, nr 2774319 widnieje:

[...] to właśnie do wojewódzkiego konserwatora zabytków powinien zwrócić się organ podatkowy, bądź strona, o zajęcie stanowiska odnośnie należytego utrzymania nieruchomości wpisanej do rejestru zabytków. Organ konserwatorski jest bowiem właściwy do określenia, czy dany zabytek jest utrzymywany i konserwowany zgodnie z przepisami ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. W tym miejscu wskazać należy, że zgodnie z ugruntowaną linią orzeczniczą bez znaczenia pozostaje forma w jakiej następuje zajęcie stanowiska.

Nie wskazano jednak w uzasadnieniu wyroku, w jakim trybie organy podatkowe powinny „pytać” organ właściwy ani też jak, skoro nie w drodze zaświadczenia, o opinię w tym zakresie może skutecznie wnioskować podatnik. Sporo zastrzeżeń można mieć również do poglądu, że forma nie ma znaczenia, jeśli dokument ma korzystać z waloru dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 194 § 1 Ordynacji podatkowej (Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2651 z późn. zm.). Przyjmując bezrefleksyjnie takie stanowisko, można doprowadzić do zwiększenia w procedurze roli dokumentów, na treść których podatnik nie ma wpływu, może nawet nie wiedzieć o ich istnieniu, np. pochodzą z postępowania, w którym nie był stroną i nie mógł się wypowiedzieć co do zebranego materiału dowodowego. Przeprowadzenie skutecznego kontrdowodu przeciwko dokumentowi urzędowemu jest niezwykle trudne, ale nie niemożliwe, albowiem również dowód z art. 194 § 1 Ordynacji jest wzruszalny, a jego moc nie jest absolutna¹¹. Z art. 194 § 3 Ordynacji podatkowej wynika, że istnieje możliwość przeprowadzenia dowodu tak przeciwko dokumentom, jak i przeciwko treści dokumentu, co daje możliwość obalenia domniemania prawdziwości dokumentu urzędowego nie tylko w zakresie treści, ale również autentyczności¹².

Niektóre organy w postępowaniu podatkowym wykorzystują tu art. 157a ustawy Ordynacja podatkowa, by zwrócić się o pomoc do Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków; przepis ten znajduje odpowiednie zastosowanie w kontroli podatkowej. Można również odwołać się, pomocniczo, do art. 82b § 1 Ordynacji podatkowej, który stanowi, że

Organy administracji rządowej i samorządowej oraz państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne są obowiązane współdziałać, nieodpłatnie udostępniać informacje w sprawach indywidualnych oraz udzielać pomocy organom podatkowym przy wykonywaniu zadań określonych w ustawie.

Wydaje się natomiast, że skoro żaden przepis u.p.o.l. nie warunkuje korzystania ze zwolnienia od wyrażenia opinii przez jakikolwiek organ, to art. 209 Ordynacji podatkowej nie będzie mógł znaleźć zastosowania. Oczywiście to nie są

¹¹ P. Pietrasz, [w:] L. Etel (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021, art. 194.

¹² B. Dauter, [w:] S. Babiarsz, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, J. Rudowski, B. Dauter, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 194.

jedyne procedury mogące stanowić podstawę dla współdziałania, zwłaszcza że do zadań wykonywanych przez wojewódzkiego konserwatora zabytków należy w szczególności współpraca w sprawach ochrony zabytków z innymi organami administracji publicznej (zob. art. 91 ust. 4 pkt 9 u.o.z.). Z całą pewnością warunkiem zwolnienia nie jest i nie może być posiadanie przez podatnika stanowiska wojewódzkiego konserwatora zabytków, że utrzymuje on i konserwuje zabytek nieruchomy zgodnie z przepisami o ochronie zabytków. To sam fakt takiego utrzymywania i konserwowania jest warunkiem zwolnienia, toteż, jeśli podatnik w informacji lub deklaracji powołuje się na wypełnianie warunków zwolnienia, dopóki organ nie dowiedzie, że jest inaczej, należy uznać, iż podatnikowi zwolnienie przysługuje.

Kolejną kwestią wartą podniesienia jest aspekt temporalny wypełniania przesłanek zwolnienia. Podatek od nieruchomości rozliczany jest w okresach rocznych, tak samoobliczenie, jak i ustalenie w drodze decyzji odnosi się do okresu rocznego, mimo że płatność następuje w ratach. Jak zatem na możliwość korzystania ze zwolnienia wpłynie np. zaprzestanie konserwowania zabytku nieruchomego w trakcie roku? Należy uznać, że zastosowanie znajdzie tu art. 6 ust. 3 u.p.o.l., zgodnie z którym, gdy w trakcie roku podatkowego zaistniało zdarzenie mające wpływ na wysokość opodatkowania w tym roku, a w szczególności zmiana sposobu wykorzystywania przedmiotu opodatkowania lub jego części, podatek ulega obniżeniu lub podwyższeniu, poczynając od pierwszego dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym nastąpiło to zdarzenie¹³.

Odwrotny problem ujawni się w sytuacji, gdy np. po nabyciu zabytkowego budynku zostaną w nim rozpoczęte prace konserwatorskie, a nawet większe roboty odtworzeniowe. Czy zwolnienie przysługuje od momentu rozpoczęcia prac czy od momentu, gdy widoczny jest postęp czy też od momentu, gdy budynek osiągnie „jakiś” konkretny (niewskazany w przepisach) stan techniczny? Ustawa (ani u.p.o.l., ani u.o.z.) nie daje odpowiedzi na to pytanie, a praktyka jest różna na terenie kraju. Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Krakowie w decyzji z 30 września 2013 r., SKO.Pod./4140/710/2013 uznało, że

nieistotne są przyczyny powstania spostrzeżonych na zabytkowej nieruchomości nieprawidłowości, jak również wyjaśnienie, kiedy one powstały i kto był za nie odpowiedzialny. Kluczowe znaczenie ma ustalenie, czy podatnicy utrzymują i konserwują nieruchomość w zgodzie z przepisami o ochronie zabytków, nie zaś czy podejmują jakiegokolwiek działania w tym zakresie. To, że strony nabyły nieruchomość w gorszym stanie od obecnego, nie implikuje automatycznie zastosowania zwolnienia z art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. Nie wystarczy bowiem wykonanie jakichkolwiek prac na nieruchomości, czy też poczynienie na nią jakichkolwiek nakładów.

SKO nie wskazuje natomiast, jakie nakłady czy prace implikują zastosowanie zwolnienia, co jest istotną wadą decyzji. Mimo tego należałoby uznać, że podat-

¹³ Tak m.in. indywidualna interpretacja Prezydenta Miasta Szczecin, Pismo z 12 czerwca 2014 r., znak WPiOL-III.310.3.2014.AL, LEX, nr 184811978.

nik podejmujący prace mające polepszyć stan zabytku nie musi czekać na to, aż zabytek nieruchomy osiągnie w wyniku prowadzonych prac stan idealny czy pożądanym przez wojewódzkiego konserwatora zabytków, albowiem takiego warunku ustawodawca nie wprowadza. Prowadzenie prac konserwatorskich ma przecież zabezpieczać, utrwalać, a nie odbudowywać, podobnie jak działanie, które ma utrzymywać zabytek w jak najlepszym stanie, a nie odtwarzać jego części (jak w przypadku prac restauratorskich). Wobec powyższego uznać należy, że zatrzymanie procesu destrukcji przez nowego właściciela, zabezpieczenie, utrwalenie i utrzymywanie możliwie najlepszego stanu wystarczą, by podatnik mógł skorzystać ze zwolnienia; rozpoczęcie np. prac restauratorskich nie warunkuje korzystania ze zwolnienia.

4. Czy przedsiębiorca (podmiot prowadzący działalność gospodarczą) może korzystać ze zwolnienia?

Trzecim warunkiem zwolnienia jest niezajmowanie zabytku nieruchomego (lub jego części, wówczas zwolnienie nie obejmuje tejże części) na prowadzenie działalności gospodarczej. Podkreślić należy, że ustawodawca posłużył się tu warunkiem „zajęcia”, a nie np. „posiadania” czy „związania” z prowadzeniem działalności gospodarczej. Wydaje się, że w zakresie interpretacji tego pojęcia istnieje już utrwalona linia orzecznicza, w którą wpisuje się wyrok NSA z 15 czerwca 2021 r., III FSK 1999/21, LEX, nr 3196641, w którym możemy przeczytać, że:

Jak słusznie wskazano w powołanych powyżej orzeczeniach Naczelnego Sądu Administracyjnego, przez pojęcie gruntów „zajętych” na prowadzenie działalności gospodarczej, należy rozumieć faktyczne wykonywanie konkretnych czynności, działań na gruncie, powodujących dokonanie zamierzonych celów lub osiągnięcie konkretnego rezultatu, związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą. [...] Decydujące dla ustalenia „zajęcia” znaczenie ma faktyczne ich wykorzystywanie.

Również w wyroku NSA z 28 lipca 2022 r., III FSK 389/22, LEX, nr 3385725 znajdziemy analogicznie brzmiącą tezę:

Przez pojęcie gruntów „zajętych” na prowadzenie działalności gospodarczej, należy rozumieć faktyczne wykonywanie konkretnych czynności, działań na gruncie, powodujących dokonanie zamierzonych celów lub osiągnięcie konkretnego rezultatu, związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą.

Podobnie wskazuje się w literaturze, iż decydujące znaczenie dla ew. wyłączenia części budynku czy gruntu ze zwolnienia ma faktyczne wykorzystanie. Decyduje więc zajęcie „fizyczne”. Tu podkreślić należy, że zajęcie części przedmiotu opodatkowania (zabytku nieruchomego) na prowadzenie działalności gospodarczej nie powoduje opodatkowania całości (poprzez wykluczenie ze zwolnienia). Trzeba się zatem zgodzić ze stanowiskiem, iż:

Ze zwolnienia wyłączona jest jedynie ta część zabytkowego budynku lub gruntu, która jest fizycznie zajęta na prowadzenie działalności gospodarczej. Fakt umiejscowienia np. hotelu w części pałacu nie oznacza, że cały park okalający pałac jest wyłączony ze zwolnienia. Ze zwolnienia powinna być wyłączona tylko ta część gruntu, która służy wyłącznie prowadzeniu hotelu. Zajęcie na działalność gospodarczą budynku lub gruntu oznacza ich wyodrębnienie do prowadzenia tejże działalności. Sam fakt korzystania przez gości hotelowych z parkingów, dróg i alejek w parku nie jest przejawem ich zajęcia na prowadzenie działalności gospodarczej. Nie są one bowiem wydzielone do prowadzenia działalności – służą także różnym innym celom.¹⁴

Jako że zwolnienie ma charakter przedmiotowy, a nie podmiotowy czy podmiotowo-przedmiotowy, nic nie stoi na przeszkodzie, by skorzystał z niego również podmiot o statusie prowadzącego działalność gospodarczą, jeśli tylko nie zajmuje nieruchomości (części) na prowadzenie działalności. Wykładnię taką wspierają tezy wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2021 r., SK 39/19, Dz. U., poz. 401, zgodnie z którymi o związaniu gruntu, budynku lub budowli z prowadzeniem działalności gospodarczej nie może decydować wyłącznie posiadanie gruntu, budynku lub budowli przez przedsiębiorcę lub inny podmiot prowadzący działalność gospodarczą. W orzecznictwie sądów administracyjnych również wskazuje się, że przedsiębiorca może korzystać z takiego zwolnienia. W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 16 lutego 2021 r., I SA/Gl 1396/20, LEX, nr 3137699 czytamy, iż

Sąd w pełni podziela stanowisko prezentowane w orzecznictwie i literaturze, że omawiane zwolnienie ma charakter przedmiotowy. Tym samym mogą z niego korzystać wszystkie grunty i budynki bez względu na to, w którym posiadaniu się znajdują. A zatem nawet przedsiębiorca, który dysponuje tego typu gruntami i obiektami, może być zwolniony od podatku, jeżeli nie zajmuje ich na prowadzenie działalności gospodarczej [...].

Pewnym problemem jest wpływ czasowego (bardzo krótkiego) udostępnienia zabytku nieruchomego osobom prowadzącym działalność gospodarczą celem prowadzenia tej działalności (np. sprzedaż przez zewnętrzny podmiot posiłków podczas festynu odbywającego się na zamku itp.) na prawo do zwolnienia. W podobnej sprawie wypowiedział się, w trybie interpretacji indywidualnej, Prezydent Miasta Łodzi (pismo z dnia 6 września 2013 r., DFP-Fn-VI.310.1.2013), który stanął na stanowisku, że:

[...] incydentalne, nieodpłatne udostępnienie, powodujące zajęcie zabytkowej nieruchomości przez osoby trzecie, nie jest dla posiadacza nieruchomości działalnością gospodarczą uniemożliwiającą stosowanie ulgi z art. 7 ust. 1 pkt 6 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych, chyba, że powierzchnie zajęte przez podmioty zewnętrzne służą działalności gospodarczej wykorzystujących nieruchomość – wówczas istnieje konieczność opodatkowania zajętych powierzchni stawkami maksymalnymi.

Należy podzielić ten pogląd.

¹⁴ R. Dowgier, L. Etel, G. Liszewski, B. Pahl, [w:] R. Dowgier, L. Etel, G. Liszewski, B. Pahl, *Podatki i opłaty lokalne. Komentarz*, LEX/el. 2021, art. 7.

Wnioski

Słusznie utrwalilo się, że skoro organy podatkowe nie dysponują wiedzą pozwalającą ocenić stan zabytku, to gdy jest to konieczne, słusznym będzie oparcie się organu podatkowego na opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków, który potrafi dokonać właściwej oceny w zakresie utrzymywania i konserwacji. Kwestią otwartą jest niemal filozoficzny problem obiektywności (czy też subiektywności) takiej opinii i działania organu w ramach pozostawionego mu tu uznania. Co więcej, wbrew części opinii doktryny nie można przyjąć bezkrytycznie, że bez jakiegokolwiek znaczenia jest forma, w jakiej następuje zajęcie stanowiska przez wojewódzkiego konserwatora zabytków.

Trzeba również pamiętać, co udowodniono w niniejszym tekście, że „utrzymanie i konserwacja, zgodnie z przepisami o ochronie zabytków” to obowiązek o zakresie węższym niż „opieka nad zabytkiem”, o której mowa w art. 5 u.o.z. Gdyby ustawodawca chciał zrównać pojęcie utrzymania z pojęciem opieki, uczyniłby to. Zamiast tego sam ustawodawca w wielu miejscach u.o.z. dokonuje różnic między pojęciami utrzymania, konserwacji, restauracji i opieki. Interpretacja rozszerzająca zakres obowiązków ciążących na podatniku jest zarazem interpretacją zawężającą zakres zwolnienia ustawowego. Dokonywanie takiej wykładni, gdy można i trzeba precyzyjnie derywować zakres normy z przepisu, uznać należy za niedopuszczalne. Tym samym powtórzyć należy, że zatrzymanie procesu destrukcji przez właściciela, zabezpieczenie, utrwalenie i utrzymywanie możliwie najlepszego stanu wystarczą, by podatnik mógł skorzystać ze zwolnienia.

Rada gminy może rozszerzyć zakres zwolnienia, np. modyfikując treść art. 7 ust. 1 pkt 6 u.p.o.l. i umieszczając ją w uchwale. Taka modyfikacja w celu rozszerzenia zwolnienia mogłaby np. brzmieć następująco: zwalnia się od podatku od nieruchomości grunty i budynki wpisane indywidualnie do rejestru zabytków, pod warunkiem utrzymania zabytku oraz jego otoczenia w jak najlepszym stanie, z wyjątkiem części zajętych na prowadzenie działalności gospodarczej. Wówczas zwolnieniu od podatku podlegałyby również te zabytki nieruchome, wobec których nie są prowadzone wymagane prace konserwatorskie. Wprowadzenie czasowo takiego zwolnienia mogłoby mieć sens np. w okresie gwałtownego wzrostu cen materiałów budowlanych, utrudnień związanych z pandemią itp., czyli w sytuacjach, w których podatnicy borykają się z nadzwyczajnymi problemami finansowymi.

Przedstawione preferencyjne rozwiązanie podatkowe, którego celem jest zmniejszenie presji podatkowej ciążącej na właścicielu, to nie jedyny mechanizm podatkowy mający służyć ochronie dziedzictwa narodowego. Warto wspomnieć o „uldze na zabytki”, która obowiązuje od 1 stycznia 2022 r. i stanowiła element tzw. Polskiego Ładu (znanego również pod nazwą Nowy Ład). Adresatami ulgi są (pod wieloma warunkami) podatnicy podatku dochodowego od osób fizycznych będącymi właścicielami lub współwłaścicielami zabytków nieruchomych,

k którzy m.in. ponieśli wydatki w roku podatkowym na prace konserwatorskie, restauratorskie lub roboty budowlane w zabytku nieruchomym wpisanym do rejestru zabytków lub znajdującym się w ewidencji zabytków, o ile posiadają oni sporządzone na piśmie:

- a) pozwolenie wojewódzkiego konserwatora zabytków na prowadzenie prac konserwatorskich, prac restauratorskich lub robót budowlanych – w przypadku zabytku nieruchomego wpisanego do rejestru zabytków,
- b) zalecenia konserwatorskie – w przypadku zabytku nieruchomego znajdującego się w wojewódzkiej lub gminnej ewidencji zabytków.

Na ocenę skuteczności tego rozwiązania jest jeszcze zbyt wcześnie, nie sposób jednak nie zauważyć, że tak istotna ulga stanowi czytelny sygnał, że ustawodawcy zależy na zmotywowaniu właścicieli zabytków do utrzymywania ich w jak najlepszym stanie.

Bibliografia

Literatura

- Babiarz S., Hauser R., Kabat A., Niezgódka-Medek M., Rudowski J., Dauter B., *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Dowell S., *History of Taxation and Taxes in England*, London – New York 1965.
- Dowgier R., Etel L., Liszewski G., Pahl B., *Podatki i opłaty lokalne. Komentarz*, LEX/el. 2021.
- Etel L. (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021.
- Farvacque-Vitkovic C.D., Kopanyi M. (red.), *Municipal Finances: A Handbook for Local Governments*, Washington 2014.
- Kowalczyk R., *Zwolnienie z podatku od nieruchomości na podstawie uchwały rady gminy*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2009, nr 6.
- Lux L.G., *Forms of Taxation*, New York – Lincoln – Shanghai 2002.
- Pahl B., *Podatki i opłaty lokalne. Teoria i praktyka*, Warszawa 2017.
- Reško D., Wołowicz T., *Opodatkowanie komunalnych wysypisk śmieci i infrastruktury obiektów sportowych*, „Finanse Komunalne” 2012, nr 3.
- Rosengard J.K., *Property Tax Reform in Developing Countries*, Boston – Dordrecht – London 1998.
- Rybarski R., *Nauka skarbowości*, Warszawa 1935.
- Szołno-Koguc J., *Dylematy Sprawiedliwości podatkowej – równość i powszechność opodatkowania a przywileje podatkowe*, „Studia Ekonomiczne” 2016, t. 294.
- Zalasińska K., *Rola Państwa i obywatela w ochronie zabytków*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2012, t. 139.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 26 maja 2011 r. w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 56).
- Ustawa z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 70).
- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2000 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 840.).
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2651 z późn. zm.).

Orzeczenia

- Decyzja SKO w Gdańsku z 29 października 2012 r., 4352/12, LEX, nr 1727743.
- Decyzja SKO w Krakowie z 30 września 2013 r., SKO.Pod./4140/710/2013, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2014, nr 2, s. 54.
- Wyrok NSA w Łodzi z 18 stycznia 1996 r., SA/Ł 560/95, LEX, nr 2224991.
- Wyrok NSA z 11 sierpnia 2020 r., II FSK 646/20, LEX, nr 3055473.
- Wyrok NSA z 15 czerwca 2021 r., III FSK 1999/21, LEX, nr 3196641.
- Wyrok NSA z 16 lutego 2021 r., II OSK 2918/20, LEX, nr 3195724.
- Wyrok NSA z 28 lipca 2022 r., III FSK 389/22, LEX, nr 3385725.
- Wyrok NSA z 6 maja 2021 r., III FSK 3332/21, LEX, nr 3180357.
- Wyrok NSA z 8 listopada 2022 r., III FSK 1538/21, LEX, nr 3442088.
- Wyrok NSA z dnia 7 kwietnia 2021 r., FSK 3334/21, LEX, nr 320002.
- Wyrok TK z dnia 24 lutego 2021 r. sygn. akt SK 39/19, Dz. U., poz. 401.
- Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 26 lutego 2021 r., I SA/Bk 52/21, LEX, nr 3150512.
- Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 16 lutego 2021 r., I SA/Gl 1396/20, LEX, nr 3137699.
- Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 12 grudnia 2008 r., I SA/Go 720/08, LEX, nr 492223.
- Wyrok WSA w Krakowie z 13 grudnia 2019 r., I SA/Kr 976/19, LEX, nr 2774319.
- Wyrok WSA w Łodzi z dnia 5 lutego 2020 r., I SA/Łd 757/19, LEX, nr 2791251.
- Wyrok WSA w Olsztynie z 8 czerwca 2020 r., I SA/OI 25/20, LEX, nr 3039348.
- Wyrok WSA w Warszawie z 20 marca 2020 r., VII SA/Wa 2938/19, LEX, nr 3072290.

Inne

Indywidualna interpretacja Prezydenta Miasta Łodzi, Pismo z dnia 6 września 2013 r., DFP-Fn-VI.310.1.2013, LEX, nr 204689.

Indywidualna interpretacja Prezydenta Miasta Szczecin, Pismo z 12 czerwca 2014 r., znak WPiOL-III.310.3.2014.AL, LEX, nr 184811978.

Utrzymanie, [w:] *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/slowniki/utrzymanie.html>, [dostęp: 2.11.2021].

Exemption of immovable monuments from property tax**Abstract**

Objective exemption from real estate tax according to art. 7 sec. 1 point 6 u.p.o.l. covering land and buildings individually entered in the register of monuments, provided that they are maintained and preserved, in accordance with the provisions on the protection of monuments (except for parts used for business activities), is one of several tax preferences aimed at stimulating, by reducing the tax pressure, owners of immovable monuments to keep them in the best possible condition. To some extent, the conditions of the exemption remain undefined, but first of all, it should be emphasized that „maintenance and conservation, in accordance with the provisions on the protection of monuments” is an obligation – contrary to some judgments – with a narrower scope than „care for a monument” referred to in art. 5 of the Act of 23 July 2003 on the protection and care of monuments (Journal of Laws of 2021, item 710, as amended).

Keywords: monument, real estate, exemption, real estate tax, register.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.08>

dr Krzysztof SIELSKI

<https://orcid.org/0000-0001-6637-7642>

Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach

e-mail: ksielski@ujk.edu.pl

Orzekanie w oparciu o zasadę dobra dziecka przez sądy rodzinne

Streszczenie

Wśród sędziów dominuje strategia formalizmu. Rzadko orzekają oni w oparciu o zasady prawa. Choć nieraz wymaga to od nich wzniesienia się na wyżyny prawniczej ekwilibrystyki, stosują rozmaite wybiegi, by – gdy to tylko możliwe – uciekać w formalizm. Wskazują zwłaszcza na kompatybilność formalizmu z pozytywizmem prawniczym i zasadą rządów prawa. W rzeczywistości nie kierują nimi jednak względy normatywne czy aksjologiczne, lecz psychologiczne, zwłaszcza lęk przed wzięciem odpowiedzialności za treść rozstrzygnięcia. W tym kontekście praca sędziów rodzinnych charakteryzuje się istotną odmiennością. Orzekając m.in. o władzy rodzicielskiej, trudno im uciekać w formalizm, gdyż kryterium rozstrzygnięcia w tych sprawach jest dobro dziecka, będące zasadą prawa rodzinnego. Otwiera to dyskusję na temat pożądanego zakresu sędziowskiej dyskrecjonalności i przewidywalności rozstrzygnięć sądów rodzinnych, a w konsekwencji zaufania, tak do sędziów, jak i do treści wydawanych przez nich orzeczeń. Celem niniejszego artykułu jest analiza tych instrumentów prawnych, które mogłyby realnie wzmocnić zaufanie do sądów rodzinnych.

Słowa kluczowe: zasada dobra dziecka, władza rodzicielska, kontakty z dzieckiem, formalizm prawniczy, zasady prawne.

Wstęp

Kilka dni temu trafiły do mnie dwa wyroki rozwodowe, w których sądy orzekały o powierzeniu wykonywania władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców. W pierwszym z nich władzę rodzicielską powierzono matce, a w drugim ojcu. Uzasadnienia obydwu orzeczeń brzmiały niemal identycznie. Nieco trywializując, można powiedzieć, że sprowadzały się do sformułowania: „zasada dobra dziecka przemawia za tym, by władzę rodzicielską powierzyć...”. Trudno się

temu dziwić, wszak dobro dziecka stanowi kryterium przesądające o powierzeniu władzy rodzicielskiej danemu rodzicowi. Dodajmy, że obydwa te orzeczenia zapadły w tej samej sprawie, na kanwie tego samego stanu faktycznego (pierwsze wydał sąd okręgowy w I instancji, a drugie sąd apelacyjny w postępowaniu odwoławczym). Oczywiście merytoryczna zmiana treści rozstrzygnięcia dokonana przez sąd odwoławczy w ramach kontroli instancyjnej nie jest niczym nadzwyczajnym. Zauważmy jednak, że w tym wypadku te dwa odmienne rozstrzygnięcia zostały uzasadnione w – z grubsza mówiąc – ten sam sposób. Przyjmując, że uzasadnienie stanowi podany do publicznej wiadomości, a dzięki temu intersubiektywnie weryfikowalny, zapis drogi myślowej sędziego, która doprowadziła go do rozstrzygnięcia¹, można obrazowo stwierdzić, że w tej sprawie, dwóch sędziów, podążając tą samą drogą, trafiło ostatecznie w dwa różne miejsca. W związku z tym nasuwa się wiele pytań m.in. w kwestii standardów państwa prawa dotyczących przewidywalności rozstrzygnięć sądowych czy pożądanego zakresu sędziowskiej dyskrecjonalności. Poszukamy na nie odpowiedzi w dalszej części niniejszego artykułu. W tym miejscu dodajmy jeszcze, wyprzedzając nieco tok wywodu, że powyższa sytuacja nie stanowi wyjątku, przeciwnie, jest to immanentna cecha orzekania na podstawie zasad.

1. Zasady prawne

Jak słusznie zauważa Lech Morawski, „pojęcie zasad prawnych to jedno z bardziej kontrowersyjnych pojęć współczesnej jurysprudencji”². Mając świadomość sporów doktrynalnych prowadzonych na tym polu, na potrzeby niniejszego artykułu przyjmuję „częściowo dworokinowskie” rozumienie zasad praw-

¹ Zob. M. Matczak, *Summa iniuria: o błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*, Warszawa 2007, s. 34. Oczywiście istnieje też alternatywne wyjaśnienie, zgodnie z którym „w rzeczywistości sędzia nie ujawnia w uzasadnieniu wartości, które doprowadziły go do rozstrzygnięcia, a jedynie prezentuje akceptowalne publicznie usprawiedliwienie dla decyzji, którą podjął, wykorzystując inne założenia” – M. Matczak, op.cit. Nawet wtedy jednak uzasadnienie pozostaje „jedynym sprawdzalnym i dostępnym racjonalnej kontroli elementem prawniczej decyzji” – T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006, s. 24.

² L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów: komentarz*, Toruń 2002, s. 165. Morawski wskazuje dwie cechy zasad: „Po pierwsze, rozważając problem zastosowania zasady sąd musi rozważyć kwestię jej wagi, czy też doniosłości w rozstrzygnięciu danego przypadku. [...]. Drugą istotną cechą zasad jest fakt, iż zwykle mogą być one realizowane w różnym zakresie, czy też stopniu [...]” – L. Morawski, op. cit., s. 166–167. W kwestii teoretyczno-prawnych interpretacji pojęcia zasad prawnych zob. m.in.: R. Alexy, *On the Structure of Legal Principles*, „Ratio Juris” 2000, vol. 13, no. 3, s. 294–304, T. Gizbert-Studnicki, *Zasady i reguły prawne*, [w:] T. Gizbert-Studnicki, *Pisma wybrane. Prawo. Język, normy, rozumowania*, wyb. i red. M. Araszkiewicz, P. Banaś, W. Ciszewski, A. Dyrda, A. Grabowski, K. Pleszka, Warszawa 2019, s. 92–103. W kwestii stanowisk dogmatyczno-prawnych zob. L. Leszczyńska, G. Maroń, *Zasady prawa. Ujęcie dogmatyczno-porównawcze*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, vol. 25, no 1, s. 317–327.

nych³. Z jednej bowiem strony uznają, że zasady stanowią tego rodzaju standardy, które nie przesądzają konkretnego rozstrzygnięcia, lecz wskazują (jedyne) pewien kierunek argumentacji, który sąd winien wziąć pod uwagę przy rozstrzyganiu danej sprawy⁴. W przypadku konfliktu zasad istotną rolę odgrywa komponent ważenia racji (argumentów). Wydaje się, że w tym wymiarze pogląd ten jest – przynajmniej w ogólnym zarysie – zgodny z dworkinowskim rozumieniem zasad. Przypomnijmy, że zdaniem autora *Biorąc prawa poważnie*⁵ zasady – w odróżnieniu od reguł – „nie pociągają za sobą automatycznie konsekwencji prawnych, które występują, ilekroć zajdą odpowiednie okoliczności”⁶, lecz wskazują jedynie „pewien kierunek argumentacji”⁷. Gdy więc

mówimy, że jakaś zasada jest zasadą naszego prawa, mamy jedynie na myśli, że musi, jeśli stosuje się do danego przypadku, zostać wzięta pod uwagę przez urzędników jako okoliczność wskazująca ten lub inny kierunek myślenia⁸.

Ponadto „zasady mają wymiar [...] wagi lub doniosłości. W przypadku, gdy zasady krzyżują się ze sobą [...] konflikty takie trzeba rozwiązywać przy uwzględnieniu relatywnej doniosłości każdej z nich”⁹. Trafnie podsumowuje to Christopher Essert słowami: „zasady [w rozumieniu R. Dworkina – K.S.] są po prostu wypowiedziami na temat siły argumentów”¹⁰.

Z drugiej strony – odmiennie od Dworkina – za zasady uznają wyłącznie takie standardy, które przechodzą pozytywistyczny test pochodzenia (ang. *test of pedigree*), co nie oznacza, że muszą być *explicite* wyrażone w tekście prawnym. Przypomnijmy, że – zdaniem Dworkina – „zasady prawne mają odmienne kryteria obowiązywania niż reguły, a w szczególności nie stosują się do nich kryteria przyjęte w pozytywistycznej doktrynie obowiązywania”¹¹. W świetle dworkinowskiego ujęcia zasady mogą więc, ale bynajmniej nie muszą, być spożytywizowane, gdyż nie to przesądza o ich obowiązywaniu i treści.

Przykładowo, na gruncie przyjętego tu rozumienia, zasadami prawa konstytucyjnego będą zasada proporcjonalności, praw słusznie nabytych czy niedziałania prawa wstecz, zasadą prawa cywilnego – zasada autonomii woli stron, a zasadą prawa rodzinnego – zasada dobra dziecka.

³ Zob. M. Matczak, op. cit., s. 93, przyp. 22.

⁴ „Zasadą w ujęciu Dworkina jest [...] taka norma, która stanowi argument za konkluzją, że powstała pewna konsekwencja prawna. Zasada nie wyznacza [...] konsekwencji prawnych, które „automatycznie” powinny nastąpić, jeżeli nie zachodzą przewidziane przez tę zasadę okoliczności. W odniesieniu do procesu stosowania prawa powiedzieć można, że zasada nie wyznacza normatywnie decyzji organu stosującego prawo” – T. Gizbert-Studnicki, op. cit., s. 94.

⁵ R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, Warszawa 2021.

⁶ Ibidem, s. 66.

⁷ Ibidem, s. 67.

⁸ Ibidem, s. 68.

⁹ Ibidem, s. 68–69.

¹⁰ Ch. Essert, *A Theory of Legal Obligation*, [w:] W.J. Waluchow, S. Sciaraffa (red.), *The Legacy of Ronald Dworkin*, New York 2016, s. 262. O ile nie zaznaczono inaczej, tłumaczenia – Autor.

¹¹ T. Gizbert-Studnicki, op. cit., s. 99.

Sędziowie rzadko i niechętnie orzekają w oparciu o zasady. Obszerne badania empiryczne w tym zakresie przeprowadził Marcin Matczak¹². Analiza objęła 807 orzeczeń sądów administracyjnych z lat 1999–2004. Wnioski były następujące:

wśród sędziów dominuje strategia formalizmu. [...] aż 83% wszystkich powołań standardów rozstrzygnięć [...], to odniesienia do standardów formalnych. [...] [R]zadkie w praktyce orzeczniczej sądów są odwołania do zasad (standardów) ogólnych prawa [...], udział zasad ogólnych w argumentacji sędziowskiej [...] kształtuje się na poziomie promili¹³.

Matczak szczegółowo analizuje przyczyny popularności formalizmu wśród sędziów. Wskazuje m.in. na powoływane często argumenty o rzekomej

kompatybilności [formalizmu – K.S.] z pozytywizmem prawniczym i ideą rządów prawa, w szczególności z takimi wartościami jak supremacja legislatywy nad sądownictwem, konieczność ograniczenia dyskrecjonalności sędziów w procesie stosowania prawa czy przewidywalność rozstrzygnięć sądowych¹⁴.

W moim odczuciu jest to, a w każdym razie bywa, argumentacja nieszczerza. Sądzę, że często stanowi ona jedynie retoryczny wybieg służący „przykryciu” prawdziwej przyczyny niechęci sędziów do orzekania w oparciu o zasady, która ma charakter nie tyle normatywny czy aksjologiczny, co psychologiczny, gdyż jest nią lęk przed wzięciem odpowiedzialności za rozstrzygnięcie. Sędziowie, którzy nie chcą brać na własne barki odpowiedzialności za treść podejmowanych decyzji, chętniej odwołują się do standardów formalnych w swojej działalności orzeczniczej, a niekiedy – zwłaszcza gdy są konfrontowani z przypadkami trudnymi – świadomie przyjmują strategię tzw. ucieczki w formalizm, który zapewnia im (przynajmniej pozornie) spokojny sen, a społeczeństwu – większą przewidywalność rozstrzygnięć sądowych.

Pogłębioną analizę przyczyn popularności strategii ucieczki w formalizm przeprowadza amerykański sędzia Richard Posner. W *Reflections on Judging*¹⁵ wskazuje, że jest to w znacznej mierze naturalna reakcja sędziów na narastającą złożoność świata, w którym przychodzi im funkcjonować, przy czym ma na myśli świat zewnętrzny względem prawa (pisze o postępującej złożoności zewnętrznej świata, ang. *external complexity*). Posner podaje liczne przykłady systemów zewnętrznych względem prawa, których złożoność wzrasta – system ekonomiczny, polityczny, ekologiczny czy technologiczny, dodając że wyliczenie to nie ma charakteru enumeratywnego. Wszystko to, jak pisze, „są przykłady złożoności zewnętrznej względem prawa, będące elementami środowiska, które kształtuje sprawę”¹⁶. Wnioski, do których dochodzi nie napawają optymizmem. „Sędziowie nie radzą sobie dobrze ze zwiększoną złożonością [...] współcze-

¹² Zob. M. Matczak, op. cit., s. 33–50.

¹³ Ibidem, s. 13–14.

¹⁴ Ibidem, s. 9–10.

¹⁵ R. Posner, *Reflections on Judging*, Cambridge – London 2013.

¹⁶ Ibidem, s. 4.

snego społeczeństwa”¹⁷. Jak więc reagują? „Robią uniki, blefują, kluczą, zmieniają temat”¹⁸. Uciekają od problemów, najczęściej w drugi wyróżniony przez niego rodzaj złożoności – tzw. złożoność wewnętrzną prawa (ang. *internal complexity*). „Sędziowie [...] zwiększają złożoność procesu prawnego – i robią to między innymi z tego względu, by uniknąć konieczności zmagania się ze złożonością prawdziwego świata”¹⁹. Posner szczegółowo analizuje wybierane przez sędziów „drogi ucieczki, przed koniecznością zmierzenia się z wyzwaniem zewnętrzną złożoności”²⁰. Jedną z nich, bodaj najpopularniejszą, jest formalizm. Jak pisze:

szczególony nacisk kładę na formalizm prawniczy, będący odradzającą się postawą, która odciąga sędziów od konieczności konfrontacji z technologicznymi i innymi przejawami złożoności środowiska, które generuje spory prawne²¹.

Reakcją na postępującą złożoność świata zewnętrznego wobec prawa jest więc coraz ściślejsze zamykanie się przez sędziów w formalistycznej enklawie. Jakie wyjście z powyższego impasu proponuje amerykański sędzia? Przyjęcie realistycznego punktu widzenia i zaakceptowanie faktu, iż „prawo jest lub może być proste, a zarazem przedmiot wielu spraw jest w sposób nieredukowalny złożony”²².

Jednym z popularnych sposobów ucieczki w formalizm jest strategia stosowania przez sądy reguł jak najbardziej lokalnych. Pojęcie „lokalności reguł” zostało spopularyzowane przez Fredericka Schauera, który podaje następujący przykład:

rozważmy różnicę między dwiema regułami. Jedna wymaga, by wszyscy kierowcy zawsze poruszali się po drogach w sposób bezpieczny, a druga określa **minimalną** [podkr. K.S.] prędkość na konkretnym odcinku danej drogi na 40 mil na godzinę²³.

Rzecz jasna, nieraz zdarzy się, że realizując hipotezę jednej z nich, zrealizujemy hipotezę drugiej, lecz z łatwością możemy sobie wyobrazić scenariusz, w którym dojdzie do konfliktu powyższych reguł; będzie to sytuacja, w której jazda z minimalną prędkością 40 mil na godzinę nie będzie zarazem bezpiecznym poruszeniem się po drodze. Schauer stawia pytanie o to, której z powyższych reguł (i dlaczego) należałoby w takiej sytuacji przyznać pierwszeństwo? Odpowiedź której udziela brzmi: co do zasady regule bardziej lokalnej. Jak pisze: „Reguła, która jest mniej ogólna i znajduje zastosowanie w mniejszej liczbie stanów fak-

¹⁷ Ibidem, s. 351.

¹⁸ Ibidem, s. 86.

¹⁹ Ibidem, s. 4. Jak dodaje: „Używają złożonego stylu analizy prawnej [...], by rozwiązywać sprawy bez konieczności zrozumienia złożoności faktycznej”.

²⁰ Ibidem, s. 17.

²¹ Ibidem, s. 14.

²² Ibidem, s. 4.

²³ F. Schauer, *Playing by the Rules: A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life*, New York 1993, s. 188–189.

tycznych, wydaje się znajdować zastosowanie do danego stanu faktycznego w większym stopniu [...]”²⁴. Jest to reguła, która „wydaje się być w jakiś sposób bliżej tego stanu faktycznego i z tego względu możemy ją określić mianem reguły bardziej *lokalnej*”²⁵.

Na marginesie dodajmy, że w świetle zaproponowanego przez Schauera ujęcia, priorytet reguł lokalnych nie ma charakteru absolutnego, stanowi swego rodzaju domniemanie, które może zostać obalone, gdy przemawiają za tym istotne racje. Przykład, którym się posługuje, to słynny wyrok w sprawie *Riggs vs Palmer*²⁶, w której sąd dostrzegł takie racje i orzekł na podstawie ogólnej zasady („Nikt nie może czerpać korzyści z wyrządzonego zła”), pomijając lokalną regułę. Schauer, dzieląc punkt widzenia sądu w tej konkretnej sprawie, zauważa zarazem zagrożenie systemowe związane z nadmiernym pomijaniem reguł lokalnych. Jak twierdzi, zagwarantowanie domniemania priorytetu reguł lokalnych jest niezbędne, jeśli system prawa ma w ogóle być systemem orzekania na podstawie reguł.

Sędziowie, którzy uciekają w formalizm, często absolutyzują zasadę priorytetu reguł lokalnych. Do skutku poszukują lokalnej reguły, która stanowi podstawę prawną rozstrzygnięcia, podczas gdy odleglejsze, bardziej ogólne i fundamentalne zasady (będące często normami hierarchicznie wyższego rzędu) – gdy są już powoływane w treści orzeczenia – to wyłącznie jako uzasadnienie zastosowania danej reguły lokalnej.

2. Zasada dobra dziecka

Jak wyżej wspomniano, sędziowie rzadko i niechętnie orzekają w oparciu o zasady. Uciekając w formalizm, często orzekają w oparciu o reguły bardziej lokalne, a zarazem hierarchicznie słabsze. Powoduje nimi lęk przed wzięciem odpowiedzialności za treść rozstrzygnięcia, potęgowany postępującą złożonością świata zewnętrznego względem prawa.

Z tej perspektywy praca sędziów rodzinnych charakteryzuje się istotną odmiennością. Orzekając m.in. o władzy rodzicielskiej, kontaktach z dzieckiem czy istotnych sprawach dziecka, trudno im uciec w formalizm, gdyż kryterium rozstrzygnięcia w tych sprawach jest dobro dziecka, będące zasadą prawa rodzinnego w nakreślonym wyżej rozumieniu. Zilustrujmy to za pomocą następujących przykładów.

1. Jak wiadomo, jeśli rozwodzący się małżonkowie mają wspólne, małoletnie dziecko lub dzieci, to sąd w wyroku rozwodowym jest zobligowany rozstrzygnąć o:

²⁴ Ibidem, s. 189.

²⁵ Ibidem.

²⁶ *Riggs v. Palmer*, 115 N.Y. 506, 22 N.E. 188 (1889). Zob. R. Dworkin, op. cit., s. 62 i nn.

- a) władzy rodzicielskiej, czyli o tym, kto będzie sprawował pieczę nad osobą dziecka, zarządzał jego majątkiem i je reprezentował,
- b) kontaktach z dzieckiem (chyba że strony zgodnie zawnioskują do sądu o nieorzekanie w tej kwestii),
- c) alimentach na dziecko²⁷.

Jeśli między rodzicami doszło do wypracowania porozumienia rodzicielskiego (sporządzenia tzw. planu wychowawczego), sąd je uwzględnia, o ile jest ono zgodne z **dobrem dziecka**. W braku takiego porozumienia sąd co do zasady, pozostawia władzę rodzicielską obojgu rodzicom i rozstrzyga (jedynie) o sposobie wspólnego jej wykonywania oraz o utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem. Jeśli jednak **dobro dziecka** przemawia za przełamaniem tej zasady, sąd powierza wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka. Któremu z nich powierza wykonywanie władzy rodzicielskiej? Jest to, jak łatwo się domyśleć, jedna „z najtrudniejszych kwestii do rozstrzygnięcia przez sąd opiekuńczy”²⁸, zwłaszcza że ustawodawca nie daje tu jasnych wskazań. W orzecznictwie i doktrynie zgodnie wskazuje się jednak, że wyłącznym kryterium, którym sąd powinien się kierować jest **zasada dobra dziecka**²⁹, będąca „nadrzędną wartością prawa rodzinnego w odniesieniu do wszelkich rozstrzygnięć dotyczących osób małoletnich”³⁰.

2. Gdy władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, to o istotnych sprawach dziecka (takich jak np. wybór szkoły podstawowej, do której dziecko będzie uczęszczać) powinni rozstrzygać wspólnie. Jeśli jednak nie są w stanie dojść do porozumienia, rozstrzyga o tym sąd opiekuńczy. W praktyce najczęściej dotyczy to rodziców będących po rozwodzie lub tych, którzy nie zawarli związku małżeńskiego, znacznie rzadziej rodziców pozostających we wspólnym pożyciu. Nie budzi wątpliwości, że rola sądu w postępowaniu w przedmiocie rozstrzygnięcia o istotnych sprawach dziecka jest w głównej mierze mediacyjna³¹; sąd przede wszystkim powinien nakłaniać rodziców do uzgodnienia wspólnego stanowiska. Niekiedy jednak nie będzie to możliwe i to sąd

²⁷ Zob. art. 58 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy, (t.j. Dz. U z 2020 r. poz. 1359).

²⁸ J. Ignaczewski, [w:] J. Ignaczewski (red.), *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*, Warszawa 2019, s. 75.

²⁹ Tak m.in. J. Gajda: „Orzekając w przedmiocie wyboru tego z rodziców, któremu zostaje powierzone wykonywanie władzy rodzicielskiej, sąd powinien mieć na względzie przede wszystkim dobro dziecka” – J. Gajda, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 529 oraz J. Ignaczewski: „Sposób wykonywania władzy rodzicielskiej, a więc i wybór rodzica, któremu należy powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej, jest uzależniony od jednego kryterium, jakim jest dobro dziecka” – J. Ignaczewski, [w:] U. Dąbrowska, A. Stempniak (red.), *Rozwód i separacja*, Warszawa 2021, s. 12.

³⁰ A. Partyk, *Dobro dziecka jako wartość nadrzędna przy orzekaniu o władzy rodzicielskiej*, LEX/el. 2020.

³¹ Zob. J. Gajda, op. cit., s. 840.

będzie musiał niejako narzucić rodzicom rozstrzygnięcie, np. dokonując wyboru szkoły, do której dziecko będzie uczęszczało. W tym stanie rzeczy aktualizuje się pytanie o kryterium, którym winien się kierować. Znow jest nim naczelną zasadą prawa rodzinnego – zasada dobra dziecka³².

3. Wiadomym jest, iż niezależnie od władzy rodzicielskiej rodzice i dziecko mają prawo, a zarazem obowiązek utrzymywania kontaktów. Gdy sąd orzeka o kontaktach i określa ich formę (np. w wyroku rozwodowym lub w odniesieniu do rodziców żyjących w rozłączeniu), bierze pod uwagę zarówno okoliczności obiektywne (np. wiek dziecka), jak i subiektywne (np. etap rozwoju dziecka), przy czym – ponownie – „zawsze zasadniczym i ostatecznym kryterium orzekania o formie kontaktów jest *dobro dziecka*”³³.

Podsumowanie

Umiejscowienie zasady dobra dziecka w centrum prawnorodzinnej refleksji dotyczącej relacji rodziców i dzieci skutecznie ogranicza sędziom możliwość ucieczki w formalizm. Otwiera zarazem dyskusję na temat pożądanego zakresu sędziowskiej dyskrecjonalności i przewidywalności rozstrzygnięć sądów rodzinnych. Zarzuty nadmiernej dyskrecjonalności (czy wręcz dowolności) i nieprzewidywalności treści orzeczeń, to te, z którymi sędziowie rodzinni mierzą się najczęściej. Prawo rodzinne zawiera szereg instrumentów służących „łagodzeniu” dyskrecjonalności sędziowskiej poprzez obiektywizowanie dobra dziecka. Dobrym przykładem jest instytucja Opiniodawczych Zespołów Sądowych Specjalistów (OZSS-ów), w których biegli z zakresu m.in. psychologii i psychiatrii dziecięcej sporządzają na zlecenie sądu opinie w sprawach rodzinnych i opiekuńczych. Dowód z opinii OZSS nie jest jednak obligatoryjny, jej treść formalnie nie wiąże sądu i można ją podważać w postępowaniu.

Wysoki stopień dyskrecjonalności istotnie ogranicza możliwość budowania trafnych predykcji co do treści rozstrzygnięć sądowych. Można wręcz odnieść wrażenie, że przewidywania te łatwiej jest formułować w oparciu o osobę konkretnego sędziego niż stan faktyczny sprawy. Nie podnosi to zaufania do organów wymiaru sprawiedliwości, które od lat utrzymuje się na niskim poziomie. Przykładowo, w badaniu CBOS z 2020 roku³⁴ jedynie 42% respondentów odpo-

³² Tak m.in. N. Krej: „Orzekając o istotnych sprawach dziecka, co do których brak porozumienia między rodzicami, sąd powinien mieć zawsze na względzie dobro nadrzędne, jakim jest dobro dziecka”. N. Krej, [w:] E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, 2021, kom. do art. 582, pkt 1.

³³ J. Zajączkowska-Burtowy, [w:] M. Fras, M. Habdas (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2021, s 1145.

³⁴ *Zaufanie społeczne*, „Komunikat z badań” 2020, nr 43, www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2020/K_043_20.PDF, [dostęp: 19.09.2022].

wiedziało, że „ogólnie rzecz biorąc ma zaufanie do sądów” (powyższy współczynnik wynosił odpowiednio: dla Policji 73%, dla władz lokalnych miasta/gminy 74%, a dla wojska aż 83%).

Jak więc budować zaufanie społeczne do sądów (i sędziów) rodzinnych? Wydaje się, że czynnikiem wpływającym na podniesienie nie tylko merytorycznego poziomu rozstrzygnięcia, ale również zaufania społecznego do jego treści jest kolegalność składów orzekających, zwłaszcza iż orzekanie na podstawie zasad stanowi przejaw praktycznego dyskursu argumentacyjnego³⁵. Orzeczenia kolegalne są ze swej istoty efektem ścierania się racji, dyskusji składu orzekającego (ławniczego lub zawodowego) i głosowania. Tym bardziej mogą zatem dziwić zmiany wprowadzone w ostatnim czasie. Do niedawna bowiem sprawy ze stosunków rodzinnych (m.in. o rozwód, separację) w I instancji prowadziły sądy okręgowe w składach ławniczych, zaś w II instancji sądy apelacyjne w składach trzech sędziów zawodowych. Istotne *novum* w tym zakresie wprowadziły tzw. przepisy covidowe³⁶, zgodnie z którymi – co do zasady – w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów k.p.c., sądy (obydwu instancji) orzekają jednoosobowo. Dodajmy dla porządku, że powyższe przepisy zostały zaskarżone do Trybunału Konstytucyjnego przez Rzecznika Praw Obywatelskich³⁷.

Podnoszeniu poziomu zaufania obywateli do orzeczeń sądów rodzinnych służy ponadto utrwalanie standardów orzeczniczych, gdyż – co oczywiste – wzmacnia ono przewidywalność treści rozstrzygnięć. Sądy rodzinne powinny być jednak zarazem otwarte na permanentną reinterpretację pojęć takich jak „dobro dziecka” czy „istotne sprawy dziecka” z uwagi na ewolucję uwarunkowań zewnętrznych względem prawa. W ciągu ostatnich kilku dekad nie tylko istotnym przeobrażeniem uległ sam model funkcjonowania rodziny (stopniowo odchodzi się od tzw. klasycznego modelu rodziny wielodzietnej z pracującym ojcem i niepracującą matką), ale także doszło do szerszych zmian o charakterze społecznym (w zakresie równości płci), politycznym (otwarcie granic wewnętrznych UE) czy technologicznym (nowe narzędzia umożliwiające kontakt rodzica z dzieckiem). Wszystko to stanowi szerszy kontekst, który sądy rodzinne powinny brać pod uwagę interpretując zasadę dobra dziecka.

³⁵ Zob. szerzej: J. Stelmach, *Kodeks argumentacyjny dla prawników*, Kraków 2003; idem, *Współczesna filozofia interpretacji prawniczej*, Kraków 1999.

³⁶ Zob. art. 15zszs 1 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 roku o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2095 z późn. zm.).

³⁷ RPO zarzucił im sprzeczność z art. 2, art. 31 ust. 3, art. 45 ust. 1 oraz art. 182 Konstytucji RP. Zob. Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 3 grudnia 2021 r., Przystąpienie do postępowania i stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich wraz z uzasadnieniem, VII.510.109.2021.PKR, P 13/21, https://www.bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/2021-12/Do_TK_sklady_lawnicze_3.12.2021.pdf, [dostęp: 29.09.2022].

Bibliografia

Literatura

- Alexy R., *On the Structure of Legal Principles*, „Ratio Juris” 2000, vol. 13, no 3.
- Dworkin R., *Biorąc prawa poważnie*, Warszawa 2021.
- Essert Ch., *A Theory of Legal Obligation*, [w:] W.J. Waluchow, S. Sciaraffa (red.), *The Legacy of Ronald Dworkin*, New York 2016.
- Gajda J., [w:] Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Gizbert-Studnicki T., *Zasady i reguły prawne*, [w:] T. Gizbert-Studnicki, *Pisma wybrane. Prawo. Język, normy, rozumowania*, wyb. i red. M. Araszkiewicz, P. Banaś, W. Ciszewski, A. Dyrda, A. Grabowski, K. Płeszka, Warszawa 2019.
- Ignaczewski J. (red.), *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*, Warszawa 2019.
- Ignaczewski J., [w:] Dąbrowska U., Stempniak A. (red.), *Rozwód i separacja*, Warszawa 2021.
- Krej N., [w] Marszałkowska-Krześ E. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Leszczyński L., Maroń G., *Zasady prawa. Ujęcie dogmatyczno-porównawcze*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, vol. 25, no 1.
- Matczak M., *Summa iniuria: o błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*, Warszawa 2007.
- Morawski L., *Wykładnia w orzecznictwie sądów: komentarz*, Toruń 2002.
- Partyk A., *Dobro dziecka jako wartość nadrzędna przy orzekaniu o władzy rodzicielskiej*, LEX/el. 2020.
- Posner R., *Reflections on Judging*, Cambridge – London 2013.
- Schauer F., *Playing by the Rules: A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life*, New York 1993.
- Spyra T., *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006.
- Stelmach J., *Kodeks argumentacyjny dla prawników*, Kraków 2003.
- Stelmach J., *Współczesna filozofia interpretacji prawniczej*, Kraków 1999.
- Zajączkowska-Burtowy J., [w:] Fras M., Habdas M. (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Zaufanie społeczne*, „Komunikat z badań” 2020, nr 43, www.cbos.pl/SPI-SKOM.POL/2020/K_043_20.PDF, [dostęp: 19.09.2022].

Akty prawne

- Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 3 grudnia 2021 r. Przystąpienie do postępowania i stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich wraz z uzasadnieniem, VII.510.109.2021.PKR, P 13/21, https://www.bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/2021-12/Do_TK_sklady_lawnicze_3.12.2021.pdf, [dostęp: 29.09.2022].

Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz. U. z. 2021 r. poz. 2095 z późn. zm.).
Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1359).

Adjudication based on the principle of child welfare by family courts

Abstract

A strategy of formalism prevails among judges. They rarely rule on the basis of legal principles. Although this sometimes requires them to rise to the heights of legal acrobatics, they use various ploys to escape into formalism whenever possible. In particular, they point to the compatibility of formalism with legal positivism and the rule of law. In reality, however, they are not driven by normative or axiological considerations, but by psychological ones, especially the fear of taking responsibility for the content of the decision. In this context, the work of family judges is characterised by an important difference. When deciding, for example, on parental responsibility it is difficult for them to escape into formalism, as the criterion for deciding such cases is the welfare of the child, which is a principle of family law. This, of course, opens up a discussion on the desirable extent of judicial discretion and predictability of family court decisions and, consequently, trust, both in judges and in the content of their judgments. The purpose of this article is to analyse those legal instruments that could realistically enhance trust in family courts.

Keywords: the principle of the child's best interests, parental responsibility, contacts with the child, legal formalism, legal principles.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.09>

dr inż. Tomasz TROJANOWSKI

<https://orcid.org/0000-0001-9781-5545>

Faculty of Law and Social Sciences, Jan Kochanowski University, Kielce, Poland

e-mail: tomektrojanowski@poczta.fm

dr inż. Robert WALASEK

<https://orcid.org/0000-0002-8613-8187>

Institute of Social and Technical Sciences, Department of Management Engineering,

State Academy of Applied Sciences in Włocławek

e-mail: robert.walasek@pans.wloclawek.pl

The impact of the COVID 19 pandemic on the quality of food security on the polish food market

Abstract

A key event in the last two years of the global economy has been the emergence of the COVID-19 pandemic. Many organisations such as manufacturing and service companies, shops, offices, banks and, above all, medical facilities have been forced to change the way they run business. The development of the pandemic caused concern among people. The Polish society fear of contracting the disease contributed to a change in the way they did their grocery shopping.

The aim of the article is to present and characterise consumer behaviour in the way of purchasing food products on the Polish market under the conditions of the COVID-19 pandemic. The article also includes research problems. In order to achieve the specified objective, the report of CBRE Research was used. The article consists of theoretical and empirical part. In the course of the research study it was found that despite the pandemic, consumers on the Polish market did not reduce the frequency of shopping, the monetary expenditures for grocery shopping increased and the number of consumers doing their grocery shopping online increased.

Keywords: COVID-19 pandemic, quality of food security, grocery shopping.

Introduction

Among the global threats, which include environmental degradation¹ climate disasters² social problems such as hunger, poverty, unemployment, crime and armed conflict, one should also include the emergence of the COVID-19 pandemic. The outbreak of the pandemic contributed to a sharp increase in the incidence of disease for millions of people worldwide, with increased hospitalizations and deaths³. National health care systems in many European countries reached their limits and in some cases required support from other foreign health care systems. In the face of such rapidly advancing pandemic, the threat of collapse of health care systems in some European Union countries, including Poland, emerged. The change in the lifestyle of societies forced by the pandemic has become a new and previously unprecedented phenomenon. As the number of infections and deaths increased, the Polish Government decided to introduce temporary lockdowns, sanitary restrictions, isolation, quarantine and remote working.

The emergence of the COVID-19 pandemic has significantly contributed to changing consumer behaviour in many global consumer markets, including the Polish grocery market. Legal regulations on restricting the way of shopping (limits on the number of people in a shop, designated shopping hours for seniors, the obligation to wear a mask in the shop), quarantine and consumer fear of contagion in the first months of the pandemic contributed to a change in the way of shopping for food products. Before the development of the pandemic, the dominant mode of shopping was personal contact between buyer and seller. Purchases were made stationary in grocery shops, both large super and hypermarkets and small neighbourhood shops. However, from March 2020 onwards, there has been a change in the way people shop in order to ensure their health safety.

¹ T. Trojanowski, *Sustainable management of production activities in polish enterprises of the food industry*, "Management Theory and Studies for Rural Business and Infrastructure Development" 2020a, no 42 (1), pp. 80–88; P.T. Kazibudzki, T. Trojanowski, *Examination of marketing mix performance in relation to sustainable development of the Poland's confectionery industry*, "PloS One" 2020, no 15 (10), e0240893; T. Trojanowski, *The Attitudes of Managers Towards the Concept of Sustainable Development in Polish Food Industry Enterprises*, "Rocznik: Ochrona Środowiska" 2020b, no 22, pp. 622–634.

² E. Ampaire, et al., *Gender in climate change, agriculture, and natural resource policies: insights from East Africa*, "Climatic Change" 2020, no 158, pp. 43–60.; N. Watts, et al., *The 2020 report of The Lancet Countdown on health and climate change: responding to converging crises*, "Lancet" 2021, no 397, pp. 129–170; S.J. Ryan, et al., *Global expansion and redistribution of Aedes-borne virus transmission risk with climate change*, "PLoS Neglected Tropical Diseases" 2019, no 13, e0007213; H. Covington, J. Thornton, C. Hepburn, *Global warming: shareholders must vote for climate-change mitigation*, "Nature" 2016, no 530, p. 156.

³ M.C.S. Wong, et.al., *The potential effectiveness of the WHO International Health Regulations capacity requirements on control of the COVID-19 pandemic: a cross-sectional study of 114 countries*, "Journal of the Royal Society of Medicine" 2021, no 114, pp. 121–31; R.S. Geary, et. al., *A call to action: improving urban green spaces to reduce health inequalities exacerbated by COVID-19*, "Preventive Medicine" 2021, no 145, 106425.

In addition to protecting human health and life, another issue has emerged, namely guaranteeing food security⁴. According to the Food and Agriculture Organization (FAO), food security is defined as a situation in which „all people at all times, have physical, social and economic access to sufficient, safe and nutritious food that meets their dietary needs and food preferences for an active and healthy life”⁵.

Security is perceived by people in many ways. Thus, in the scientific literature and journalism one can find the following types of security of an object nature: military, economic, social, environmental, energy⁶. This list is not closed. There are further types of security, such as food security, sanitary security or legal security. Regardless of the types of security, it should be noted that the focus is on the human being who feels the need to be safe both at home, at work, at school or in relationships with other people⁷.

In the first weeks of the pandemic in Poland, an unprecedented mass buyout of food products, cosmetics and cleaning and disinfecting products was observed on the fast-moving consumer goods (FMCG) market. Polish society's fear of not being able to buy basic foodstuffs has caused the Polish government to be concerned. The country's food security is a measure of social satisfaction for the government⁸. Representatives of the government together with leading food producers in Poland appeared at a press conference assuring about the continuity of production and supply of food products to shops. Representatives of the trade and logistics industry unanimously assured that their

companies are operating efficiently and there is no threat to production and supply of products to the Polish market. The production lines of the companies are working – from securing raw materials to delivery. There are also no concerns that the market will run out of products for citizens⁹.

The press conference was attended by the representatives of significant enterprises on the food market such as: Lubella, Velvet Care, Betasoap, Jeronimo Martins, Nagel Polska Sp. z o.o. Mlekovita, and Sonko.

⁴ P.E. Arduin, D. Saïdi-Kabeche, *Dignity in Food Aid Logistics Is Also a Knowledge Management and Digital Matter: Three Inspiring Initiatives in France*, “Sustainability” 2022, no 14 (3), p. 1130.

⁵ <https://www.fao.org/3/cb4474en/cb4474en.pdf>, [access: 08.01.2022].

⁶ M. Pomykała, *Bezpieczeństwo – w poszukiwaniu definicji*, “Zarządzanie i Marketing”, 2010, no 17 (4), pp. 107–114.

⁷ A. Czupryński, *Bezpieczeństwo w ujęciu teoretycznym*, [in:] A. Czupryński, B. Wiśniewski, J. Zboina, (eds.) *Bezpieczeństwo. Teoria – Badania – Praktyka*, Józefów 2015, pp. 9–23; R. Klamut, *Bezpieczeństwo jako pojęcie psychologiczne*, “Zeszyty Naukowe Politechniki Rzeszowskiej. Ekonomia i Nauki Humanistyczne” 2012, no 19 (4), pp. 41–51; A.K. Lautensach, S.W. Lautensach, *When Should We Care About Sustainability? Applying Human Security as the Decisive Criterion*. “Sustainability” 2012, no 4, pp. 1059–1073.

⁸ Ch. He, G. Han, Y. Liu, *Food Safety Satisfaction in China and Its Influencing Factors: Empirical Study with a Hierarchical Linear Mode*, “Safety” 2019, no 5 (1), p. 17; A.B. Marks, *A New Governance Recipe for Food Safety Regulation*, “Loyola University Chicago Law Journal” 2015, no 47, p. 907.

⁹ <https://www.gov.pl/web/rozwój-technologia/zywnosci-w-sklepach-nie-zabraknie>, [access: 24.01.2022]

Guaranteeing the availability of food to the public is linked to buyers' sense of satisfaction with the quality of sales services provided. The concept of public service satisfaction is derived from 'customer satisfaction', which is a measure of how well a product or service provided by a company or organisation can meet customer expectations¹⁰.

1. Methodology of Research

The study attempts to determine consumer behaviour in the way of purchasing food products on the Polish market under the conditions of the COVID-19 pandemic. In order to achieve the intended research results, the following research problems were identified:

- What is the frequency of shopping?
- How much money is spent per month on buying groceries per person in the household?
- How much money is spent on groceries during the COVID-19 pandemic compared to before the pandemic?
- How much money is spent on groceries during the COVID-19 pandemic compared to before the pandemic, depending on where you live?
- Identify how to shop for groceries online.

In order to answer these questions, a review of the literature (both Polish and foreign) on the subject has been carried out. The literature review served as a starting point for further empirical analyses. The research part of the study was quantitative in nature and the achieved research results were presented in percentage values and were presented in a graphic form.

Consumer research conducted by CBRE Research¹¹ between 25–28 June 2021 on a nationwide group of 1,082 people concerned the ways in which buyers shop. The first area covered by the study was the question of frequency of shopping by buyers on the Polish market. The results of the research in this area are presented in Figure 1.

From the data presented in Figure 1 it can be concluded that 42% of respondents shop 2–3 times a week. Every day or almost every day shop 37% of respondents. On the other hand, only 2% of the respondents shop less than once a month.

Another focus of the study was the amount of money spent by grocery shoppers per month per head of household.

¹⁰ P. Suchánek, J. Richter, M. Králová, *Customer satisfaction, product quality, and performance of companies*, "Review Economic Perspectives" 2014, no 14, pp. 29–344; S.K. Rhee, J.Y. Rha, *Public service quality and customer satisfaction: Exploring the attributes of service quality in the public sector*, "Services Industrial Journal" 2009, no 29, pp. 1491–1512; J.D. Aberbach, T. Christensen, *Citizens and consumers: An NPM dilemma*, "Public Management Review" 2005, no 7, pp. 225–246.

¹¹ CBRE Research 2022, <https://www.cbre.pl/pl-pl/raporty/Sektor-spozywczy-w-Polsce-2021>, [access: 14.02.2022].

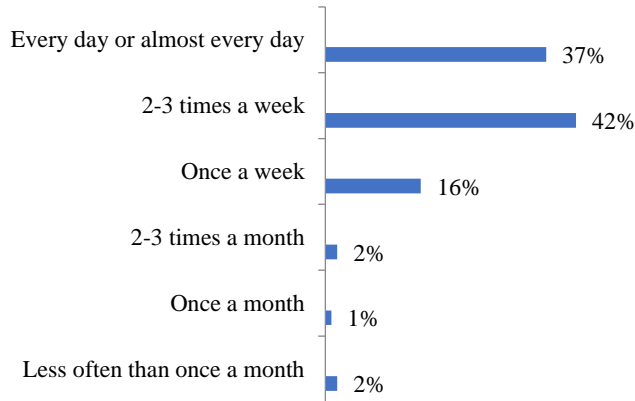


Figure 1. Frequency of grocery shopping

Source: www.cbre.pl/pl-pl/raporty/Sektor-spozywczy-w-Polsce-2021, [access: 14.02.2022].

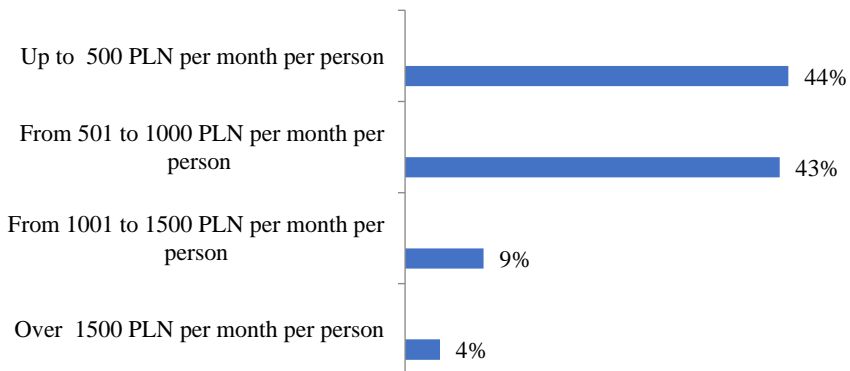


Figure 2. Monthly amount of expenditure on purchase of groceries per household inhabitant

Source: www.cbre.pl/pl-pl/raporty/Sektor-spozywczy-w-Polsce-2021, [access: 14.02.2022].

Interpreting the data presented in Figure 2 it should be stated that 44% of respondents spend up to 500 PLN per month on groceries per household inhabitant. Respondents who spend from 501 to 1000 PLN per month on groceries per household inhabitant are at a similar level of 43%. Only 4% of respondents declare that they spend more than 1500 PLN per month on groceries per household inhabitant.

The level of monthly expenditure on groceries per household inhabitant requires additional information based on the variable defining the place of residence. Considering the different income levels of people living in small towns compared to those living and working in large agglomerations, such a clarification of data is highly justified.

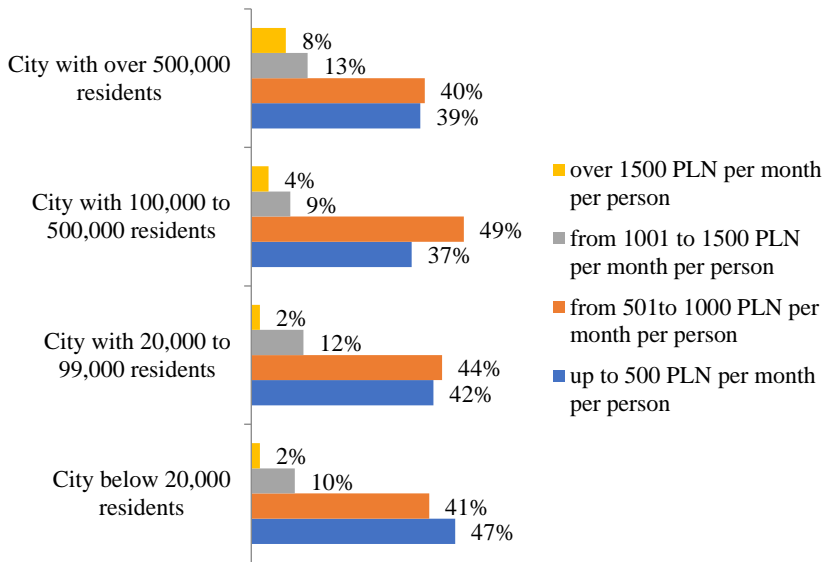


Figure 3. Monthly amount of expenditure on purchase of groceries per household inhabitant according to place of residence

Source: www.cbre.pl/pl-pl/raporty/Sektor-spozywczy-w-Polsce-2021, [access: 14.02.2022].

Interpreting the data presented in Figure 3, it is possible to indicate significant disproportions in the size of the groups with the lowest and highest budget depending on the size of the city. In small towns with up to 20 thousand inhabitants 47% of respondents declare that they spend up to PLN 500 on groceries per month per household inhabitant. On the other hand, the number of respondents living in cities with 100,000–500,000 residents and over 500,000 residents spending up to PLN 500 per month was 37% and 39% respectively.

An interesting aspect of the conducted research was to obtain information on the amount of money spent on grocery shopping in the period before and during the pandemic. The obtained results are presented in Figure 4.

The COVID-19 pandemic caused that nearly one in five respondents – 19% – spend more money on grocery purchases during the pandemic. Most respondents – 71% – said they spent the same amount of money during the pandemic. Only 10% indicated that they spent less money on groceries during the pandemic.

The emergence of the pandemic has changed grocery shopping habits. The research conducted also addressed the issue of grocery shopping via the Internet. The results obtained in this respect are presented in Figure 5.

The pandemic situation has forced consumers to do their grocery shopping online. The results show that 13% of respondents are more likely to shop online than they were before the pandemic. However, 57% of respondents did not before the pandemic and still do not shop for groceries online.

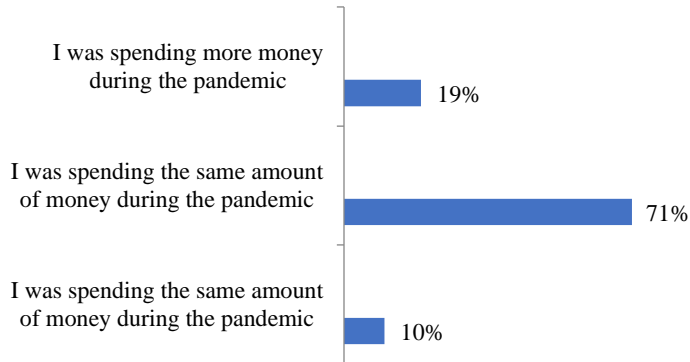


Figure 4. Monetary amounts spent on groceries during the COVID-19 pandemic, compared to the pre-pandemic period

Source: www.cbre.pl/pl-pl/raporty/Sektor-spozywczy-w-Polsce-2021, [access: 14.02.2022].

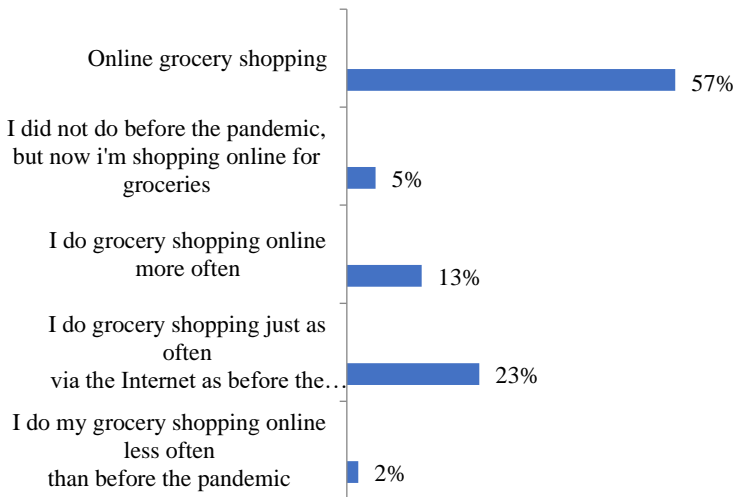


Figure 5. Online grocery shopping

Source: www.cbre.pl/pl-pl/raporty/Sektor-spozywczy-w-Polsce-2021, [access: 14.02.2022].

2. Discussion

The presented results of the study indicate that despite the serious risk of contracting the virus by staying in large human gatherings, such as grocery shops, consumers in the food market in Poland do not show major concerns about the pandemic and shop for groceries quite frequently. The results of the research show that 42% of respondents do their shopping 2–3 times a week and 37% do it

every day. This state of affairs leads to the following question: do customers' consumption needs represent a greater value in relation to health security needs? Certainly, the question posed in this way can serve as a topic for further research in the area of food and human health security.

The frequency of grocery shopping during a pandemic is associated with financial expenditure. The pandemic period did not contribute to a reduction in expenditure on grocery shopping. Monthly expenditures per household inhabitant were at the level of up to 500 PLN, as indicated by 44% of respondents, and from 501 to 1000 PLN per month – by 43% of respondents. The level of expenditure on groceries depends on the income level of Poles. According to the Central Statistical Office (Polish GUS), the average monthly salary in Poland in the enterprise sector without profit sharing in the fourth quarter of 2021 amounted to PLN 6220.80 which is about EUR 1373.¹²

Completing the issue of spending money on groceries is the importance of where consumers live. The monthly amount of expenditure on groceries per household inhabitant depends on the place of residence. In smaller towns with up to 20,000 inhabitants, monthly spending of up to PLN 500 was declared by as many as 47% of the residents. In larger towns (from 100,000 to 500,000) and big cities (above 500,000) monthly spending of up to PLN 500 on the purchase of groceries is declared by 37% and 39% of respondents respectively.

The COVID-19 pandemic has contributed to an increase in the amount spent on grocery shopping. According to 19% of respondents, that is almost one in five respondents indicated that they spend more money on shopping during the pandemic period than in the period before the pandemic. The reason for increased spending may be the increase in prices of food products that took place in Poland as a result of narrowing of supply chains or mass purchase of food products in shops observed at the beginning of the pandemic's development.

The COVID-19 pandemic has caused a shift in the way people shop for groceries. More consumers were shopping online. The findings show that the number of buyers shopping online has increased by 13% compared to before the pandemic.

Conclusions

The COVID-19 pandemic caused changes in the economic systems of many countries in the world. The continuity of supply of raw materials for production¹³,

¹² <https://stat.gov.pl/sygnalne/komunikaty-i-obwieszczenia/lista-komunikatow-i-obwieszczen/obwieszczenie-w-sprawie-przecietnego-miesiecznego-wynagrodzenia-w-sektorze-przedsiębiorstw-wlacznie-z-wypłatami-z-zysku-w-czwartym-kwartale-2021-roku,58,33.html>, [access: 03.02.2022]

¹³ R. Walasek, G. Zimon, *The Analysis of Financial Liquidity Management In Small Transport Enterprises During The COVID 19 Pandemic-Case Study of Poland*, "WSEAS Transactions on Business and Economics", 2020, no 17, pp. 786–795.

including food production, distribution channels were broken, restrictions in production were introduced, which consequently led many companies to reduce employment and temporary stoppages in production enforced by the nationwide lockdown¹⁴.

In the social area previously unseen threats have also emerged, e.g. fear of losing one's job, reduction of remuneration¹⁵, falling ill, or even fear for one's own and one's family's life. It can be concluded that the economic security of societies has been seriously shaken. The indicated threats also include food security related to the fear of ensuring continuous supply of food products and the way of grocery shopping¹⁶.

In the face of the indicated threats, national governments should play an important role in countering emerging situations. The key duty of every government is to build trust among its own society and provide a sense of security to its citizens¹⁷. Trust in state institutions makes it possible to avoid social unrest, outbreaks of panic, or mass protests in the streets of cities. Reassuring public sentiment is an important element in the fight against pandemics.

This article is not a complete solution to the existing problem of counteracting the occurrence of economic and social threats, which include the fear of guaranteeing food security of the country. Instead, it can support social institutions and food industry enterprises in counteracting the occurrence of crises related to food security concerns and food shopping patterns. The COVID-19 pandemic is still ongoing and in such a situation there is a need to monitor the food market and its availability.

Bibliography

- Aberbach J.D., Christensen T., *Citizens and consumers: An NPM dilemma*, "Public Management Review" 2005, no 7. <https://www.doi.org/10.1080/14719030500091319>.
- Ampaire E., et al., *Gender in climate change, agriculture, and natural resource policies: insights from East Africa*, "Climatic Change" 2020, no 158. <https://doi.org/10.1007/s10584-019-02447-0>.

¹⁴ A. Sadowski, et.al., *Big data insight on global mobility during the COVID-19 pandemic lockdown*, "Journal of big Data" 2021, no 8, pp. 1–33.

¹⁵ E. Bombiak, *Young Employee Security During the COVID-19 Pandemic-Polish Case Study*, "Journal of Human Security" 2021, no 17 (1), pp. 80–90.

¹⁶ S. McPhee-Knowles, *Growing Food Safety from the Bottom Up: An Agent-Based Model of Food Safety Inspections*, "Journal of Artificial Societies and Social Simulation" 2015, no 18, p. 9.

¹⁷ C. Song, J. Zhuang, *Regulating food risk management – A government – manufacturer game facing endogenous consumer demand*, "International Transactions in Operational Research" 2018, no 25, pp. 1855–1878; B. Józefowicz, *Budowanie zaufania organizacyjnego w przedsiębiorstwie*, "Studia i Prace Wydziału Nauk Ekonomicznych i Zarządzania" 2015, no 39, p. 2; W.M Grudzewski, I.K Hejduk, A. Sankowska, M. Wańtuchowicz, *Zarządzanie zaufaniem w przedsiębiorstwie*, "E-mentor" 2009, no 5, pp. 58–61.

- Arduin P.E., Saïdi-Kabeche D., *Dignity in Food Aid Logistics Is Also a Knowledge Management and Digital Matter: Three Inspiring Initiatives in France*, "Sustainability" 2022, no 14 (3). <https://www.doi.org/10.3390/su14031130>.
- Bombiak E., *Young Employee Security During the COVID-19 Pandemic-Polish Case Study*, „Journal of Human Security” 2021, no 17 (1). <https://www.doi.org/10.12924/johs2021.17010080>.
- Covington H., Thornton J., Hepburn C., *Global warming: shareholders must vote for climate-change mitigation*, „Nature” 2016, no 530. <https://www.doi.org/10.1038/530156a>.
- Czupryński A., *Bezpieczeństwo w ujęciu teoretycznym*, [in:] Czupryński A., Wiśniewski B, Zboina J. (eds.), *Bezpieczeństwo. Teoria – Badania – Praktyka*, Józefów 2015.
- Geary R.S, et. al., *A call to action: improving urban green spaces to reduce health inequalities exacerbated by COVID-19*, "Preventive Medicine" 2021, no 145, 106425. <https://www.doi.org/10.1016/j.ypmed.2021.106425>.
- Grudzewski W.M, Hejduk I.K, Sankowska A., Wańtuchowicz M., *Zarządzanie zaufaniem w przedsiębiorstwie*, "E-mentor" 2009, no 5.
- He Ch., Han G., Liu Y., *Food Safety Satisfaction in China and Its Influencing Factors: Empirical Study with a Hierarchical Linear Mode*, "Safety" 2019, no 5 (1). <https://www.doi.org/10.3390/safety5010017>.
- <https://stat.gov.pl/sygnalne/komunikaty-i-obwieszczenia/lista-komunikatow-i-obwieszczen/obwieszczenie-w-sprawie-przecietnego-miesiecznego-wynagrodzenia-w-sektorze-przedsiębiorstw-włącznie-z-wypłatami-z-zysku-w-czwartym-kwartale-2021-roku,58,33.html>, [access: 3.02.2022].
- <https://www.cbre.pl/pl-pl/raporty/Sektor-spozywczy-w-Polsce-2021>, [access: 31.01.2022].
- <https://www.fao.org/3/cb4474en/cb4474en.pdf>, [access: 8.01.2022].
- <https://www.gov.pl/web/rozwoj-technologia/zywnosci-w-sklepach-nie-zabraknie>, [access: 24.01.2022].
- Józefowicz B., *Budowanie zaufania organizacyjnego w przedsiębiorstwie*, "Studia i Prace Wydziału Nauk Ekonomicznych i Zarządzania" 2015, no 39.
- Kazibudzki P.T., Trojanowski T., *Examination of marketing mix performance in relation to sustainable development of the Poland's confectionery industry*, "PloS One" 2020, no 15 (10), e0240893. <https://www.doi.org/10.1371/journal.pone.0240893>.
- Klamut R., *Bezpieczeństwo jako pojęcie psychologiczne*, "Zeszyty Naukowe Politechniki Rzeszowskiej. Ekonomia i Nauki Humanistyczne" 2012, no 19 (4). <https://www.doi.org/10.7862/rz.2012.einh.26>.
- Lautensach A.K., Lautensach S.W., *When Should We Care About Sustainability? Applying Human Security as the Decisive Criterion*, "Sustainability" 2012, no 4, <https://www.doi.org/10.3390/su4051059>.

- Marks A.B., *A New Governance Recipe for Food Safety Regulation*, "Loyola University Chicago Law Journal" 2015, no 47.
- McPhee-Knowles S., *Growing Food Safety from the Bottom Up: An Agent-Based Model of Food Safety Inspections*, "Journal of Artificial Societies and Social Simulation" 2015, no 18. <https://www.doi.org/10.18564/jasss.2717>.
- Pomykała M., *Bezpieczeństwo – w poszukiwaniu definicji*, "Zarządzanie i Marketing" 2010, no 17 (4).
- Rhee S.K., Rha, J.Y., *Public service quality and customer satisfaction: Exploring the attributes of service quality in the public sector*, "Services Industrial Journal" 2009, no 29. <https://www.doi.org/10.1080/02642060902793441>.
- Ryan S.J., Carlson C.J., Mordecai E.A., Johnson L.R., *Global expansion and redistribution of Aedes-borne virus transmission risk with climate change*, "PLoS Neglected Tropical Diseases" 2019, no 13. <https://www.doi.org/10.1371/journal.pntd.0007213>.
- Sadowski A., Galar Z., Walasek R., Zimon G., Engelseth P., *Big data insight on global mobility during the Covid-19 pandemic lockdown*, "Journal of big Data" 2021, no 8.
- Song C., Zhuang J., *Regulating food risk management – A government –manufacturer game facing endogenous consumer demand*, "International Transactions in Operational Research" 2018, no 25.
- Suchánek P., Richter J., Králová M., *Customer satisfaction, product quality, and performance of companies*, "Review Economic Perspectives" 2014, no 14. <https://www.doi.org/10.1515/revecp-2015-0003>.
- Trojanowski T., *Sustainable management of production activities in polish enterprises of the food industry*, "Management Theory and Studies for Rural Business and Infrastructure Development" 2020a, no 42 (1). <https://www.doi.org/10.15544/mts.2020.08>.
- Trojanowski T., *The Attitudes of Managers Towards the Concept of Sustainable Development in Polish Food Industry Enterprises*, „Rocznik: Ochrona Środowiska” 2020b, no 22.
- Walasek R., Zimon G., *The Analysis of Financial Liquidity Management In Small Transport Enterprises During The Covid-19 Pandemic – Case Study of Poland*, "WSEAS Transactions on Business and Economics" 2020, no 17.
- Watts N., et al., *The 2020 report of The Lancet Countdown on health and climate change: responding to converging crises*, "Lancet" 2021, no 397. [https://www.doi.org/10.1016/S0140-6736\(20\)32290-X](https://www.doi.org/10.1016/S0140-6736(20)32290-X).
- Wong M.C.S., Huang J., Wong, S.H., Yuen-Chun Teoh J., *The potential effectiveness of the WHO International Health Regulations capacity requirements on control of the COVID-19 pandemic: a cross-sectional study of 114 countries*, "Journal of the Royal Society of Medicine" 2021, no 114. <https://www.doi.org/10.1177/0141076821992453>.

Wpływ pandemii COVID-19 na jakość bezpieczeństwa żywnościowego na polskim rynku spożywczym

Streszczenie

Kluczowym wydarzeniem w ostatnich dwóch latach funkcjonowania światowej gospodarki stało się pojawienie pandemii COVID-19. Wiele organizacji, takich jak przedsiębiorstwa produkcyjne, usługowe, sklepy, urzędy, banki, a przede wszystkim placówki medyczne, zostało zmuszonych do zmiany prowadzenia dotychczasowej działalności. Rozwój pandemii spowodował zaniepokojenie wśród ludzi. Obawy społeczeństwa polskiego przed zachorowaniem przyczyniły się do zmiany sposobu robienia zakupów spożywczych.

Celem artykułu jest przedstawienie i scharakteryzowanie zachowań konsumentów w sposobie dokonywania zakupów produktów spożywczych na rynku polskim w warunkach pandemii COVID-19. W tekście zawarto także problemy badawcze. Do uzyskania określonego celu wykorzystano raport CBRE Research. Artykuł składa się z części teoretycznej i empirycznej. W toku przeprowadzonego studium badawczego ustalono, że pomimo trwania pandemii konsumenci na rynku polskim nie ograniczyli częstotliwości robienia zakupów, wzrosły natomiast wydatki pieniężne przeznaczone za zakupy spożywcze oraz wzrosła liczba konsumentów robiących zakupy spożywcze przez Internet.

Słowa kluczowe: pandemia COVID-19, jakość bezpieczeństwa żywności, zakupy spożywcze.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.10>

dr Adam WRÓBEL

<http://orcid.org/0000-0002-9315-0213>

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: a.wrobel@ujd.edu.pl

Służba w obcym wojsku – w perspektywie występku z art. 141 § 1 k.k.

Streszczenie

Przedmiotem badawczym są znamiona występku określonego w art. 141 § 1 k.k. [Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2345 z późn. zm.); tu i dalej k.k.]. Analiza koncentruje się na: przedmiocie ochrony, podmiocie sprawczym, formach czynu, warunkach formalnych zgody na podjęcie służby wojskowej, materii pojęć używanych w art. 141 § 1 i 3 k.k. Poruszony zostaje także aspekt historyczny instytucji, kwestia zgody na przyjęcie służby w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej, o której mowa w przepisach ustawy z 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny; itd.; wysunięty zostaje postulat *de lege ferenda*, aby nadać art. 141 § 3 k.k. (który to przepis zawiera dekryminalizację czynu z art. 141 § 1 k.k.) następujące brzmienie: „nie popełnia przestępstwa określonego w § 1 obywatel polski będący równocześnie obywatelem innego państwa, jeżeli zamieszkuje na jego terytorium i pełni służbę wojskową w ramach jego struktur”. Konkluzje wiodą – między innymi – do pełniejszego zrozumienia pojęć „obce wojsko”, „obca organizacja wojskowa”, „obowiązki wojskowe”, a także do stwierdzenia, że przestępstwo to ma charakter indywidualny właściwy, trwały, formalny, umyślny możliwy do zrealizowania w alternatywnie obydwu postaciach zamiaru, penalizowany w stadium usiłowania oraz dokonania.

Słowa kluczowe: występki służby w obcym wojsku, podjęcie służby w obcym wojsku.

Wprowadzenie

Podjętym naukowym problemem badawczym jest prawnokarna kwestia służby obywatela polskiego w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej, ujęta jako występki w art. 141 § 1 Kodeksu karnego¹. Narracja – wsparta

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2345 z późn. zm.) [dalej: k.k.].

o poglądy doktrynalne, juredyczne oraz słownikowe rozumienie używanych przez ustawodawcę pojęć – wiedzy przez obszary przedmiotu ochrony, historii instytucji, podmiotu sprawczego, form czynu, warunków formalnych zgody na podjęcie służby wojskowej, dekryminalizacji z art. 141 § 3 k.k., materii pojęć: obce wojsko, obca organizacja wojskowa, obowiązki wojskowe. Przeprowadzona analiza pozwala na wyjaśnienie kwestii związanych z poruszonym zagadnieniem oraz wysunięcie postulatu *de lege ferenda*.

1. Przedmiot ochrony

Przedmiotem ochrony art. 141 § 1 k.k. jest obronność państwa, a także dynamizujący ją, określony ustawą, konstytucyjny obowiązek obrony Ojczyzny spoczywający na obywatelu polskim. Obowiązek ten wynika z art. 85 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej². Podlegają mu obywatele polscy, którzy są zdolni ze względu na wiek i stan zdrowia do wykonywania tego obowiązku. Natomiast obywatel polski, który jest równocześnie obywatelem innego państwa nie podlega obowiązkowi obrony, jeżeli stale zamieszkuje poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny³). Obowiązek obrony uwzględnia nadto przekonania i zasady moralne, którymi kieruje się obywatel polski⁴, a także sytuacje, w których posiada on zgodę właściwego organu na pełnienie obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej⁵.

W przypadkach służby obywatela polskiego w wojsku obcym, pojawić się może kolizja obowiązków itd.⁶ W konkretnej sytuacji okazać się może, że czyn,

² Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) [dalej: Konst. RP]. Por. P. Kozłowska-Kalisz, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022, kom. do art. 141, teza 1.

³ Ustawa z dnia 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny (Dz. U. z 2022 r. poz. 655) [dalej: obr.Ojcz.].

⁴ Jak stanowi art. 85 ust. 3 Konst. RP: „Obywatel, któremu przekonania religijne lub wyznawane zasady moralne nie pozwalają na odbywanie służby wojskowej, może być obowiązany do służby zastępczej na zasadach określonych w ustawie”.

⁵ Co wynika z art. 141 § 1 k.k.

⁶ Jak zauważa Z. Cwiąkowski, „przedmiotem ochrony w przypadku przestępstwa z art. 141 są interesy obronne Rzeczypospolitej Polskiej. Szczególny charakter służby wojskowej, składana przysięga na wierność ojczyźnie powodują, że nie jest możliwe równoczesne spełnianie tych obowiązków wobec dwóch lub więcej krajów, które w razie wojny mogą stać się przeciwnikami. Chodzi o uniknięcie konfliktu sumienia, wobec którego z państw jego obywatel ma być lojalny”; Z. Cwiąkowski, [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2, cz. 1: *Komentarz do art. 117–211a*, Warszawa 2017, kom. do art. 141, teza 3. A. Marek podnosi, że „artykuł 141 § 1 zabrania obywatelom polskim przyjmowania obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej bez zgody właściwego organu. Wiąże się to z ciężącym na obywatelach polskich obowiązkiem obrony Rzeczypospolitej Polskiej, który może pozostawać w kolizji ze służbą w obcym wojsku”; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, kom. do art. 141, teza 1.

mimo że sprawca wypełniłby znamiona określone w art. 141 § 1 k.k., nie byłby jednak przestępstwem. Tylko dla przykładu warto przypomnieć, że jednym z warunków *sine qua non* zaistnienia przestępstwa jako takiego jest to, aby był to czyn którego szkodliwość społeczna jest wyższa niż znikoma⁷, na co wskazuje treść art. 1 § 2 k.k. Niemniej sytuacje odnoszące się do miarkowania społecznej szkodliwości konkretnego czynu oceniać należy – co oczywiste – indywidualnie, albowiem również i odpowiedzialność karna konkretnego sprawcy jest odpowiedzialnością indywidualną. Jak *verba legis* stanowi art. 115 § 2 k.k.:

przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia.

Sąd Najwyższy wskazuje:

Dokonując wartościowania okoliczności determinujących stopień szkodliwości społecznej czynu będącego przedmiotem procesu karnego sąd powinien rozważyć, które z przesłanek wymienionych w art. 115 § 2 k.k. występują w konkretnej sprawie, przeprowadzić pogłębioną analizę każdej z nich, uwzględnić ich znaczenie w istniejących realiach i dokonać oceny, które z tych okoliczności zwiększają stopień tej szkodliwości, a które ten stopień zmniejszają⁸.

Na takich samych zasadach, jak w przypadku każdego innego przestępstwa, Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej może zastosować względem konkretnego sprawcy akt łaski⁹, który – jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny – przyjąć może postać amnestii indywidualnej albo abolicji indywidualnej¹⁰. W ramach ustawy w konkretnych sytuacjach względem sprawców konkretnego przestępstwa *in genere*, w tym także przestępstwa z art. 141 § 1 k.k., istnieje ewentualna – *de lege*

⁷ Sympliczując, jak zauważa Sąd Najwyższy: „ustalenie, że konkretny czyn jest społecznie szkodliwy w znikomym stopniu nie pomniejsza wartości dobra chronionego, lecz jest wyrazem oceny, iż dobro to naruszone zostało w niewielkim stopniu”; wyrok SN z dnia 4 października 2002 r., V KKN 199/01, LEX, nr 56829.

⁸ Postanowienie SN z dnia 14 listopada 2017 r., V KK 119/17, LEX, nr 2418095. W doktrynie wyraża się pogląd pozytywnie oceniający przytoczoną wypowiedź Sądu Najwyższego przedstawioną w ww. postanowieniu; zob. M. Mozgawa, M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022, kom. art. 115 § 2, teza 11.

⁹ Nie dotyczy on jednak osób skazanych przez Trybunał Stanu, jak określa art. 139 Konst. RP.

¹⁰ „Co do zasady, prawo łaski może przybrać postać amnestii indywidualnej – uwolnienia osoby prawomocnie skazanej od odbycia zasądzonej kary (akt łaski *sensu stricto*) albo abolicji indywidualnej – odstąpienia od ścigania domniemanego sprawcy (który do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku jest – formalnie – osobą niewinną). Innymi słowy, akt łaski *sensu stricto* dotyczy kary prawomocnie orzeczonej, natomiast akt abolicji (choćby nawet formalnie mieścił się w prawie łaski, co właśnie jest istotą rozpatrywanej sprawy) jest przeszkodą do jej wymierzenia”; wyrok TK z dnia 17 lipca 2018 r. K 9/17, LEX, nr 2518248. Por. P. Czarny, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021, kom. do art. 139, teza 2.

ferenda – możliwość zastosowania abolicji lub amnestii o charakterze generalnym¹¹. Jak zauważa P. Daniluk: „abolicja, tak samo jak amnestia, jest aktem o charakterze generalnym, a zatem skierowana jest do określonej kategorii osób indywidualnie nieoznaczonych”¹².

2. Historia instytucji

Przestępstwo to ujmowane było – począwszy od 1932 r. – w szeregu przepisach prawno-karnych.

— W art. 101 Kodeksu karnego z 1932 r.¹³, noszącego brzmienie:

§ 1 Kto, będąc obywatelem polskim, przyjmuje obowiązki w wojsku nieprzyjacielskim lub takich obowiązków nie porzuca, choćby przez wstąpienie do obcego wojska uzyskał obce obywatelstwo, podlega karze więzienia na czas nie krótszy od lat 10.

§ 2 Jeżeli sprawca bierze udział w działaniach wojennych przeciw Państwu Polskiemu, podlega karze więzienia na czas nie krótszy od lat 10 lub dożywotnio albo karze śmierci.

Artykuł ten uchylony został 1 stycznia 1970 r., przepisem art. IV pkt 1 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. przepisy wprowadzające Kodeks karny¹⁴.

— W art. 177 ustawy z dnia 9 kwietnia 1938 r. o powszechnym obowiązku wojskowym¹⁵, który to przepis *verba legis* stanowił:

Kto, będąc obywatelem polskim, przyjmuje bez zgody polskiej władzy obowiązki w wojsku obcym lub w obcej organizacji wojskowej – podlega karze więzienia do lat 5 lub aresztu.

Przepis ten utracił moc wraz z całością materii ustawy w której został sprecyzowany, na mocy art. 112 ustawy z dnia 4 lutego 1950 r. o powszechnym obowiązku wojskowym, która weszła w życie – wedle art. 113 ob.wojsk. – po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia¹⁶.

¹¹ Jak wskazuje L. Gardocki, „amnestia w odróżnieniu do ułaskawienia, jest aktem generalnym, przewidującym złagodzenie lub darowanie kar za popełnione przestępstwa w określonych kategoriach spraw wyodrębnionych na podstawie kryteriów typów przestępstw, kategorii sprawców, rodzaju i wysokości orzeczonych kar lub też opierając się na tych kryteriach stosowanych łącznie”; szerzej L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2021, s. 216. Abolicja jak zauważa R.A. Stefański, „polega na przebaczeniu i puszczeniu w niepamięć określonych czynów. Z punktu widzenia prawa karnego materialnego oznacza uchylenie karalności, a z procesowego – niemożliwość wszczęcia postępowania karnego i umorzenie już wszczętego”; szerzej R.A. Stefański, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2008, s. 386.

¹² P. Daniluk, *Amnestia i jej konstytucyjne uwarunkowania*, „Przegląd Sejmowy” 2014, nr 3, s. 45. Zob. szerzej odnośnie abolicji i amnestii P. Daniluk, op. cit., s. 45–48.

¹³ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny (Dz. U. z 1932 r. Nr 60, poz. 571).

¹⁴ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 95).

¹⁵ Ustawa z dnia 9 kwietnia 1938 r. o powszechnym obowiązku wojskowym (Dz. U. z 1938 r. Nr 25, poz. 220) [dalej: ob.wojsk.].

¹⁶ Ustawa z dnia 4 lutego 1950 r. o powszechnym obowiązku wojskowym, która weszła w życie (Dz. U. z 1950 r. Nr 6, poz. 46). Por. M. Flemming, J. Wojciechowska, [w:] A. Wąsek, R. Za-

- W przepisie art. 91 Kodeksu Karnego Wojska Polskiego z 1944 r.¹⁷, przyjmując nieco inne, następujące brzmienie –

§ 2 Kto, będąc obywatelem polskim, dobrowolnie przyjmuje obowiązki w wojsku nieprzyjacielskim, choćby przez wstąpienie do obcego wojska uzyskał obce obywatelstwo, podlega karze więzienia.

§ 3 Jeśli sprawa bierze udział w działaniach wojennych przeciw Państwu Polskiemu, podlega karze śmierci.

Artykuł ten uchylony został 1 stycznia 1970 r. przepisem art. IV pkt 3 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny¹⁸.

- W art. 143 ust. 1 ustawy z dnia 30 stycznia 1959 r. o powszechnym obowiązku wojskowym¹⁹, który to przepis określał, że „Kto, będąc obywatelem polskim, przyjmuje bez zgody właściwej polskiej władzy obowiązki w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej, podlega karze więzienia do lat 10”²⁰; w przypadku, gdy sprawca dopuszczał się tego przestępstwa w czasie mobilizacji lub wojny podlegał – wedle art. 146 tejże ustawy – karze więzienia na czas nie krótszy od lat 5 lub dożywotnio albo karze śmierci; następnie treść ww. art. 143 ust. 1 i 2 umiejscowiona została w stanie merytorycznie niezmienionym w art. 149 tekstu jednolitego tej ustawy z 1963 r.²¹; również odpowiednio w ust. 1 i 2; i podobnie, jeśli sprawca dopuścił się tego przestępstwa w czasie mobilizacji lub wojny, podlegał karze więzienia na czas nie krótszy od lat 5 lub dożywotnio albo karze śmierci, co – po wskazanym ujednoczeniu tekstu ustawy – określał art. 152. Tenże przepis wraz z wszelkimi uregulowaniami tej ustawy²² został uchylony na mocy art. 213 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej²³.
- W art. 192 obow. obr., który przybrał brzmienie –

włocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 117–121*, t. 1, Warszawa 2010, kom. do art. 141, teza 1.

¹⁷ Dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 r. Kodeks Karny Wojska Polskiego (Dz. U. z 1944 r. Nr 6, poz. 27).

¹⁸ Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 95.

¹⁹ Ustawa z dnia 30 stycznia 1959 r. o powszechnym obowiązku wojskowym (Dz. U. z 1959 r. Nr 14, poz. 75).

²⁰ Ust. 2 tego przepisu odnosił się do werbunku do wojska lub organizacji wojskowej obcej, stanowiąc: „Tej samej karze podlega, kto werbuje obywateli polskich lub przebywających w Polsce obywateli obcych do służby w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej” (Dz. U. z 1959 r. Nr 14, poz. 75).

²¹ Ustawa z dnia 30 stycznia 1959 r. o powszechnym obowiązku wojskowym (t.j. Dz. U. z 1963 r. Nr 20, poz. 108).

²² T.j. Dz. U. z 1963 r. Nr 20, poz. 108.

²³ Ustawa z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (po zmianie z dnia 9 grudnia 1991 r. tytuł w brzmieniu „Ustawa o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej”) (Dz. U. z 1967 r. Nr 44, poz. 220) [dalej: obow. obr.].

- ust. 1 Obywatel polski, który przyjmuje bez zgody właściwego organu obowiązki w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej, podlega karze więzienia do lat 10.
- ust. 3 Kto dopuszcza się czynu określonego w ust. 1 lub 2 w czasie stanu bezpośredniego zagrożenia bezpieczeństwa Państwa albo w czasie mobilizacji lub wojny, podlega karze więzienia na czas nie krótszy od lat 5 albo karze śmierci.

Przepis art. 192 obowiązywał do 5 sierpnia 1979 r.

- Na mocy zmiany ustawy obow. obr. z dnia 6 sierpnia 1979 r.²⁴ przepis typizujący rzeczony przestępstwo został umiejscowiony – przy zmienionej postaci kwalifikowanej formy przestępstwa²⁵ – w art. 228 obow. obr.
- W wersji ustawy obow. obr. z dnia 11 lutego 1984²⁶ zawarty został w niezmienionej treści – jak bezpośrednio powyżej – w art. 235.
- W wersji ustawy obow. obr. z dnia 30 sierpnia 1988 r.²⁷, tracąc dotychczasową lokację, analizowane przestępstwo umiejscowione zostało w art. 243; w stosunku do poprzedniej wersji zaszła zmiana w zagrożeniu ustawowym, w którym wskazano, że jego sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 5.
- Wedle zmiany z dnia 9 grudnia 1991 r. poczynionej w ustawie obow. obr.²⁸ – nadającej także w art. 1 pkt 1 tejże ustawie nowy tytuł w brzmieniu „Ustawa o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej”, przepis art. 243, typizujący owo przestępstwo, otrzymał nowe brzmienie

- ust. 1 Obywatel polski, który przyjmuje bez zgody właściwego organu obowiązki w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5.
- ust. 2 Kto dopuszcza się czynu określonego w ust. 1 w czasie mobilizacji lub wojny, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze śmierci.
- ust. 3 Nie popełnia przestępstwa, o którym mowa w ust. 1 i 2, obywatel polski będący równocześnie obywatelem innego państwa, jeżeli zamieszkuje na jego terytorium i odbywa (pełni) tam służbę wojskową.
- ust. 4 Rada Ministrów określa w drodze rozporządzenia zasady i tryb postępowania oraz organy właściwe w sprawach udzielania zgody na przyjmowanie przez obywateli polskich obowiązków w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej.

- W tekście jednolitym ustawy obow. obr. z 22 stycznia 1992 r.²⁹, przepis ten został praktycznie w niezmienionej formie w stosunku do poprzednika (zaszły w stosunku do poprzedniej wersji drobne zmiany dotyczące znaków interpunkcyjnych w ust. 4³⁰) zamieszczony w art. 237, tracąc oczywiście jed-

²⁴ Obow. obr. (t.j. Dz. U. z 1979 r. Nr 18, poz. 111).

²⁵ Przepis ten otrzymał naówczas następujące brzmienie: „Kto dopuszcza się czynu określonego w ust. 1 lub 2 w czasie mobilizacji lub wojny, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze śmierci” – T.j. Dz. U. z 1979 r. Nr 18, poz. 111.

²⁶ Obow. obr. (t.j. Dz. U. z 1984 r. Nr 7, poz. 31).

²⁷ Obow. obr. (t.j. Dz. U. z 1988 r. Nr 30, poz. 207).

²⁸ Obow. obr. (Dz. U. z 1991 r. Nr 113, poz. 491).

²⁹ Obow. obr. (t.j. Dz. U. z 1992 r. Nr 4, poz. 16).

³⁰ Ust. 4 stanowi wprost: „Rada Ministrów określa, w drodze rozporządzenia, zasady i tryb postępowania oraz organy właściwe w sprawach udzielania zgody na przyjmowanie przez obywateli

nocześnie swoje wcześniejsze umiejscowienie. Tenże art. utracił 1 września 1998 r. moc na podstawie art. 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny³¹. Art. 3 *expressis verbis* stanowił, że

§ 1 Z dniem wejścia w życie Kodeksu karnego tracą moc przepisy dotyczące przedmiotów w tym kodeksie unormowanych, chyba że przepisy tej ustawy stanowią inaczej.

§ 2 Przepisu § 1 nie stosuje się do ustaw, które weszły w życie po dniu 6 czerwca 1997 r.

- Współcześnie, od wejścia w życie Kodeksu karnego z 1997 r. dnia 1 września 1998 r. na mocy art. 1 w zw. z art. 3 § 1 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny³², przestępstwo to umiejscowione zostało w art. 141 § 1 k.k. Zgodnie z tym przepisem „Kto, będąc obywatelem polskim, przyjmuje bez zgody właściwego organu obowiązki wojskowe w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”. Art. 141 § 3 k.k. stanowi, że „Nie popełnia przestępstwa określonego w § 1 obywatel polski będący równocześnie obywatelem innego państwa, jeżeli zamieszkuje na jego terytorium i pełni tam służbę wojskową”³³.

3. Podmiot sprawczy i formy czynu

Przestępstwo określone w art. 141 § 1 k.k. popełnić może wyłącznie sprawca posiadający specyficzną cechę. Tzn. w tym przypadku taki, którego podmiotowość warunkowana jest posiadaniem przezeń obywatelstwem polskim, a nadto nie posiadaniem zgody właściwego organu na podjęcie obowiązków wojskowych

polskich obowiązków w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej” –T.j. Dz. U. z 1992 r. Nr 4, poz. 16.

³¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 554).

³² Art. 3 § 1 stanowi: „Z dniem wejścia w życie Kodeksu karnego tracą moc przepisy dotyczące przedmiotów w tym kodeksie unormowanych, chyba że przepisy tej ustawy stanowią inaczej”. W kontekście wspomnianego w tekście art. 237 obow. obr. brak jest odmiennego ustanowienia ustawowego.

³³ Por. co do kontekstu historycznego omawianego przestępstwa J. Kulesza, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1: *Komentarz do artykułów 117–221*, Warszawa 2017, kom. do art. 141, teza 6 oraz M. Ścibor, *Udzielanie zgody obywatelowi polskiemu na służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2011, nr 2, s. 22–25 oraz J. Koredczuk, *Odpowiedzialność karna obywatela polskiego za służbę w obcym wojsku w świetle polskich XX-wiecznych kodyfikacji karnych*, [w:] E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański (red.), *Wojna i pokój. Wybrane zagadnienia prawno-historyczne*, Opole 2013, s. 279–287. Art. 141 § 2 k.k. typizuje przestępstwo przyjęcia obowiązków w zakazanej przez prawo międzynarodowe wojskowej służbie najemnej (*verba legis* przepis ten stanowi: „Kto przyjmuje obowiązki w zakazanej przez prawo międzynarodowe wojskowej służbie najemnej, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”), niemniej zagadnienie to pozostaje poza podejmowanym przedmiotem badawczym.

w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej. Penalizacja jest także wyłączona – zgodnie z art. 141 § 3 k.k. – w sytuacji, gdy obywatel polski jest również obywatelem innego państwa, na terytorium którego zamieszkuje i pełni tam służbę wojskową. Jest to zatem przestępstwo indywidualne właściwe, gdzie szczególna cecha sprawcy jest, w przypadku realizacji jego znamion, jednym z warunków karalności. Osoba nie posiadająca obywatelstwa polskiego, cudzoziemiec lub bezpaństwowiec – co trafnie zauważa S. Hoc – „choćby stale zamieszkiwali w Polsce, nie mogą być podmiotem tego przestępstwa”³⁴. Co oczywiste – dotyczy się to także cudzoziemców (obywateli innych państw niż państwo polskie i nie posiadających obywatelstwa polskiego) lub bezpaństwowców (inaczej apatrydów) – *in globo* – jakichkolwiek osób nie posiadających obywatelstwa polskiego zamieszkających poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. J. Kulesza wskazuje, że

nie ma znaczenia, czy sprawca w chwili przyjęcia obowiązków wojskowych posiadał obywatelstwo polskie, czy nabył je w trakcie ich wykonywania. Wystarczy, że w czasie wykonywania obowiązków wojskowych posiadał on w którymś momencie obywatelstwo polskie. Zatem również utrata obywatelstwa polskiego już po przyjęciu obowiązków wojskowych nie ma znaczenia dla jego odpowiedzialności karnej³⁵.

Dla bytu omawianego przestępstwa obojętnym jest, czy sprawca przyjmuje obowiązki wojskowe w wojsku lub organizacji wojskowej obcego państwa, z którym Rzeczpospolitą Polską łączą stosunki dobrosąsiedzkie (np. zawarte sojusze wojskowe czy ekonomiczne) czy też nie (np. nałożone sankcje ekonomiczne, zerwane stosunki dyplomatyczne).

Ustawa z 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim³⁶ określa zasady, warunki oraz tryb nabywania i utraty obywatelstwa polskiego, potwierdzania jego posiadania lub utraty, a także właściwość organów w tych sprawach (art. 1 ob.pol.). Obywatelstwo polskie nabywa się: z mocy prawa; przez nadanie obywatelstwa polskiego; przez uznanie za obywatela polskiego; przez przywrócenie obywatelstwa polskiego (art. 4 ob.pol.). Natomiast jego utrata może nastąpić *de lege lata* jedynie przez zrzeczenie. Jak stanowi art. 46 ob.pol., „obywatel polski, który zrzeka się obywatelstwa polskiego, traci obywatelstwo polskie po uzyskaniu zgody Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na zrzeczenie się obywatelstwa polskiego”. Pomimo że:

³⁴ S. Hoc, *O penalizacji służby w obcym wojsku*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2005, nr. 1, s. 188.

³⁵ J. Kulesza, op. cit., kom. do art. 141, teza 15. Jako przykład możliwości uzyskania obywatelstwa przez służbę w obcy wojsku przywołać można amerykański program „Citizenship Through Military Service” (zob. Z. Nowak, *Uwarunkowania prawne i faktyczne w zakresie możliwości pełnienia służby wojskowej przez absolwentów polskich studiów prawniczych jako Judge Advocates w the United States Armed Forces Judge Advocate General’s Corps (JAGC) – korpucie służby prawnej Sił Zbrojnych Stanów Zjednoczonych*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2017, nr 4, s. 25); zob. strona internetowa U.S. Citizenship and Immigration Services, *Naturalization Through Military Service*, <https://www.uscis.gov/military/naturalization-through-military-service>, [dostęp: 23.03.2022].

³⁶ Ustawa z 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 465 z późn. zm.) [dalej: ob.pol.].

- obywatel polski posiadający równocześnie obywatelstwo innego państwa ma wobec Rzeczypospolitej Polskiej takie same prawa i obowiązki, jak osoba posiadająca wyłącznie obywatelstwo polskie (art. 3 ust. 1 ob.pol.), a także
- obywatel polski nie może wobec władz Rzeczypospolitej Polskiej powoływać się ze skutkiem prawnym na posiadane równocześnie obywatelstwo innego państwa i na wynikające z niego prawa i obowiązki (art. 3 ust. 2 ob.pol.); to jednak ustawodawca w art. 141 § 3 k.k. ustanawia pewien wyjątek od tychże zasad. W perspektywie tego przepisu, nie popełnia przestępstwa określonego w art. 141 § 1 k.k. obywatel polski, który jednocześnie: jest obywatelem innego państwa niż Rzeczypospolita Polska i zamieszkuje na terytorium owego innego państwa i pełni na jego rzecz (ustawodawca używa wyrażenia „i pełni tam”) służbę wojskową³⁷. Należy częściowo porzucić *stricte* literalną wykładnię wyrażenia użytego w art. 141 § 3 k.k. „pełni tam służbę wojskową”, mogłaby ona wskazywać – co byłoby nieco absurdalne – że przestępstwa nie popełnia tylko służący „w tym państwie”, tzn. tylko na jego terytorium. *Ratio legis* przepisu wydaje się przemawiać za tym, aby rozumieć to jak powyżej, jako „pełnienie na rzecz tego państwa służby wojskowej”, np. podczas realizowania misji pokojowych poza jego terytorium, stacjonowania na terytorium państwa sojuszniczego itd.

Wyjątek od reguły z art. 3 ust. 1 i 2 ob.pol., zawarty w art. 141 § 3 k.k., potwierdza także poniekąd treść art. 665 ust. 4 obr.Ojcz., określając, że uzyskiwanie zgody na przyjęcie służby w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej (o której mowa także w art. 665 ust. 1 obr.Ojcz) nie dotyczy obywateli polskich będących jednocześnie obywatelami innego państwa, jeżeli stale zamieszkują na jego terytorium i zamierzają przyjąć służbę w siłach zbrojnych lub organizacji wojskowej tego państwa. Nie ma wówczas legalnych przeszkód, aby osoby takie pełniły służbę wojskową, czy to wynikłą chociażby z: a) rekrutacji i naboru „ochotników”, czy b) poboru o charakterze obowiązkowym. Dla przykładu, jak podaje S. Hoc,

według art. 12a Konstytucji RFN mężczyźni po ukończeniu 18. roku życia mogą być zobowiązani do służby w siłach zbrojnych, w Federalnej Straży Granicznej albo w formacjach obrony cywilnej. Dlatego też obywatel polski w wieku poborowym, zamieszkujący w terenie RFN i posiadający obywatelstwo niemieckie (na podstawie art. 116 Konstytucji RFN) może zostać zobowiązany do odbycia w tym kraju służby wojskowej³⁸.

Dekryminalizacja określona w art. 141 § 3 k.k. zależna jest również, co zostało już wspomniane, od „zamieszkania” podmiotu. Zgodnie z ujęciem Kodeksu cywilnego³⁹ miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest: miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu (art. 25 k.c.). Kodeks cywilny jest

³⁷ Por. P. Kozłowska-Kalisz, op. cit., kom. do art. 141, teza 2 i 8 oraz S. Hoc, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016, kom. do art. 141, teza 3.

³⁸ S. Hoc, [w:] R. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, kom. do art. 141, pkt C.

³⁹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.) [dalej: k.c.].

ustawą podstawową⁴⁰, jeśli chodzi o ujęcie pojęcia „miejsca zamieszkania”, toteż zasadne jest, aby wykładnię tegoż – również w kontekście art. 141 § 3 k.k. – czynić w oparciu o przywołany przepis cywilistyczny.

Analizowany czyn zabroniony jest występkiem, który może być zrealizowany wyłącznie umyślnie, albowiem ustawodawca nie przewiduje nieumyślnej formy jego popełnienia. Umyślność może być związana z obydwojma postaciami zamiaru, tzn. a) zamiarem bezpośrednim, gdy sprawca chce przyjąć bez zgody właściwego organu obowiązki wojskowe w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej, albo b) zamiarem ewentualnym, gdy sprawca przewiduje możliwość przyjęcia – i na to się godzi – bez zgody właściwego organu, obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej. W doktrynie występują głosy wskazujące zarówno na możliwość popełnienia omawianego przestępstwa w – alternatywnie – dwu postaciach zamiaru, co jest poglądem mniejszościowym⁴¹ bądź tylko w zamiarze bezpośrednim, który to pogląd jest dominującym⁴².

Dla zrealizowania omawianego przestępstwa nie jest konieczne nastąpienie jakiegokolwiek skutku (np. uzyskania danego stopnia w obcym wojsku). Omawiane przestępstwo ma charakter formalny. Innymi słowy jest przestępstwem z narażenia abstrakcyjnego dobra prawnego, będącego przedmiotem ochrony przepisu. W jego przypadku penalizowane jest wyłącznie określone, zdefiniowane w przepisie art. 141 § 1 k.k., zachowanie się. Zachowanie, które trwa, jest rozciągnięte w czasie, co świadczy o tym, że występki ten jest, *idem per idem*, przestępstwem trwałym. Trwa od momentu rozpoczęcia akcji przestępnej (przyjęcia bez zgody właściwego organu obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej) do momentu jej zaprzestania, uzyskania obywatelstwa innego państwa i rozpoczęcia zamieszkiwania na jego terytorium albo uzyskania zgody właściwego organu na pełnienie obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej. Szczególny czas popełnienia (np. czas trwającej mobilizacji, stan wojenny, stan wyjątkowy) czy szczególne miejsce tego przestępstwa (np. ze względu na miejsce werbunku w Polsce czy kraju pełnienia służby wojskowej⁴³) są dla bytu omawianego przestępstwa obojętne, podobnie jak to, czy przyjmując obowiązki, sprawca otrzymywał ekwi-

⁴⁰ Por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012, rozdział XIX, podrozdz. 4.

⁴¹ Zob. A. Kamieński, [w:] O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, kom. do art. 141, teza 5 oraz J. Kulesza, op. cit., kom. do art. 141, teza 46.

⁴² Zob. J. Piórkowska-Flieger, [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016, kom. do art. 141, teza 5 oraz S. Hoc, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny...*, kom. do art. 141, teza 4 oraz P. Kozłowska-Kalisz, op. cit., kom. do art. 141, teza 9 oraz Z. Cwiąkański, op. cit., kom. do art. 141, teza 15 oraz S. Hoc, [w:] R. Stefański (red.), *Kodeks karny...*, kom. do art. 141, pkt E oraz S. Hoc, [w:] L. Gardocki (red.), *Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym. System prawa karnego*, t. 8, Warszawa 2018, s. 148 oraz S. Hoc, *O penalizacji...*, s. 188.

⁴³ Pod. A. Kamieński, op. cit., kom. do art. 141, teza 7.

walent pieniężny lub rzeczowy czy też go nie otrzymywał⁴⁴, czy otrzymał jakąkolwiek korzyść majątkową lub osobistą, czy działał kierunkowo dla osiągnięciem pewnego celu, czy kierowany był konkretną pobudką lub motywem.

Na bezskutkowość, indywidualność i umyślność czynu określonego w art. 141 § 1 k.k. wskazuje się również w doktrynie⁴⁵.

W kontekście form stadialnych omawianego przestępstwa:

- a) przygotowanie nie jest karalne, ponieważ ustawodawca tego nie przewiduje. Przygotowanie jest bowiem karalne jedynie wówczas, gdy ustawa tak stanowi (art. 16 § 2 k.k.);
- b) usiłowanie jest karalne. Postać udolna usiłowania ma miejsce, gdy obywatel polski ma zamiar i swoim zachowaniem bezpośrednio zmierza do przyjęcia bez zgody właściwego organu obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej, co jednak nie następuje (np. nie zostaje dopuszczony do służby, o którą się ubiega, w obcej organizacji wojskowej ze względu na niezaliczenie badania sprawności fizycznej kwalifikującego ostatecznie do służby). Postać nieudolna usiłowania ma miejsce, gdy obywatel polski ma zamiar i swoim zachowaniem bezpośrednio zmierza do przyjęcia bez zgody właściwego organu obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej, lecz nie uświadamia sobie, że dokonanie tego jest niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego (np. obca organizacja wojskowa, do której sprawca aplikował i w której miał podjąć bezzwłocznie, bezpośrednio służbę, została rozwiązana) lub ze względu na użycie środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego (np. gdy końcowym i ostatecznym warunkiem podjęcia służby w obcej organizacji wojskowej było złożenie odpowiednich dokumentów we właściwej formie, której sprawca podczas ich złożenia nie zachował);
- c) dokonanie jest karalne, na co wprost wskazuje forma, w której przepis został zredagowany i co tym samym określa ustawodawca, ujmując znamiona czynu z art. 141 §1 k.k.

4. Zgoda na podjęcie służby – warunki formalne.

Wedle art. 665 ust. 1 obr.Ojcz., obywatel polski może przyjąć służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej za zgodą Ministra Obrony Narodo-

⁴⁴ Co trafnie zauważa D. Szeleszczuk, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, kom. do art. 141, teza 13.

⁴⁵ Zob. P. Kozłowska-Kalisz, op. cit., kom. do art. 141, teza 9 oraz A. Kamiński, op. cit., kom. do art. 141, teza 3, 4 i 5 oraz M. Flemming, J. Wojciechowska, op. cit., kom. do art. 141, teza 4, 13, 15 oraz S. Hoc, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny...*, kom. do art. 141, teza 3 i 4 oraz Z. Ćwiąkalski, op. cit., kom. art. 141, teza 4, 9, 15 oraz A. Ziółkowska, [w:] V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020, kom. do art. 141, teza 5, 16, 17 oraz S. Hoc, [w:] R. Stefański (red.), *Kodeks karny...*, kom. do art. 141, pkt C, D, E, oraz S. Hoc, [w:] L. Gardocki (red.), *Przestępstwa przeciwko...*, kom. do art. 141, teza 144 i 148 oraz J. Koredczuk, op. cit., s. 285, 287 i 289 oraz S. Hoc, *O penalizacji...*, s. 183, 188.

wej⁴⁶. Przepis ten wiąże się z normą sankcjonowaną z art. 141 § 1 k.k., gdzie brak takiej zgody – co było już mówione – stanowi warunek penalizacji.

Zgoda taka winna spełniać pewne warunki formalne. Udziela się jej wyłącznie na pisemny wniosek obywatela polskiego, który zamierza przyjąć służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej, złożony do Ministra Obrony Narodowej (art. 665 ust. 3 obr.Ojcz.)⁴⁷. Zarówno udzielenie zgody, jak i odmowa jej udzielenia następuje w drodze decyzji administracyjnej (art. 668 ust. 3 obr.Ojcz.). Obywatelowi polskiemu podlegającemu obowiązkowi obrony może być udzielona zgoda na służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej tylko w przypadku, gdy ma uregulowany stosunek do służby wojskowej, nie jest żołnierzem w czynnej służbie wojskowej oraz nie posiada przydziału mobilizacyjnego, pracowniczego przydziału mobilizacyjnego lub przydziału organizacyjno-mobilizacyjnego, a właściwy szef wojskowego centrum rekrutacji nie prowadzi postępowania w sprawie nadania temu obywatelowi któregośkolwiek z tych przydziałów (art. 666 obr.Ojcz.)⁴⁸.

Zgoda na przyjęcie przez obywatela polskiego obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej nie może być udzielona, jeżeli:

- a) służba ta narusza interesy Rzeczypospolitej Polskiej (co wynika z 667 ust. 1 pkt 1 obr.Ojcz.);
- b) służba jest zakazana przez prawo międzynarodowe (co wynika z 667 ust. 1 pkt 2 obr.Ojcz.)⁴⁹;

⁴⁶ Zgoda taka nie jest udzielana w razie ogłoszenia mobilizacji, w czasie wojny oraz w razie wprowadzenia na całym terytorium Rzeczypospolitej Polskiej stanu wojennego lub stanu wyjątkowego (art. 665 ust. 2 obr.Ojcz.). Niemniej obywatele polscy, którzy przed ogłoszeniem, zaistnieniem lub wprowadzeniem ww. stanów uzyskali zgodę na przyjęcie służby w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej, mogą pełnić tę służbę przez okres, na jaki zgoda została im udzielona, o ile rozpoczęli już pełnienie tej służby (art. 665 ust. 3 obr.Ojcz.). Złożenie rzeczownego wniosku nie powoduje obowiązku skierowania obywatela polskiego ubiegającego się o zgodę do właściwej wojskowej komisji lekarskiej w celu określenia zdolności do służby wojskowej (art. 667 ust. 3 obr.Ojcz.).

⁴⁷ Do wniosku tego dołącza się: zaświadczenie o niekaralności z Krajowego Rejestru Karnego; zaświadczenie naczelnika urzędu skarbowego o braku zaległości podatkowych; zaświadczenie właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego o braku zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenia zdrowotne; zaświadczenie z Krajowego Rejestru Sądowego o niefigurowaniu w rejestrze dłużników niewypłacalnych (art. 665 ust. 6 obr.Ojcz.).

⁴⁸ Osobom, którym została udzielona zgoda na służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej, nie nadaje się tychże przydziałów przez okres, na jaki zgoda ta została udzielona (art. 668 ust. 4 obr.Ojcz.).

⁴⁹ Minister Obrony Narodowej udziela zgody na służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej albo odmawia jej udzielenia po zasięgnięciu opinii ministra właściwego do spraw wewnętrznych i ministra właściwego do spraw zagranicznych lub organów przez nich upoważnionych, czy służba ta nie narusza interesów Rzeczypospolitej Polskiej oraz czy nie jest zakazana przez prawo międzynarodowe (art. 668 ust. 1 obr.Ojcz.).

- c) służba wpłynie na zadania wykonywane przez Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej (co wynika z 667 ust. 1 pkt 3 obr.Ojcz.);
lub gdy obywatel polski ubiegający się o zgodę:
- a) nie ma uregulowanego stosunku do służby wojskowej, jest żołnierzem w czynnej służbie wojskowej tudzież posiada przydział mobilizacyjny, pracowniczy przydział mobilizacyjny lub przydział organizacyjno-mobilizacyjny, tudzież gdy właściwy szef wojskowego centrum rekrutacji prowadzi postępowanie w sprawie nadania temu obywatelowi któregokolwiek z tych przydziałów, które to przeszkody zostały określone w art. 666 obr.Ojcz. (co wynika z art. 667 ust 1 pkt 4 obr.Ojcz.).
 - b) został przeniesiony do rezerwy wskutek uznania przez właściwą komisję lekarską za niezdolnego do czynnej służby wojskowej w czasie pokoju;
 - c) nie spełnił choćby jednego z obowiązków określonych w art. 3, art. 6 ust. 1, art. 54 ust. 2, art. 59 ust. 1, 2 i 5, art. 60 ust. 1 oraz art. 165 ust. 4 obr.Ojcz., jeżeli do ich spełnienia był zobowiązany;
 - d) nie został powołany i nie odbył obowiązkowej zasadniczej służby wojskowej lub ćwiczeń w jednostkach przewidzianych do militaryzacji z przyczyn leżących po stronie obywatela;
 - e) został uznany przez właściwą komisję lekarską za trwale i całkowicie niezdolnego do służby wojskowej w czasie pokoju oraz w razie ogłoszenia mobilizacji i w czasie wojny;
 - f) złożył wniosek o przeznaczenie go do służby zastępczej, został przeznaczony do służby zastępczej, został skierowany do odbycia służby zastępczej, odbywał służbę zastępczą, został przeniesiony do rezerwy po odbyciu służby zastępczej lub bez jej odbycia;
 - g) został skazany prawomocnym wyrokiem sądu na karę co najmniej jednego roku pozbawienia wolności, w tym także z warunkowym zawieszeniem jej wykonania;
 - h) odbywa karę pozbawienia wolności lub oczekuje na jej wykonanie;
 - i) znajduje się w okresie próby w wykonywaniu warunkowo zawieszonej kary pozbawienia wolności;
 - j) odbywa karę ograniczenia wolności;
 - k) ma zaległości podatkowe lub zaległości z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne;
 - l) jest wpisany do rejestru dłużników niewypłacalnych (co wynika z art. 667 ust. 3 obr.Ojcz.).

Mimo że zgodę na przyjęcie przez obywatela polskiego obowiązków wojskowych w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej udziela Minister Obrony Narodowej⁵⁰, to jednak obywatele polscy zamieszkujący lub przebywa-

⁵⁰ Minister Obrony Narodowej zawiadamia właściwego szefa wojskowego centrum rekrutacji o każdym przypadku udzielenia obywatelowi polskiemu zgody na służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej (art. 668 ust. 5 obr.Ojcz.).

jący czasowo powyżej 3 miesięcy za granicą składają wniosek o udzielenie zgody na służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej do Ministra Obrony Narodowej za pośrednictwem konsula Rzeczypospolitej Polskiej, na co wskazuje 668 ust. 2 zd. 1 obr.Ojcz.⁵¹

5. Obce wojsko – obca organizacja wojskowa; przyjęcie obowiązków wojskowych

Słusznie zauważa się w literaturze, że „Kodeks karny nie definiuje pojęcia obcego wojska i obcej organizacji wojskowej”⁵², podobnie jak pojęcia te nie doczekały się dotychczas definicji w ustawie z 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny, jak i w jakiegokolwiek innej ustawie.

„Obce wojsko” oznacza zagraniczne siły zbrojne⁵³ bądź ich część. Zgodnie z definicją słownikową „wojsko” to „siły zbrojne państwa lub ich część; regularne oddziały określonego rodzaju sił zbrojnych”⁵⁴. Istotna jest funkcja faktyczna wojska obcego jako rzeczywistych obcych sił zbrojnych. W znaczeniu słownikowym, odnoszącym się do pojęcia „siły” w aspekcie wojskowym, rozumiana jest ona jako „zdolność bojowa wojska, na którą składa się liczba żołnierzy oraz liczba i jakość uzbrojenia”, „oddziały wojskowe gwarantujące obronność kraju albo zdolność do prowadzenia działań wojennych”⁵⁵. Ustawodawca definiuje legalnie w art. 1 ust. 2 obr.Ojcz. Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej jako: „zhierarchizowaną, umundurowaną formację uzbrojoną, stanowiącą wyodrębnioną organizacyjnie część systemu obronnego państwa”.

Przez „obcą organizację wojskową” rozumieć należy – co zasadnie zauważa Sąd Najwyższy – zagraniczną strukturę organizacyjną, która nie jest siłami zbrojnymi (obcym wojskiem), „lecz mającą cele, program lub zadania wojskowe, np. resort obrony obcego państwa, między państwowe struktury polityczno-administracyjne paktów wojskowych, a także utworzone przez organizacje międzynarodowe agendy o zadaniach wojskowych”⁵⁶. Mogą być to dla przykładu

⁵¹ Wniosek taki winien zawierać co najmniej imię i nazwisko oraz numer PESEL wnioskodawcy, nazwę obcego wojska lub obcej organizacji wojskowej, państwo, w którym będzie pełniona służba, zamierzony czas pełnienia służby, przewidywany czas rozpoczęcia służby (art. 668 ust. 2 zd. 2 obr.Ojcz.).

⁵² M. Ścibor, op. cit., s. 26.

⁵³ Zob. wyrok SN z dnia 10 lipca 1992 r., WRN 75/92, LEX, nr 20568. Dalej podaje tamże Sąd Najwyższy, że „«Mała encyklopedia wojskowa» Warszawa 1967, t. 3, z. 151 definiuje siły zbrojne państwa, wojsko – jako «siły i środki wydzielone przez państwo do zabezpieczenia jego interesów i przeprowadzenia walki zbrojnej, ujęte w całość organizacyjną składającą się z różnych pod względem rodzajów i wielkości wojskowych jednostek i związków»”.

⁵⁴ W. Doroszewski (red.), *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1997, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/wojsko;5517284.html>, [dostęp: 17.03.2022].

⁵⁵ H. Zgólkowa (red.), *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 38, Poznań 2002, s. 341.

⁵⁶ Wyrok SN z dnia 10 lipca 1992 r., WRN 75/92, LEX, nr 20568.

zorganizowane siły międzypaństwowe lub międzynarodowe, powstańcze, partyzanckie, ugrupowania paramilitarne⁵⁷, prywatne⁵⁸ czy społeczne organizacje wojskowe. Wojskowość tych organizacji musi być cechą faktyczną, niekoniecznie zaś legalną.

W doktrynie wskazuje się również, że znaczenie dla uznania organizacji za wojskową mają jej cechy organizacyjne, np. organizacyjne podobieństwa do wojska takie jak wyodrębnienie formacji wewnętrznych (oddziały, pododdziały), hierarchiczna struktura dowodzenia, przywództwo i władztwo dyscyplinarne skoncentrowane w ręku jednej osoby, wewnętrzny regulamin organizacji, służbowe podporządkowanie czy częściowa chociażby uniformizacja⁵⁹, noszenie broni oraz określenie zasad jej użycia, zasady, na których opiera się rekrutacja czy szkolenia⁶⁰.

Ustawodawca w art. 141 § 1 k.k. wyraźnie określa, że penalizacji podlega skonkretyzowane w tym przepisie przyjęcie „obowiązków wojskowych” a nie – o nieco innym zakresie desygnatów – „obowiązków w wojsku obcym”, „obowiązków w obcej organizacji wojskowej” tudzież innych obowiązków poza „obowiązkami wojskowymi”. Także trafnie zauważa się w doktrynie, że

sprawca z art. 141 § 1 k.k. przyjmuje obowiązki wojskowe, nie zaś inne, bliżej niezdefiniowane obowiązki w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej. Takie zwężenie wskazuje na wolę ustawodawcy, aby ściganiem karnym objąć jedynie przyjęcie obowiązków ściśle wojskowych⁶¹.

W rozumieniu słownikowym „obowiązek” – nie biorąc po uwagę znaczeń dawnych, przebrzmiałych⁶² – to: „powinność moralna, presja skłaniająca człowieka do wykonania lub zaniechania jakichś działań, wynikająca z nakazu moralnego albo z określonej, społecznie funkcjonującej normy etycznej lub zawodowej; to, co ktoś musi zrobić, to, do czego czuje się zobowiązany”, „wzór działania związany z pełnieniem określonej roli społecznej, czynności uwarunkowane tą rolą i ich wykonywanie”⁶³; „to, co ktoś musi zrobić, do czego jest zobowiązany lub powinien się poczuwać ze względów moralnych, prawnych, społecz-

⁵⁷ Pod. Z. Cwiakalski, op. cit., kom. do art. 141, teza 11 i 12.

⁵⁸ Jak zauważa Z. Ziółkowska, „za obcą organizację wojskową o charakterze quasi-najemnym należy uznać tzw. prywatne firmy wojskowe (*private military companies*). W tego typu formacjach zatrudniani są przede wszystkim byli żołnierze, których działania nastawione są na «wspieranie» działań wojska państwa ich wynajmującego. Jedynym aspektem odróżniającym *Private Military Companies* od wojska najemnego jest to, że do zakresu ich działań nie należy bezpośredni udział w walkach zbrojnych”; A. Ziółkowska, op. cit., kom. do art. 141, teza 12.

⁵⁹ Co D. Szeleszczuk podaje jako cechy charakterystyczne obcej organizacji wojskowej, zob. D. Szeleszczuk, op. cit., kom. do art. 141, teza 7 oraz por. J. Kulesza, op. cit., kom. do art. 141, teza 31.

⁶⁰ Zob. J. Kulesza, op. cit., kom. do art. 141, teza 2.

⁶¹ M. Flemming, J. Wojciechowska, op. cit., kom. do art. 141, teza 5.

⁶² Onegdaj „obowiązek” definiowany był „jako praca w charakterze służącej” (L. Drabik, E. Sobol (red.), *Słownik języka polskiego PWN*, t. 1, Warszawa 2007, s. 468) czy jako „dług wdzięczności; wdzięczność” (W. Doroszewski (red.), op. cit., <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/obowiazek;5461900.html>, [dostęp: 17.03.2022]).

⁶³ H. Zgólkowa (red.), *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 25, Poznań 2000, s. 58–59.

nych, i in.; zobowiązanie, powinność”⁶⁴; „konieczność zrobienia czegoś wynikająca z nakazu moralnego lub prawnego; też: to, co ktoś musi zrobić powodowany taką koniecznością”⁶⁵, „konieczność zrobienia czegoś wynikająca z nakazu wewnętrznego (moralnego), administracyjnego, prawnego; powinność, zobowiązanie”, „to, co ktoś robić powinien z racji nakazu moralnego lub umowy z kim; w l.m.: czynności, funkcje związane z piastowaniem jakiegoś stanowiska, urzędu itp.; wykonywanie tych czynności”⁶⁶.

„Wojskowy” natomiast – z wyłączeniem znaczenia odwołującego się do wojskowego jako osoby, jako żołnierza, itp. – to literalnie rzecz ujmując: „związany z zorganizowaną grupą ludzi, odpowiednio wyszkoloną i wyposażoną, która stanowi siły zbrojne państwa, a jej zadaniem jest atak na nieprzyjaciela i obrona kraju”⁶⁷; „związany z wojskiem; przeznaczony, należący do wojska”⁶⁸.

„Obowiązek wojskowy” – jako pojęcie „łączone” – w znaczeniu językowym oznacza „nałożony przez państwo lub przyjęty dobrowolnie obowiązek odbywania służby wojskowej; może być powszechny i dotyczyć wszystkich obywateli w odpowiednim wieku lub szczególny, dotyczący osób mających określone kwalifikacje i warunki”⁶⁹. Tudzież, jak można to także wywieść z łącznej interpretacji przytoczonych powyżej znaczeń pojęć „obowiązek” i „wojskowy”, obowiązek wojskowy to zobowiązanie, powinność, presja, konieczność wynikająca z nakazu, skłaniająca człowieka do czynienia (czynnego-działania lub biernego-zaniechania) działań związanych z odpowiednio zorganizowaną (w tym także wyszkoloną oraz wyposażoną) grupą ludzi stanowiącą wojsko – siły zbrojne państwa. „Obowiązki wojskowe” w perspektywie literalnej tego pojęcia i w kontekście art. 141 § 1 k.k. to obowiązki wykonywane w ramach struktury, organizacji wojskowej lub wojska i na jej/jego rzecz, związane bezpośrednio także z faktycznym zaszerogowaniem w jej/jego ramach (ustawodawca używa wyrażenia – obowiązki wojskowe – „w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej”), niezależnie, czy związane są z działaniami militarnymi, logistycznymi, organizacyjnymi itd.

Jak zauważa Sąd Najwyższy, „przyjęcie obowiązków”, o których mowa w art. 141 § 1 k.k., oznacza „przyjęcie w skład sił zbrojnych obcego państwa lub w skład obcej organizacji wojskowej, w celu pełnienia służby”⁷⁰. Przyjęcie obowiązków wojskowych, jak wskazuje sama konotacja tego pojęcia, winno łączyć się ze zrodzeniem pewnego stosunku-służby między przyjmującym na siebie obowiązki (adresatem obowiązków) a podmiotem wystosowującym obowiązki (na-

⁶⁴ B. Dunaj (red.), *Współczesny słownik języka polskiego*, t. 2, Warszawa 2007, s. 1036.

⁶⁵ L. Drabik, E. Sobol (red.), op. cit., s. 468.

⁶⁶ W. Doroszewski (red.), op. cit., <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/obowiazek;5461900.html>, [dostęp: 17.03.2022].

⁶⁷ H. Zgólkowa (red.), *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 46, Poznań 2004, s. 43.

⁶⁸ B. Dunaj (red.), op. cit., s. 2008.

⁶⁹ W. Doroszewski (red.), op. cit., <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/wojskowy;5517289.html>, [dostęp: 17.03.2022].

⁷⁰ Wyrok SN z dnia 10 lipca 1992 r., WRN 75/92, LEX, nr 20568.

dawcą obowiązków). Owo konkretne przyjęcie obowiązków charakteryzuje się trwaniem w czasie – w pewnym, krótszym lub dłuższym odcinku czasowym; z pewnym, mniejszym lub większym, wpływem na funkcjonowanie organizacji; niekiedy może być to nawet jednorazowe spełnienie obowiązku, jeśli połączone jest z przyjęciem w skład sił zbrojnych obcego państwa lub obcej organizacji wojskowej w celu pełnienia albo spełnienia służby. W literaturze wychodzi się także z założenia, że „przyjęcie obowiązków oznacza jednak pewien, choćby z założenia, trwały wkład w funkcjonowanie organizacji, a nie doraźną, jednorazową usługę”⁷¹.

Na uwagę zasługuje pogląd Z. Ćwiąkalskiego, że jako

„przyjmowanie obowiązków wojskowych” należy traktować także spełnianie obowiązków w formacjach uzbrojonych, niewchodzących formalnie w skład sił zbrojnych, lecz traktowanych przez ustawodawstwo danego państwa jako równoważne służbie wojskowej⁷².

Jak trafnie wskazuje Sąd Najwyższy, przyjęciem obowiązków wojskowych nie będzie „podjęcie się odpłatnego zatrudnienia o charakterze wyłącznie usługowym (np. specjalista-rzemieślnik, pracownik fizyczny niewykwalifikowany) w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej”⁷³. Nie jest, zauważa słusznie Z. Ćwiąkalski,

realizacją czynności sprawczej przyjmowanie obowiązków w tzw. obronie cywilnej i w ramach powszechnej samoobrony ludności. Do zadań obrony cywilnej należy bowiem jedynie ochrona ludności, zakładów pracy i urzędów użyteczności publicznej, dóbr kultury, ratowanie i udzielanie pomocy poszkodowanym w czasie wojny oraz współdziałanie w zwalczaniu klęsk żywiołowych i zagrożeń środowiska oraz usuwaniu ich skutków⁷⁴.

Wydaje się również – i w kontekście powyższego – że pojęcie obowiązków wojskowych nie będzie rozumiane jako podjęcie się, realizacja, wykonanie czy współwykonywanie czynności wyłącznie usługowej (np. dostarczenie produktów spożywczych do jednostki wojskowej, prace remontowo-wykończeniowe czy konserwatorskie na terenie jednostki wojskowej, prace związane z utrzymaniem czystości na terenie jednostki wojskowej, prace ogrodnicze na terenie jednostki wojskowej, zatrudnienie w kantine wojskowej na stanowisku kucharza, kelnera, pomocy kuchennej) na rzecz obcego wojska czy obcej organizacji wojskowej, nie będąc jednocześnie faktycznym elementem jego/jej struktury osobowej, nie będąc tamże faktycznie zaszeregowanym, nie służąc tam faktycznie. Jak podnosi E. Kamieński,

praca w spółce ochraniarskiej strzegącej teren jednostki wojskowej wypełnia ustawowe określenie „przyjęcia obowiązków”, jeżeli spółka taka stanowi element organizacyjny obcej organizacji wojskowej⁷⁵.

⁷¹ D. Gruszecka, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2021, kom. do art. 141, teza 13.

⁷² Z. Ćwiąkalski, op. cit., kom. do art. 141, teza 6.

⁷³ Wyrok SN z dnia 10 lipca 1992 r. WRN 75/92, LEX, nr 20568.

⁷⁴ Z. Ćwiąkalski, op. cit., kom. do art. 141, teza 7.

⁷⁵ A. Kamieński, op. cit., kom. do art. 141, teza 4, dalej wskazuje, że „był tego przestępstwa uzależniony jest od prawnego, organizacyjnego powiązania różnego rodzaju jednostek organizacyj-

„Przyjęcie obowiązków”, o których mowa w art. 141 § 1 k.k., rozpoczyna się od podjęcia faktycznej służby wojskowej, niezależnie czy będzie to służba „przygotowawcza”, „kandydacka”, „okresowa”, „kontraktowa”, „zasadnicza”, „ochotnicza”, „stała” itd. Jak definiuje Sąd Najwyższy,

służba wojskowa to spełnianie funkcji żołnierza z mocy powszechnego lub szczególnego obowiązku wojskowego, a także służba wolontariuszy, której istotą jest odbywanie przeszkolenia wojskowego, pełnienie funkcji żołnierza zawodowego, zaś w czasie wojny uczestnictwo w działaniach wojennych⁷⁶.

Jak zauważył Sąd Najwyższy w konkretnej sprawie, odnosząc się do służby w charakterze kandydata na legionistę w Legii Cudzoziemskiej:

podpisanie wstępnego kontraktu na pełnienie służby w formacji Legii Cudzoziemskiej i w konsekwencji podjęcie tej służby w charakterze kandydata na legionistę, nawet po rezygnacji z niej po kilku dniach, jest przyjęciem bez zgody właściwego organu obowiązku w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej⁷⁷.

Wnioski i konkluzja

Przestępstwo służby w obcym wojsku w różnych, historycznych postaciach ujmowane było w przepisach Kodeksu karnego z 1932 r., ustawy z 1938 r. o powszechnym obowiązku wojskowym, Kodeksu Karnego Wojska Polskiego z 1944 r., ustawy z 1959 r. o powszechnym obowiązku wojskowym, ustawy z 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (której tytuł został w 1991 r. zmieniony, uzyskując brzmienie: ustawa o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej), aby przybrać współczesną mu formę w art. 141 § 1 k.k. Kodeksu karnego z 1997 r. Przepis ten chroni obronność państwa, a także dynamizujący ją, określony ustawą, konstytucyjny obowiązek obrony Ojczyzny spoczywający na obywatelu polskim; obowiązek, który w drodze wyjątków pozostaje podmiotowo ograniczony. Omawiane przestępstwo ma charakter indywi-

nym o charakterze pomocniczym, świadczących różnego typu usługi na rzecz obcych jednostek wojskowych. Forma stosunku prawnego wiążącego podmiot przestępstwa z tymi instytucjami dla bytu tego przestępstwa nie ma znaczenia”.

⁷⁶ Wyrok SN z dnia 10 lipca 1992 r., WRN 75/92, LEX, nr 20568.

⁷⁷ Kontynuując wypowiedź SN: „w rozumieniu art. 237 ust. 1 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej”; wyrok SN z dnia 10 lutego 1994 r., WR 8/94, LEX, nr 20668. Tamże również ilustruje sprawę Sąd Najwyższy: „z wyjaśnień oskarżonego Pawła A., wynika bowiem bezspornie, że będąc w Paryżu, w dniu 2 maja 1991 r., podpisał wstępny kontrakt na służbę w obcej formacji wojskowej, jaką jest Legia Cudzoziemska, i w konsekwencji podjął w tej formacji obowiązki, nie mając na to zgody właściwych organów Rzeczypospolitej Polskiej. Do obowiązków tych należało stosowanie się do określonego przez dowództwo Legii Cudzoziemskiej porządku dnia oraz poddanie się określonemu rygorowi wojskowemu, jak np. nieopuszczanie bez zgody przełożonych koszar, za co, pomimo zrezygnowania pod 21 dniami z pełnienia służby w tej formacji, otrzymał przysługujący mu żołd”.

dualny właściwy, trwały, formalny, umyślny możliwy do zrealizowania w alternatywnie obydwu postaciach zamiaru, penalizowany w stadium usiłowania oraz dokonania. Lakonicznie rzecz ujmując, pojęcie:

- a) „obce wojsko” oznacza zagraniczne siły zbrojne⁷⁸ bądź ich część;
- b) „obca organizacja wojskowa” to zagraniczna struktura organizacyjna, która nie jest siłami zbrojnymi (obcym wojskiem), jednakże ma cele wojskowe, program wojskowy lub wojskowe zadania⁷⁹;
- c) „obowiązki wojskowe” to obowiązki wykonywane w ramach struktury, organizacji wojskowej lub wojska i na jej/jego rzecz, związane bezpośrednio także z faktycznym zaszeregowaniem w jej/jego ramach, z faktyczną służbą.

Obywatel polski zamieszkujący na terenie Rzeczypospolitej Polskiej może podjąć służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej za zgodą Ministra Obrony Narodowej. Warunki udzielania zgody obywatelom polskim na służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej określają przepisy działu XXIII ustawy o obronie Ojczyzny. Ustawodawca dekryminalizuje omawiany czyn w art. 141 § 3 k.k. w stosunku do obywatela polskiego, który jest równocześnie obywatelem państwa obcego, na którego terytorium zamieszkuje i pełni tam służbę wojskową. *De facto* określone w tymże przepisie „pełnienie tam służby wojskowej” winno rozumieć się jako pełnienie na rzecz tego państwa służby wojskowej, także i poza jego terytorium. Zasadnym jest, aby „zamieszkiwanie”, o którym mowa w ustawie, interpretować przez pryzmat *domicilium* z art. 25 k.c.

Zakres desygnatów wyrażenia „pełni tam służbę wojskową” użytego w art. 141 § 3 k.k. może jednak wydawać się dyskusyjny. Toteż winno być ono zastąpione przez wyrażenie „pełni służbę wojskową w ramach jego struktur”. Zredukowałoby to ewentualne wątpliwości interpretacyjne, czy jednak nie popełnia przestępstwa określonego w art. 141 § 1 k.k. jedynie obywatel polski będący równocześnie obywatelem innego państwa, jeżeli zamieszkuje na jego terytorium i pełni służbę wojskową na terytorium tego państwa, czy także poza jego terytorium, lecz na jego rzecz. Toteż wydaje się, że *ratio legis* instytucji z art. 141 § 3 k.k. przemawia za tym, aby przepis ten nosił brzmienie: „nie popełnia przestępstwa określonego w § 1 obywatel polski będący równocześnie obywatelem innego państwa, jeżeli zamieszkuje na jego terytorium i pełni służbę wojskową w ramach jego struktur”.

Bibliografia

Literatura

Czarny P., [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021.

⁷⁸ Zob. wyrok SN z dnia 10 lipca 1992 r., WRN 75/92, LEX, nr 20568.

⁷⁹ Tak i szerzej *ibidem*.

- Ćwiągalski Z., [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2, cz. 1: *Komentarz do art. 117–211a*, Warszawa 2017.
- Daniluk P., *Amnestia i jej konstytucyjne uwarunkowania*, „Przegląd Sejmowy” 2014, nr 3.
- Doroszewski W. (red.), *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1997, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski>, [dostęp: 17.03.2022].
- Drabik L., Sobol E. (red.), *Słownik języka polskiego PWN*, t. 1, Warszawa 2007.
- Dunaj B. (red.), *Współczesny słownik języka polskiego*, t. 2, Warszawa 2007.
- Flemming M., Wojciechowska J., [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 117–121*, t. 1, Warszawa 2010.
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2021.
- Gruszecka D., [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Hoc S., [w:] L. Gardocki (red.), *Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym. System prawa karnego*, t. 8, Warszawa 2018.
- Hoc S., [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Hoc S., [w:] R. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Hoc S., *O penalizacji służby w obcym wojsku*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2005, nr 1.
- Kamiński A., [w:] O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006.
- Koredczuk J., *Odpowiedzialność karna obywatela polskiego za służbę w obcym wojsku w świetle polskich XX-wiecznych kodyfikacji karnych*, [w:] E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański (red.), *Wojna i pokój. Wybrane zagadnienia prawno-historyczne*, Opole 2013.
- Kozłowska-Kalisz P., [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022.
- Kulesza J., [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1: *Komentarz do artykułów 117–221*, Warszawa 2017.
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Mozgawa M., Budyn-Kulik M., Kozłowska-Kalisz P., Kulik M., [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022.
- Naturalization Through Military Service*, <https://www.uscis.gov/military/naturalization-through-military-service>, [dostęp: 23.03.2022].
- Nowak Z., *Uwarunkowania prawne i faktyczne w zakresie możliwości pełnienia służby wojskowej przez absolwentów polskich studiów prawniczych jako Judge Advocates w the United States Armed Forces Judge Advocate General’s Corps (JAGC) – korpusie służby prawnej Sił Zbrojnych Stanów Zjednoczonych*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2017, nr 4.
- Piórkowska-Flieger J., [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016.

- Stefański R.A., *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2008.
- Szeleszczuk D., [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Ścibor M., *Udzielanie zgody obywatelowi polskiemu na służbę w obcym wojsku lub obcej organizacji wojskowej*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2011, nr 2.
- Zgółkowa H. (red.), *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 25, Poznań 2000.
- Zgółkowa H. (red.), *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 38, Poznań 2002.
- Zgółkowa H. (red.), *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 46, Poznań 2004.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012.
- Ziółkowska A., [w:] V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020.

Akty prawne

- Dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 r. Kodeks Karny Wojska Polskiego (Dz. U. z 1944 r. Nr 6, poz. 27).
- Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny (Dz. U. z 1932 r. Nr 60, poz. 571).
- Ustawa z 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 465 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny (Dz. U. z 2022 r. poz. 655).
- Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 95).
- Ustawa z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (po zmianie z dnia 9 grudnia 1991 r. tytuł w brzmieniu „Ustawa o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej”) (Dz. U. z 1967 r. Nr 44, poz. 220; t.j. Dz. U. z 1979 r. Nr 18, poz. 111; t.j. Dz. U. z 1984 r. Nr 7, poz. 31; t.j. Dz. U. z 1988 r. Nr 30, poz. 207; Dz. U. z 1991 r. Nr 113, poz. 491; t.j. Dz. U. z 1992 r. Nr 4, poz. 16).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 30 stycznia 1959 r. o powszechnym obowiązku wojskowym (Dz. U. z 1959 r. Nr 14, poz. 75; t.j. Dz. U. z 1963 r. Nr 20, poz. 108; Dz. U. z 1963 r. Nr 20, poz. 108).
- Ustawa z dnia 4 lutego 1950 r. o powszechnym obowiązku wojskowym, która weszła w życie (Dz. U. z 1950 r. Nr 6, poz. 46).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2345 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 554).

Ustawa z dnia 9 kwietnia 1938 r. o powszechnym obowiązku wojskowym (Dz. U. z 1938 r. Nr 25, poz. 220).

Orzecznictwo

Postanowienie SN z dnia 14 listopada 2017 r., V KK 119/17, LEX, nr 2418095.

Wyrok SN z dnia 10 lipca 1992 r., WRN 75/92, LEX, nr 20568.

Wyrok SN z dnia 10 lutego 1994 r., WR 8/94, LEX, nr 20668.

Wyrok SN z dnia 4 października 2002 r., V KKN 199/01, LEX, nr 56829.

Wyrok TK z dnia 17 lipca 2018 r., K 9/17, LEX, nr 2518248.

Service in a foreign army – in a perspective of the misdemeanor of art. 141 § 1 of the CC

Abstract

The subject of the research are the features of the misdemeanor specified in the art. 141 § 1 of the CC. The analysis focuses on the questions of the subject of protection, the object (perpetrator), the forms of the act, the conditions of formal consent to take up military service, the matter of the concepts used in the prescription of art. 141 § 1 and 3 CC; the historical aspect of the institution is also raised, as well as the issue of consent to accept service in a foreign military or a foreign military organization referred in the provisions of the act of March 11, 2022 on the defense of the Fatherland; etc.; a *de lege ferenda* postulate is put forward to give the art. 141 § 3 of the CC (which provision contains the decriminalization of an act specified in art. 141 § 1 of the CC) the following wording: „does not commit the crime specified in § 1, a Polish citizen who is also a citizen of another state, if he inhabits on its territory and performs military service within its structures”. The conclusions lead – among others – to a more complete understanding of the concepts of „foreign military”, „foreign military organization”, „military obligations”, as well as to the statement that this crime is individual, appropriate, permanent, formal, intentional, alternatively possible to implement in both forms of intent, penalized in the stage of trying and accomplishing.

Keywords: misdemeanor of service in a foreign military, taking up service in a foreign military.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.11>

dr László Gábor LOVÁSZY

<https://orcid.org/0000-0001-9064-0930>

University of Public Service

e-mail: Lovaszy.Laszlo.Gabor@uni-nke.hu

The future: corporate Individualism. *Is the face of capitalism changing in the 21. century?*

Abstract

The author examines the economic, labour and social consequences of productivity from the Roman Empire (*societas publicanorum*) to 21st century (*corporate individualism*) in terms of technology and access to knowledge. The author also examines different roles of the state (government, legislation) and markets as well as education in automation, artificial intelligence and robotics pointing to one direction: accelerating digitization and reliance on artificial intelligence leads to another industrial revolution by challenging the nature of capitalism in 21st century. The argument introduces the notion of “post-renaissance polyhistorists” who could change the face of capitalism within the context of “corporate individualism”, which will revolutionize the world of work and education.

Keywords: artificial intelligence, artificial powers, automation, Christianity, Code Napoleon, colonisation, company, competitiveness, coronavirus epidemic, corporate individualism, COVID-19, digitalisation, education, entrepreneurships, incentive state, industrial revolution, innovation, jobless society, knowledge, labour market disruption, lifelong learning, manufacturing, markets, middle class, Post-renaissance polyhistorists, production cycles, productivity paradox, productivity, R&D, robotics, S&P 500 index, skills.

Perhaps in the future every human individual will be considered disabled and a kind of unit of a company or firm. You will be able to operate as a firm or a company such a large scale in terms of productivity like old companies in the 20th century. I argue that, based on modern technologies, even individuals with assistive and ambient technologies will be able to perform like companies in the 20th century.

First of all, let's glance at the evolution of the corporate world in human history. Historical show that as far back as the Roman Empire, the first empire of Europe providing modern legal concepts and institutions influencing business,

the corporate world has been the key to economic development in the so-called Western civilization. In Roman times, companies were basically founded to share risks and achieve better profits, especially in the maritime business as Rome was a naval power first. Even though this argument is still going on among historians, I think “societas publicanorum” can be considered the origin of modern companies based on the cooperation of individuals in the economy. Rome was a very important pillar of legal development in the field of doing business since in Roman law there were legal forms and institutions ensuring that entrepreneurs and their customers engaging in legal disputes could be protected by formal and effective safeguards. In my understanding it was the legal foundation for trade and hiring people to map out, organize, transport, and deliver goods – therefore to be entrepreneurs forming these Roman “companies” which also were able to assume rights and obligations, e.g., like being able to file actions against fraud or embezzlement, own property, and even inherit items (*habere res communes*).

When the Roman Empire stepped down at the dawn of the Middle Ages, Christianity took the lead giving a way to an entirely new culture and civilization grew from the ruins of the Roman law by the new combination of tribal laws and the ancient laws. During this transformation the Roman Catholic church was able to preserve many Roman legal institutions via procedures and in administrative and organizational frameworks. Perhaps the most distinguished and visible example is the election of the Pope or how he governs the Vatican now like a CEO with board members (bishops).

The French Revolution was another turning point for taking advantages of the entrepreneurial power of societies and communities. This process basically was accelerated by Scottish and English scientists and entrepreneurs during the first industrial revolution in the 18th and 19th centuries. It led to a higher level of production as more and more investors created huge firms to concentrate the hired labour force and optimize the output of production. They became owners with mass labour forces and mighty infrastructures leading to enormous companies operating for decades and unbelievable wealthy partly due to monopolies.

By the dawn of the 20th century, the most successful large companies developed their own corporate cultures to motivate workers to specialize in areas for higher profit and higher levels of production. It meant that corporations started recruiting the best workers by offering more lucrative conditions and valuable in-house training to maintain loyalty and increase competitiveness. The United States also stepped onto the world market with enormous resources, founded on the pillars of entrepreneurship and individualism based on the achievements of the French Revolution like Code Napoleon.

According to McKinsey,¹ productivity increased by 0.3% per year between 1850 and 1910, together with the accelerated growth of the population having

¹ J. Manyika, M. Chui, M. Miremadi, J. Bughin, K. George, P. Willmott, M. Dewhurst, *Harnessing automation for a future that works*, <https://www.mckinsey.com/featured-insights/digital-disruption/harnessing-automation-for-a-future-that-works>, [access: 12.12.2022].

more wealth. However, in the second half of the 20th century a declining trend in productivity growth evolved in Western Europe, which took place after the age colonisation. At the same time, labour productivity in older EU countries has been steadily declining since 1995 compared to the US and Japan. Although the coronavirus epidemic has also accelerated the digital transformation, an analysis published in the Financial Times presented that, contrary to expectations, the seemingly rapid spread of digital services has not yet reversed the long-term decline in global productivity growth. Even more, while home office workers usually spend radically more time working from home, eventually they appear to be at a lower performance, so the so-called “productivity paradox” means that despite accelerating technological change, it still persists the weakening globally productivity.²

As the previously referred McKinsey study predicts, the growth in this area between 2015 and 2060 will be going up with the advent of smarter and cobot-based robots and digital networks. It follows that productivity could increase by as much as one and a half percent a year globally, which could mean 3–4 times the speed of the first industrial revolution. At the same time, earthquake-like – and not always positive – changes in the size of companies is expected as average life expectancy and the situation of employees are changing dramatically, and the nature of innovation will not only change (in terms of financing and market entry) but also increase fast. It also means that in the future the question of how much we know – and accept – capitalism in Europe as a “free” market-based system can come under pressure, giving way to a more stimulating (incentive) state with suitable power to influence and safeguard societal trends when more robots and AI-related solutions and challenges come, basically from Asia in the face of higher level of competitiveness in industry and later in service sector by the emergence of much more productive individuals with “artificial powers”.³

Not only society and economic leaders, but also the economic organizations themselves are facing a new situation. This was long before the pandemic, as the average life expectancy of leading companies in the U.S. of S&P 500 index has been steadily declining from 67 to 15 years over the past century.⁴ Not only is this an astonishing dynamic, but it also is becoming less expensive to enter the market in certain, primarily the service sector, as more and more technologies are being developed all round the world with better access to them and deployed with decreasing costs that can reduce production and service costs significantly. As

² R. Sharma, *Ten economic trends that could define 2022*, “Financial Times” 2022, <https://www.ft.com/content/432d78ee-6163-402e-8950-d961b4b1312b>, [access: 12.12.2022].

³ L. Lovász, *Corporate individualism – Changing the face of capitalism*, “IEEE Society and Technology Magazin” 2015, vol. 34, issue 4, pp. 20–22, <http://ieeexplore.ieee.org/document/7360305/>, [access: 12.12.2022].

⁴ S.D. Anthony, S.P. Viguier, E.I. Schwartz, J. Van Landeghem, *Corporate Longevity Forecast: Creative Destruction is Accelerating*, <https://www.innosight.com/insight/creative-destruction/>, [access: 12.12.2022].

early as 2016, a comprehensive study by KPMG and Harvard⁵ showed that it took almost twenty years for the high-tech sector (Internet and GPS) to apply to small and medium-sized businesses, but today it takes two to five years for innovative products and solutions to spread to smaller, SMEs operators or even individuals to start a new business.

According to Alex W. Chernoff & Casey Warman, the trend in the U.S. is quite clear in terms of technological advancement: COVID-19 may have accelerated workplace automation as employers increasingly invest in technology to bring the manufacturing process into line with current and future developments in order to adapt to potential and upcoming future pandemics. Researchers find that jobs held by women with medium or low wages and education are at the highest risk in the US and comparable data from another 25 countries supports this statement.⁶

Forrester, a notable US think tank, issued its 2022 forecast, predicts that 35 percent of service companies will introduce physical “robot workers” because by reopening restaurants and other service businesses after COVID-19 they will not be able to fill vacancies. The demand for health, food and logistics (warehouse) jobs, which are basically underpaid and involve heavy manual labour, will continue to increase over the next ten years, so the companies will be increasingly forced to invest in the automation of these jobs, in particular customer self-service, maintenance, delivery robotics, food preparation and remote (security) monitoring support.⁷

At a committee hearing before the US Congress in November 2021, Daron Acemoglu of MIT alleges that if this continues, labour demand will grow slowly, inequalities will increase and the prospects for many low-skilled workers will not be very good. He also puts that this is not an inevitable result, as scientific knowledge can be used to develop technologies that better complement workers. The problem seen by Acemoglu is that R&D is currently largely dominated by a few giant companies⁸ – let’s say they are clearly among the winners during the pandemic – that spend the most money on it, “The problem, however, is that without a push for redirection of technological change, the tech industry is currently much more focused on using AI and digital technologies for automation, rather than producing opportunities for workers.”⁹

⁵ *Harvard Business Review. Embracing Disruption with Innovation*, 2018. <http://kpmginfo.com/innovation/in3assets/EmbracingDisruptionWithInnovation.pdf>, [access: 12.12.2022].

⁶ A.W. Chernoff, C. Warman, *COVID-19 and Implications for Automation*, “NBER. National Bureau of Economic Research” 2020, <https://www.nber.org/papers/w27249>, [access: 12.12.2022].

⁷ C. Le Clair, *Predictions 2022: The Pandemic’s Wake Drives Automation Trends*. “Forrester” 2021, <https://www.forrester.com/blogs/predictions-2022-the-pandemics-wake-drives-automation-trends/>, [access: 12.12.2022].

⁸ Note: Apple’s market capitalization on the first day of 2022 went over \$ 3 trillion, which is already higher than the UK’s GDP. *Apple Becomes 1st Company Worth \$3 Trillion—Greater Than The GDP Of The UK*, “Forbes” 2022, <https://www.forbes.com/sites/zacharysmith/2022/01/03/apple-becomes-1st-company-worth-3-trillion-greater-than-the-gdp-of-the-uk/>, [access: 12.12.2022].

⁹ D. Acemoglu, *Written Testimony House Select Committee on Economic Disparity and Fairness in Growth, Hearing on Automation and Economic Disparity*, <https://fairgrowth.house.gov/sites/democrats.fairgrowth.house.gov/files/documents/Acemoglu%20Testimony.pdf>, [access: 12.12.2022].

One of the most important presidential think tanks, the National Intelligence Council, also released its 2040 forecast in 2020. The NIC not only confirmed its previous report's statement in 2012, but with some modifications, the Council considered that, given the expanding power of artificial intelligence as well as that of computing speed, the question is now whether economies can create enough number of new (type) jobs and the workers themselves have the necessary skills. As the paper puts it, in the coming decades, AI is likely to follow the trend of previous waves of innovation, resulting in a net job creation surplus over time. The real challenge is to create new jobs faster with available, well-trained workers as old ones disappear. In addition, the report also mentions that some economists question whether the spread of AI would actually lead to labour market disruptions, as machines are actually becoming more sophisticated, leading to the mass loss of traditional jobs, which might lead us to a jobless society¹⁰. At the same time, not only have production cycles and innovation-driven adaptation processes been shortened over time, but individualized production and service scales can be continually expanded to increase consumption and need for more jobs, as comprehensive study¹¹ conducted by KPMG and Harvard concluded in 2016. The most important aspect is that to so-called cutting-edge technology, which took almost a couple of decades to be applied at the level of small and medium-sized enterprises (SMEs), now takes only two to five years. Moreover, the Future of Jobs Reports of the World Economic Forum (WEF) published in 2020 have also predicted that "by 2025, the time spent on current tasks at work by humans and machines will be equal"¹².

Automation will create an entirely new momentum. Why? Because workers' skills and experience remained relatively limited for centuries due to the speed and quality as well as access to education and training. Whilst automation stepped into the shoes of classes of undereducated workers, the costs of recruiting the best experts on the market to increase efficiency and productivity of producing ever more complex products and services were increasing all the time. It led to that it was the best interests of a company to keep its labour and knowledge together to prevent competitors from having better access to new technology and innovation. Eventually it then led to workers having new and more predictable careers, and a more secure future for their development and rights. This, in the end, gave rise to the so-called middle class to prosper.

Nevertheless, European and US companies, being on the road to be global players, continued to have exclusive access to knowledge and relevant infor-

¹⁰ *Global Trends 2040: A More Contested World*, 2021, p. 47, <https://www.dni.gov/index.php/gt2040-home>, [access: 12.12.2022].

¹¹ *Harvard Business Review. Embracing Disruption with Innovation*, 2016. <https://hbr.org/sponsored/2016/09/embracing-disruption-with-innovation>, [access: 12.12.2022].

¹² *The Future of Jobs Report 2020*, 2020, p. 5 https://www3.weforum.org/docs/WEF_Future_of_Jobs_2020.pdf, [access: 12.12.2022].

mation based on growing and extensive research within the company. Research and competitive knowledge became the greatest importance and, as laws and legal institutions followed the path, these were becoming the property of companies who had been heavily investing in it.

When personal computers and their wide application in general started triggering R&D activities in computer science opening up to mass consumption, also a new momentum has risen, not to mention the coming of the so-called data computing, which in turn, started replacing thousands of employees in data-related services. And now we are in the age of the smartphone, which has brought about newer momentum in technology and development since these devices are much more than simple phones with more computing capacities than Moon rockets or space cabins had in 1960s.

Six decades later the use of smart software and applications already became a fundamental tool not only for work but also in every sphere of life. That is why even the Economist issued a special briefing on the future of work, pointing out that “the ubiquitous platform of the smartphone to deliver labour and services in a variety of new ways will challenge many of the fundamental assumptions of 20th-century capitalism.”¹³

Referring back to the access to information regarding the global companies in terms of talents and resources, in the 21st century much more information about employees’ professional skills, performance, and their work history has also become available online and even smart algorithms can find the best candidates. (However, algorithms also have serious bugs and dysfunctional skills and errors.)

The real competition has only just begun since the increasing price of talents as human power investments is becoming a reality. It follows a situation where the best of the best workers and experts, together with smarter environments and tools, will be themselves individual corporations by creating a kind of “corporate individualism” equipped with smart and effective solutions, available online all around the globe. However, without doubt, the risk is that even these “winners” become bogus entrepreneurs, since less and less working hours will belong to humans, too.

Along these growing risks, the middle class can be redefined from a classical point of view. The trend is quite frightening when looking at the situation of the middle class, the spine of every society, especially during the past 30 years in America. According to the U.S.-based Pew Research Centre, between 1970–2010 aggregate household income among the middle class changed dramatically: it dropped from 62% to 45%, whilst that of the upper income segment grew 29% to 46%. (NB: The lower income figure has remained the very same.)

¹³ *There’s an app for it*, “The Economist” 2014, <https://www.economist.com/briefing/2014/12/30/theres-an-app-for-that>, [access: 12.12.2022].

Despite the goal of achieving higher education for more people in the last few decades (a clear link between lower unemployment and higher income status of higher education has become common), it must be understood that higher education will need more educated kids to pursue their studies to upper education which follows that better general education should be provided to more children in the future. That is why the Japanese government – with very high educational enrolment – wants to reform the general education to prepare the upcoming generation of children to adapt to robots and smart environment better to help people be those who are capable of being co-creative and collaborate with artificial intelligence in symbiosis, and who can continue to train themselves (life-long learning). Therefore, in the future, more and more “post-renaissance polyhistor” may be needed even in the service sector, which already accounts for 80% of employment. It means that these post-renaissance polyhistorists will be such corporates which can be eventually considered as individuals with enhanced productivity. Instead of hiring more human workers, these corporate individuals will be producing with increasingly advanced artificial intelligence-controlled robots and algorithms (even as part of a larger, global group of companies) and / or providing much more personalized services with fewer workers aiming at an increasing scale of products and services leading to larger markets as well as reaching to more customers who will be able to buy more products and services from other post-renaissance polyhistorists.¹⁴

Thus, as a conclusion, I see productivity and incentive state (government) as the most important issues in automation, artificial intelligence and robotics, as all current indications pointing to one direction: accelerating digitization and reliance on artificial intelligence could create a whole new situation, too, together with a fast pace of growth rate of up to 400% compared to the first industrial revolution. Thus, as I usually put it, everything will have to be understood “a little better” (or even much better) through philosophy and psychology to physics and chemistry; that is, there will be an increasing demand for “post-renaissance polyhistorists” in general, which are also suitable for life-long learning, all of which means an even more complex and state-determined employment-regulatory environment by an incentive state and policy in order to create, support and nurture of much more extensive talent management infrastructure to find the uncut diamonds even in the last settlement in the countryside.

Bibliography

Acemoglu D., *Written Testimony House Select Committee on Economic Disparity and Fairness in Growth, Hearing on Automation and Economic Disparity*,

¹⁴ L. Lovász, *What if: Human Rights vs Science – or Both?*, [in:] V.G. Duffy (ed.), *Digital Human Modeling and Applications in Health, Safety, Ergonomics and Risk Management. AI, Product and Service*. Springer Cham 2021, https://doi.org/10.1007/978-3-030-77820-0_17.

<https://fairgrowth.house.gov/sites/democrats.fairgrowth.house.gov/files/documents/Acemoglu%20Testimony.pdf>, [access: 12.12.2022].

Anthony S.D., Viguierie S.P., Schwartz E.I., Landeghem J. Van, *Corporate Longevity Forecast: Creative Destruction is Accelerating*, <https://www.innosight.com/insight/creative-destruction/>, [access: 12.12.2022].

Apple Becomes 1st Company Worth \$3 Trillion—Greater Than The GDP Of The UK, “Forbes” 2022, <https://www.forbes.com/sites/zacharysmith/2022/01/03/apple-becomes-1st-company-worth-3-trillion-greater-than-the-gdp-of-the-uk/>, [access: 12.12.2022].

Chernoff A.W., Warman C., *COVID-19 and Implications for Automation*, “NBER. National Bureau of Economic Research” 2020, <https://www.nber.org/papers/w27249>, [access: 12.12.2022].

Clair C. Le, *Predictions 2022: The Pandemic’s Wake Drives Automation Trends*. “Forrester” 2021, <https://www.forrester.com/blogs/predictions-2022-the-pandemics-wake-drives-automation-trends/>, [access: 12.12.2022].

Global Trends 2040: A More Contested World, 2021, p. 47, <https://www.dni.gov/index.php/gt2040-home>, [access: 12.12.2022].

Harvard Business Review. Embracing Disruption with Innovation, 2018. <http://kpmginfo.com/innovation/in3assets/EmbracingDisruptionWithInnovation.pdf>, [access: 12.12.2022].

Harvard Business Review. Embracing Disruption with Innovation, 2016. <https://hbr.org/sponsored/2016/09/embracing-disruption-with-innovation>, [access: 12.12.2022].

Lovász L., *Corporate individualism – Changing the face of capitalism*, “IEEE Society and Technology Magazin” 2015, vol. 34, issue 4, pp. 20–22, <http://ieeexplore.ieee.org/document/7360305/>, [access: 12.12.2022].

Lovász L., *What if: Human Rights vs Science – or Both?*, [in:] V.G. Duffy (eds), *Digital Human Modeling and Applications in Health, Safety, Ergonomics and Risk Management. AI, Product and Service*, Springer Cham 2021. https://doi.org/10.1007/978-3-030-77820-0_17.

Manyika J., Chui M., Miremadi M., Bughin J., George K., Willmott P., Dewhurst M., *Harnessing automation for a future that works*, <https://www.mckinsey.com/featured-insights/digital-disruption/harnessing-automation-for-a-future-that-works>, [access: 12.12.2022].

Sharma R., *Ten economic trends that could define 2022*, “Financial Times” 2022, <https://www.ft.com/content/432d78ee-6163-402e-8950-d961b4b1312b>, [access: 12.12.2022].

The Future of Jobs Report 2020, 2020, https://www3.weforum.org/docs/WEF_Future_of_Jobs_2020.pdf, [access: 12.12.2022].

There’s an app for it, “The Economist” 2014, <https://www.economist.com/briefing/2014/12/30/theres-an-app-for-that>, [access: 12.12.2022].

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.12>

dr Klaudia KIJANŚKA

<https://orcid.org/0000-0002-4478-2978>

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: klaudia.kijanska@gmail.com

Członkostwo dziecka w stowarzyszeniu na gruncie przepisów ustawy Prawo o stowarzyszeniach

Streszczenie

Artykuł odnosi się do kwestii związanej z uczestnictwem małoletnich w stowarzyszeniach jako jednej z form realizacji wolności zrzeszania się dzieci. Na gruncie przepisów ustawy zasadniczej oraz aktów rangi międzynarodowej każdemu człowiekowi przyznano wolność zrzeszania się. Doprecyzowanie tej swobody następuje bezpośrednio w przepisach ustawowych, do których zalicza się m.in. ustawę Prawo o stowarzyszeniach. Regulacje zawarte w przepisach szczególnych zawierają warunki, które muszą zostać spełnione, aby małoletni mógł przynależeć do określonej organizacji zrzeszającej. Wskazano zatem podstawowe unormowania doprecyzowujące sytuację prawną dziecka w szczególności przedstawiono ograniczenia, jakie posiadają osoby pozostające pod władzą rodzicielską, w przystąpieniu do stowarzyszenia. Wskazano także kryteria członkowskie względem dziecka-cudzoziemca.

Słowa kluczowe: Konstytucja, prawa dziecka, wolność zrzeszania się, prawo do stowarzyszania się, stowarzyszenia, realizacja wolności zrzeszania się przez dziecko, udział dziecka w stowarzyszeniach.

Wstęp

Wolność zrzeszania się odpowiednio do układu swobód przewidzianych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej¹ należy do kategorii wolności i praw politycznych. Zgodnie z treścią art. 58 ust. 1 ustawy zasadniczej jest ona zapewniona każdemu człowiekowi. Z literalnego brzmienia tej regulacji wynika zatem, iż stanowi ona wartość, która przysługuje również dziecku.

¹ Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Jedną z form realizacji swobody zrzeszania się jest członkostwo określonych podmiotów w stowarzyszeniach. Organizacje te stanowią znaczny odsetek wszelkich dobrowolnych zgrupowań funkcjonujących w Polsce. Zgodnie z publikowanymi co dwa lata danymi Głównego Urzędu Statystycznego w 2018 r. na terenie kraju funkcjonowało 80 300 stowarzyszeń i innych podobnych organizacji społecznych². Podstawowe normy związane z działaniem tego typu organizacji zrzeszających znajdują się w ustawie z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach³.

Pomimo uregulowania wolności zrzeszania się w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej jako uprawnienia przysługującego wszystkim osobom fizycznym, udział małoletnich w strukturach organizacji zrzeszających podlega pewnym ograniczeniom. Zakres realizacji oraz ochrony wolności znajduje odzwierciedlenie w treści art. 31 ust. 1 Konstytucji RP, ograniczenia, zgodnie z art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej, mogą zaś występować, o ile zostały wprowadzone w ustawie dla zapewnienia bezpieczeństwa lub porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób, jako przejawy demokratycznego państwa. Jednocześnie ustawodawca konstytucyjny uniemożliwił funkcjonowanie stowarzyszeń, „których cel lub działalność są sprzeczne z Konstytucją lub ustawą”⁴.

Małoletni, jako pełnoprawny podmiot, ma możliwość realizacji swobody zrzeszania się także w strukturach stowarzyszenia, niemniej jednak zakres ten w znacznym stopniu odbiega od możliwości, jakie posiada dorosły. Wobec tego wydaje się właściwe zbadanie obszaru uprawnień dziecka do członkostwa w stowarzyszeniach, jak również granic realizacji swobody zrzeszania się przez osobę pozostającą pod władzą rodzicielską w analizowanej organizacji.

1. Istota wolności zrzeszania się

Wolność zrzeszania się, określana również mianem „prawa do stowarzyszenia się”⁵, stanowi jedną z podstawowych swobód przysługujących każdemu człowiekowi. Ustawodawca uplasował ją jako drugą z wolności o charakterze politycznym. Rolę niniejszej swobody uznano zarówno na gruncie przepisów prawa krajowego, jak również międzynarodowego⁶.

² Główny Urząd Statystyczny, *Sektor non-profit w 2018 r.*, Warszawa – Kraków 2020, s. 177.

³ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2261 z późn. zm.).

⁴ Zgodnie z art. 58 ust. 2 Konstytucji RP.

⁵ Takie nazewnictwo zostało przyjęte m.in. w: Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (t.j. Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284); Karta Praw Podstawowych z dnia 7 grudnia 2000 roku (t.j. Dz. U. UE 2010/C 83/02 z późn. zm.).

⁶ Regulacje zawierają m.in.: Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (t.j. Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167);

Termin ten identyfikowany jest z możliwością tworzenia, występowania oraz przystępowania do organizacji zrzeszających⁷. Swoboda ta jest wynikiem przyrodzonej i niezbywalnej godności⁸. Uznaje się, że możliwość realizacji uprawnień wynikających z prawa do stowarzyszania się jest przejawem pragnień ludzkich z kategorii potrzeb naturalnych⁹. Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka utożsamia ją jako organizację o charakterze non-profit. Generalnym mianownikiem wszystkich zrzeszeń jest działalność zorganizowana, niezależna i ukierunkowana na wspólny cel zebranych w niej osób¹⁰.

Regulacje podstawowe dotyczące analizowanej swobody znajdują się w art. 58 ust. 1 ustawy zasadniczej. Jednocześnie istotne znaczenie w kontekście realizacji wolności zrzeszania się posiada art. 12 Konstytucji z 1997 r., albowiem zapewniono w nim możliwość tworzenia i działania różnych typów organizacji zrzeszających – wprost wskazano stowarzyszenia¹¹. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w Warszawie wolność ta należy do kategorii swobód obywatelskich umożliwiających samodzielność decyzji w zakresie ich realizacji przez jednostkę¹².

Zakres podmiotowy wolności zrzeszania się wynika z korelacji art. 58 ust. 1 i art. 37 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Co do zasady każdemu przysługuje prawo do korzystania ze swobody stowarzyszania się, pewne ograniczenia mogą zaś zostać wprowadzone względem cudzoziemców. Wskazać należy, iż norma zawarta w treści art. 37 ust. 1 ustawy zasadniczej dotyczy powszechności w korzystaniu z praw konstytucyjnych¹³.

Zakres przedmiotowy swobody stowarzyszania się jest wypadkową treści art. 58 ustawy zasadniczej, albowiem ustawodawca nie doprecyzował form działalności organizacji zrzeszających, wskazując jedynie przesłanki uniemożliwiające ich funkcjonowanie. Takie ruchy społeczne podzielono na dwa typy – rejestrowane oraz niepodlegające rejestracji¹⁴.

Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (t.j. Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169); Paryska Karta Nowej Europy, Warszawa 1991, s. 8–9; Konwencja w Sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet z 18 grudnia 1979 r. (t.j. Dz. U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71); Deklaracja Praw Osób Należących do Mniejszości Narodowych lub Etnicznych, Religijnych i Językowych z dnia 10 grudnia 1992 r., „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1993, R. II, z. 3.

⁷ M. Chmaj, *Prawomiędzynarodowe i konstytucyjne podstawy wolności zrzeszania się*, [w:] M. Chmaj (red.), *Wolność zrzeszania się w Polsce*, Warszawa 2008, s. 1.

⁸ A. Grygiel-Kaleta, *Wolność zrzeszania się w związkach zawodowych*, Warszawa 2015, s. 15.

⁹ M. Ordon, *Freedom of association in the people's Republic of Poland and its restriction with regards to the Roman Catholic Church*, „Reviex of Comparative Law” 2012, vol. 16, s. 53.

¹⁰ OSCE's Office for Democratic Institutions and Human Rights, *Guidelines on Freedom of Association*, Warsaw 2015, s. 28.

¹¹ „Rzeczpospolita Polska zapewnia wolność tworzenia i działania związków zawodowych, organizacji społecznozawodowych rolników, stowarzyszeń, ruchów obywatelskich, innych dobrowolnych zrzeszeń oraz fundacji”.

¹² Postanowienie SA w Warszawie z dnia 24 kwietnia 1998 r., I ACa 17/98, LEX, nr 34832.

¹³ P. Tuleja, [w:] P. Czamy i in., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021, art. 37.

¹⁴ M. Chmaj, *Wolność zrzeszania się*, [w:] M. Chmaj i in., *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce*, t. 1: *Zasady ogólne*, Kraków 2002, s. 56.

Wobec powyższego, dziecko, jako podmiot będący odbiorcą analizowanej wolności politycznej, powinno mieć możliwość realizowania swojego uprawnienia do zrzeszania się we wszelkich typach stowarzyszeń. Nadto należy zaznaczyć, iż swoboda zrzeszania się to nie tylko możliwość aktywnego uczestniczenia w strukturach organizacyjnych jednostek społecznych, ale także świadomy wybór względem nieprzystępowania do nich. Z tym jednak warunkiem, iż istota zrzeszania się wiąże się z dobrowolnością, a zatem każdy podmiot, w tym dziecko, powinien posiadać świadomość, iż obszar wolności zakreślony art. 58 ustawy zasadniczej jest formą samodzielnie podejmowanych wyborów. Jednakże swoboda ta jest ograniczona w kontekście niezależnych decyzji dziecka, które nie ukończyło 16 roku życia, dotyczących przystąpienia do stowarzyszeń (art. 3 ust. 2 i 3 ustawy Prawo o stowarzyszeniach).

2. Prawa dziecka

Rozpoczynając analizę praw przysługujących dziecku, trzeba w pierwszej kolejności doprecyzować, kogo postrzega się za podmiot odpowiadający temu wyrażeniu. Termin ten bowiem nie został unormowany bezpośrednio w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Do ustalenia przedmiotowego pojęcia należy posłużyć się przede wszystkim przepisami Konwencji o Prawach Dziecka¹⁵ oraz ustawie o Rzeczniku Praw Dziecka¹⁶. Zgodnie z art. 1 Konwencji o Prawach Dziecka „dziecko” oznacza „każdą istotę ludzką w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność”. W ramach przepisów regulujących funkcjonowanie instytucji Rzecznika Praw Dziecka przyjęto, iż „dzieckiem jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności”, zatem za małoletniego uznaje się każdą osobę od momentu poczęcia do ukończenia 18 roku życia¹⁷.

Dziecko, jako postać, która potrzebuje szczególnej ochrony i troski ze strony osób dorosłych oraz państwa, posiada dodatkowe zabezpieczenia na gruncie powszechnie obowiązujących przepisów prawa w postaci ogólnie rozumianych praw dziecka¹⁸. Regulacje te stanowią swoistą gwarancję względem osób najmłodszych i realizacji ich podstawowych praw w taki sposób, aby zapewnić im prawidłowy rozwój oraz zabezpieczyć ich nadrzędny interes¹⁹.

¹⁵ Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (t.j. Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526).

¹⁶ Ustawa z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 141).

¹⁷ Na marginesie należy wskazać, iż istnieje możliwość nabycia pełnoletności przed osiągnięciem przez kobietę 18 roku życia – zgodnie z art. 10 § 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.) w zw. z art. 10 § 2 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1359 z późn. zm.).

¹⁸ T. Smoczyński, *Pojęcie dziecka i jego podmiotowość*, [w:] idem, *Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładania*, Poznań 1999, s. 42.

¹⁹ J.J. Błeszyński, A. Rodkiewicz-Ryżek, *Ochrona praw dziecka w świetle standardów polskich i międzynarodowych*, „Pedagogia Christiana” 2012, nr 2(30), s. 97.

Podstawową krajową regulacją z zakresu praw dziecka jest art. 72 ust. 1 ustawy zasadniczej, w którym wskazano, iż „Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka. Każdy ma prawo żądać od organów władzy publicznej ochrony dziecka przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją”. Doprecyzowanie tej ochrony znajduje się także w Konwencji o Prawach Dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r., (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526). Jednocześnie zaznaczyć należy, iż dziecko tożsamo do osoby dorosłej pozostaje pod ochroną wolności i praw przyznanych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej²⁰. Małoletni jest podmiotem praw dziecka niezależnie od stopnia jego rozwoju²¹. Zaznaczyć należy, iż także bezpośrednio na gruncie Konwencji o Prawach Dziecka, jako swobodę o charakterze politycznym, wyróżniono prawo stowarzyszania się.

Jak wskazuje E. Czyż, prawa te wiążą się z godnością małoletniego i przysługują one każdemu dziecku²². Ta grupa regulacji jest formą szczególnych unormowań względem praw człowieka, albowiem osoba pozostająca pod władzą rodzicielską musi być objęta zwiększoną ochroną²³. Powinność taka wynika z faktu, iż dziecko jest podmiotem, któremu należy zagwarantować odpowiedni rozwój oraz zabezpieczyć jego dobro.

Prawa dziecka nierozzerwanie wiążą się z klauzulą generalną dobra dziecka. Najkrócej przesłankę tę ujmuje się jako swoistego rodzaju wartości, które stają się podstawą odpowiedniego rozwoju dziecka. Sam proces dotyczy zarówno sfery fizycznej, jak również duchowej małoletniego²⁴. Jak wskazuje Sąd Najwyższy, brak jest normatywnej definicji zasady dobra dziecka. Katalog okoliczności, które wchodzi w jego skład, jest otwarty, w szczególności zalicza się do niego ochronę zdrowia i życia dziecka, prawidłowy rozwój, udział w podejmowaniu decyzji, a także poszanowanie godności małoletniego²⁵.

Uznaje się, że konwencyjne rozumienie prawa do stowarzyszania się ma na celu osiągnięcie w osobowości dziecka różnego rodzaju wartości, takie jak tolerancja, odpowiedzialność za własne decyzje, jak również współpraca w grupie²⁶. Zaznaczyć przy tym należy, iż na ewolucję stanu psycho-fizycznego dziecka ma wpływ szereg odrębnych aspektów życiowych. Możliwość udziału w stowarzyszeniach, jako form współdziałania społecznego, może wpływać także na

²⁰ M. Maraszek, *Dolna granica wieku odpowiedzialności karnej w prawie polskim*, Warszawa 2012, <https://sip.lex.pl/#/monograph/369251066/180212/maraszek-magdalena-dolna-granica-wieku-odpowiedzialnosc-karnej-w-prawie-polskim?cm=URELATIONS>, [dostęp: 14.07.2021].

²¹ K. Stępień, *Filozoficzne źródło sporu o rozumienie praw dziecka. Studium z filozofii prawa i praw człowieka*, Lublin 2016, s. 128.

²² E. Czyż, *Prawa dziecka*, Warszawa 2002, s. 5–7.

²³ M. Drózd-Żyła, K. Pilarz, *Ochrona praw dziecka w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] R. Koper (red.), *Konstytucyjne podstawy ochrony praw człowieka*, Katowice 2017, s. 106–107.

²⁴ W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979, s. 27.

²⁵ Postanowienie SN z dnia 24 listopada 2016 r., II CA 1/16, OSNC 2017/7-8/90.

²⁶ Zob. G. Michałowska, *Międzynarodowa ochrona praw dziecka*, Warszawa 2016, s. 55–56.

ukształtowanie dojrzałości małoletniego, w szczególności w obszarze socjalnym. Sama realizacja wolności zrzeszania się przez dziecko, która jest wynikiem potrzeb społecznych człowieka, stanowi dopełnienie posiadanych przez niego praw.

3. Członkostwo dziecka w stowarzyszeniu

Stowarzyszenia stanowią istotną grupę organizacji zrzeszających, w których już na gruncie ustawowym bezpośrednio dookreślona jest sytuacja prawna małoletniego jako jej członka. Uznaje się, że stowarzyszenie to zgrupowanie osób skupionych na realizacji określonego statutowo celu²⁷.

Zasadnicze regulacje związane z członkostwem małoletnich w stowarzyszeniach znajdują się w art. 1 ust. 1 ustawy Prawo o stowarzyszeniach („Obywatele polscy realizują prawo zrzeszania się w stowarzyszeniach, zgodnie z przepisami Konstytucji oraz porządkiem prawnym określonym w ustawach”), który to świadczy o możliwości zrzeszania się każdego polskiego obywatela, a co za tym idzie także dziecka. Nadto ustawodawca wprost doprecyzował sytuację dziecka, albowiem w treści art. 3 ustawy Prawo o stowarzyszeniach umożliwiono członkostwo małoletnich w stowarzyszeniach. Zakazał jednak zakładania tych typów organizacji przez osoby nieposiadające pełnej zdolności do czynności prawnych. Jednocześnie w art. 4 ustawy Prawo o stowarzyszeniach doprecyzowano warunki członkostwa cudzoziemca, rozdzielając sytuację takiego podmiotu pod względem przesłanki zamieszkiwania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Warunki odnoszące się do członkostwa cudzoziemca w stowarzyszeniu rozciągają się także na małoletnich.

Ustawodawca w istotnym stopniu rozróżnił sytuację prawną dziecka, kierując się przy tym kategorią wieku. Jak wynika z treści art. 3 ust. 2 i 3 ustawy prawo o stowarzyszeniach małoletni, który ukończył 16 rok życia i posiada ograniczoną zdolność do czynności prawnych uzyskuje uprawnienie do przynależenia do stowarzyszenia bez konieczności pozyskiwania dodatkowej zgody przedstawicieli ustawowych. Ponadto posiada władztwo do korzystania z czynnego oraz biernego prawa wyborczego²⁸.

Jednocześnie ograniczono możliwość samodzielnego decydowania dziecka o członkostwie w tego typu organizacji zrzeszającej, jeżeli nie ukończy ono 16 roku życia. Wówczas występuje konieczność przedstawienia dodatkowej zgody przedstawicieli ustawowych dziecka. Małoletni, pomimo ukończenia 13 roku życia i posiadania ograniczonej zdolności do czynności prawnej, aż do ukończenia 16 roku życia nie może brać udziału w głosowaniu na walnych zebraniach człon-

²⁷ E. Dzięńska, M. Sztekiew-Łabuszewska, *Stowarzyszenia*, [w:] D. Bugajna-Sporczyk i in., *Fundacje i stowarzyszenia. Prawo i praktyka*, Warszawa 2005, s. 417.

²⁸ Z pewnymi ograniczeniami względem większości osób pełnoletnich w składzie zarządu stowarzyszenia.

ków stowarzyszenia, jak również nie ma uprawnień z tytułu praw wyborczych (art. 3 ust. 3 ustawy Prawo o stowarzyszeniach). Dodatkowo ich przynależność do stowarzyszeń może być obwarowana dodatkowymi kryteriami, albowiem wiążą ich zasady statutowe. Ustawodawca w art. 3 ust. 3 zd. 2 ustawy Prawo o stowarzyszeniach wprowadził jednak pewien wyjątek umożliwiający korzystanie przez tę grupę młodzieży z czynnego i biernego prawa wyborczego w razie zrzeszania w stowarzyszeniu tylko i wyłącznie osób pozostających pod władzą rodzicielską.

Nie bez znaczenia dla dokonywanych rozważań pozostaje sytuacja prawna małoletnich cudzoziemców, którzy to posiadają jeszcze dalej idące ograniczenia w realizacji wolności zrzeszania się. Takie obwarowania wynikają z treści art. 4 ustawy Prawo o stowarzyszeniach, gdzie wprost przyznano możliwość zrzeszania się cudzoziemców mających miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej zgodnie z przepisami dotyczącymi obywateli Polski. Jednakże władztwo cudzoziemców nieposiadających miejsca zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej do przystąpienia do stowarzyszeń jest ograniczone tylko do tych organizacji, które w zapisach statutowych przewidują taką możliwość. Wobec tego małoletni cudzoziemiec, którego miejsce zamieszkania znajduje się poza granicami kraju, doznaje najszerzych ograniczeń w realizacji wolności zrzeszania się w strukturach stowarzyszeń, albowiem obowiązują go zarówno ograniczenia wynikające z jego wieku i zdolności do czynności prawnych, jak również kryteria wobec osób nieposiadających obywatelstwa polskiego.

Tym samym kategoria przyjęta w ustawie prawo o stowarzyszeniach nakłada dodatkowy rygor przy samodecydowaniu dziecka o przynależności do stowarzyszenia.

Uznaje się, iż wystarczające do pozyskania stosunku członkowskiego w stowarzyszeniu jest przystąpienie podmiotu do organizacji, jednakże szczegółowe warunki określone są w statucie stowarzyszenia (art. 10 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo o stowarzyszeniach). Następuje ono co do zasady poprzez złożenie oświadczenia²⁹.

Podsumowanie

Dziecko nie ma możliwości realizacji wolności zrzeszania się w strukturach stowarzyszenia na warunkach przysługujących pełnoletnim. Zaznaczyć należy, iż ustawodawca w znacznym stopniu różnicuje sytuację dziecka, nie tylko względem podmiotów posiadających pełną zdolność do czynności prawnych, ale także ustalając pewnego rodzaju cenzus wiekowy, który uprawnia małoletnich do samodzielnego decydowania o przynależności do stowarzyszenia.

²⁹ P. Suski, *Komentarz do ustawy – Prawo o stowarzyszeniach*, [w:] idem, *Stowarzyszenia i fundacje. Komentarz*, Warszawa 2011, art. 3, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587528590/414260/suski-pawel-komentarz-do-ustawy-prawo-o-stowarzyszeniach-w-stowarzyszenia-i-fundacje-komentarz...?cm=URELATIONS>, [dostęp: 14.07.2021].

Przesłanka wieku na gruncie przepisów ustawy Prawo o stowarzyszeniach nie odpowiada także przepisom kodeksu cywilnego, albowiem osoby posiadające ograniczoną zdolność do czynności prawnych (tj. dzieci po ukończeniu 13 roku życia i nieubezważsnownolnione całkowicie) w dalszym ciągu mają obowiązek pozyskania zgody osób, pod których władzą pozostają. W tej materii kompetencje dziecka w stowarzyszeniach są zależne w większości od ukończenia przez nie 16 roku życia, albowiem wówczas uzyskuje ono możliwość samodzielnego podejmowania decyzji względem przystąpienia do stowarzyszeń oraz prawa wyborcze. Małoletni nie spełniający tego wymogu ma szansę przystąpić do stowarzyszenia tylko za zgodą jego przedstawicieli ustawowych, a posiadanie czynnego i biernego prawa wyborczego uzależnione jest od ilości małoletnich członków.

Jednocześnie wskazać należy, że osoba, która nie posiada pełnej zdolności do czynności prawnej, nie ma władztwa do zawiązania stowarzyszenia ani w formie rejestrowej, ani stowarzyszenia zwykłego. W tej mierze nie ma znaczenia, czy dziecko posiada ograniczoną zdolność do czynności prawnych bądź nie ma jej wcale.

Realizacja wolności zrzeszania się małoletnich w stowarzyszeniach jest zatem swobodą doznającą ograniczeń i nie jest równorzędna osobie pełnoletniej.

Bibliografia

Literatura

- Błęszyński J.J., Rodkiewicz-Ryżek A., *Ochrona praw dziecka w świetle standardów polskich i międzynarodowych*, „Pedagogia Christiana” 2012, nr 2 (30).
- Chmaj M., *Prawnomiędzynarodowe i konstytucyjne podstawy wolności zrzeszania się*, [w:] M. Chmaj (red.), *Wolność zrzeszania się w Polsce*, Warszawa 2008.
- Chmaj M., *Wolność zrzeszania się*, [w:] M. Chmaj i in., *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce*, t. 1: *Zasady ogólne*, Kraków 2002.
- Czyż E., *Prawa dziecka*, Warszawa 2002.
- Drózd-Żyła M., Pilarz K., *Ochrona praw dziecka w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] R. Koper (red.), *Konstytucyjne podstawy ochrony praw człowieka*, Katowice 2017.
- Dzbeńska E., Sztekiew-Łabuszewska M., *Stowarzyszenia*, [w:] D. Bugajna-Sporczyk i in., *Fundacje i stowarzyszenia. Prawo i praktyka*, Warszawa 2005.
- Główny Urząd Statystyczny, *Sektor non-profit w 2018 r.*, Warszawa – Kraków 2020.
- Grygiel-Kaleta A., *Wolność zrzeszania się w związkach zawodowych*, Warszawa 2015.
- Maraszek M., *Dolna granica wieku odpowiedzialności karnej w prawie polskim*, Warszawa 2012, <https://sip.lex.pl/#/monograph/369251066/180212/maraszek-magdalena-dolna-granica-wieku-odpowiedzialnosci-karnej-w-prawie-polskim?cm=URELATIONS>, [dostęp: 14.07.2021].

- Michałowska G., *Międzynarodowa ochrona praw dziecka*, Warszawa 2016.
- Ordon M., *Freedom of association in the people's Republic of Poland and its restriction with regards to the Roman Catholic Church*, "Reviex of Comparative Law" 2012, vol. 16.
- OSCE's Office for Democratic Institutions and Human Rights, *Guidelines on Freedom of Association*, Warsaw 2015.
- Smyczyński T., *ojęcie dziecka i jego podmiotowość*, [w:] T. Smyczyński, *Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładania*, Poznań 1999.
- Stępień K., *Filozoficzne źródło sporu o rozumienie praw dziecka. Studium z filozofii prawa i praw człowieka*, Lublin 2016.
- Stojanowska W., *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979.
- Suski P., *Komentarz do ustawy – Prawo o stowarzyszeniach*, [w:] Suski P., *Stowarzyszenia i fundacje. Komentarz*, Warszawa 2011, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587528590/414260/suski-pawel-komentarz-do-ustawy-prawo-o-stowarzyszeniach-w-stowarzyszenia-i-fundacje-komentarz...?cm=URELATIONS>, [dostęp: 14.07.2021].
- Tuleja P., [w:] P. Czarny i in., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021.

Akty prawne

- Deklaracji Praw Osób Należących do Mniejszości Narodowych lub Etnicznych, Religijnych i Językowych z dnia 10 grudnia 1992 r., „Polska Akademia Umiejętności, Kwartalnik Prawa Prywatnego Rok II” 1993, z. 3.
- Karta Praw Podstawowych z dnia 7 grudnia 2000 roku (t.j. Dz. U. UE 2010/C 83/02 z późn. zm.).
- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (t.j. Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).
- Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (t.j. Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526).
- Konwencja w Sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet z 18 grudnia 1979 r. (t.j. Dz. U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71).
- Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (t.j. Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169).
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (t.j. Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).
- Paryska Karta Nowej Europy, Warszawa 1991.
- Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1359 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 141).

Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2261 z późn. zm.).

Orzecznictwo

Postanowienie SA w Warszawie z dnia 24 kwietnia 1998 r., I ACa 17/98, LEX, nr 34832.

Postanowienie SN z dnia 24 listopada 2016 r., II CA 1/16, OSNC 2017/7-8/90.

Fellowship of a child in associations under the provisions of the act on associations

Abstract

The article in question refers to the issue related to the participation of minors in associations as one of the forms of implementing the freedom of association of children. Pursuant to the provisions of the Basic Law and acts of international rank, every human being has been granted the freedom of association. This freedom is clarified directly in statutory provisions, which include, inter alia, the Law on Associations. Regulations contained in special provisions contain conditions that must be met in order for a minor to belong to a specific associating organization. Therefore, the basic regulations that clarify the legal situation of the child were indicated, in particular, the restrictions that persons remaining under parental authority have to join the association were presented. The membership criteria for a foreign child were also indicated.

Keywords: The constitution, children's rights, freedom of association, the right of association, associations, the implementation of the child's freedom of association, participation of the child in associations.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.13>

dr Michał SŁUŻALEC

<https://orcid.org/0000-0002-2468-2734>

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: sluzalecm@gmail.com

Wizerunek osoby wpisanej do Rejestru Sprawców Przepęstw na Tle Seksualnym a prawo do prywatności

Streszczenie

Omawiane zagadnienie skupia się na analizie związanej z dobrem osobistym w postaci wizerunku w kontekście wpisania osoby skazanej za popełnienie czynu zabronionego o charakterze seksualnym do Rejestru Sprawców Przepęstw na Tle Seksualnym. Przede wszystkim analiza skupia się na relacji prawa do wizerunku z prawem do prywatności względem przedstawienia w Rejestrze utrwalonego wizerunku skazanego w kontekście treści art. 31 ust. 3 Konstytucji RP [Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)]. Prawo do prywatności, jak również prawo do wizerunku stanowią element godności człowieka, a także formę jego wolności. Ewentualne ograniczenia praw i wolności ludzkich mogą nastąpić jedynie w przypadku ziszczenia się przesłanek wskazanych w Konstytucji RP. W pracy przedstawiono istotę prawa do wizerunku, prawa do prywatności, jak również podstawy i funkcje Rejestru Sprawców Przepęstw na Tle Seksualnym.

Słowa kluczowe: Rejestr Sprawców Przepęstw na Tle Seksualnym, przeciwdziałanie zagrożeniom przępczością na tle seksualnym, wizerunek, prawo do prywatności.

Wstęp

Wobec wprowadzenia ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przępczością na tle seksualnym¹ do polskiego systemu prawnego wdrożono nowy system zabezpieczenia społeczeństwa w postaci Rejestru Spraw-

¹ Ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przępczością na tle seksualnym (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 152).

ców Przepęstw na Tle Seksualnym [zwany dalej: Rejestrem]. Zgodnie z założeniami prawodawcy przyjęto, iż stanowić ma on formę prewencyjną wobec sprawców przepęstw o charakterze seksualnym.

Rejestr jest kolejną formą stałego nadzoru nad osobami, które popełniły przepęstwa seksualne, jak również realizacją potrzeb społecznych w kontekście poczucia bezpieczeństwa. Na skutek wpisu do określonej kategorii Rejestru udostępniane są dane identyfikujące sprawcę czynu zabronionego, a także jego utrwalony wizerunek. Zaznaczyć należy, iż do Rejestru drugiego typu, tj. rejestru publicznego, dostęp za pośrednictwem ogólnodostępnej platformy internetowej posiada każda osoba, bez dodatkowych ograniczeń. W tej grupie uwidoczniiony jest też wizerunek osoby skazanej za popełnienie skonkretyzowanej kategorii czynu zabronionego o charakterze seksualnym.

Wobec tego pojawia się pytanie, czy udostępnienie wizerunku skazanego może być uznane jako naruszenie jego prawa do prywatności oraz czy standardy polskiego prawa uzasadniają taką ingerencję w dobro osobiste podmiotu wpisanego do Rejestru.

1. Wizerunek

Prawo do wizerunku jest jedną z podstawowych wartości każdego człowieka. Zmiany społeczne stale wpływają na postrzeganie i rozumienie wizerunku w odrębnych kategoriach. Zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami prawa wizerunek został uznany i bezpośrednio wskazany jako dobro osobiste (art. 23 k.c.)². Prawo do wizerunku to dobro niemajątkowe podlegające ochronie na płaszczyźnie ustawowej. Samo pojęcie znajduje swe użycie na gruncie szeregu aktów normatywnych, przy czym w żadnych z nich nie zostało ono przez ustawodawcę doprecyzowane.

Zgodnie z podanymi w słownikach języka polskiego wyjaśnieniami termin „wizerunek” jest odbierany jako wyobrażenie o czymś³. Zatem wizerunkiem, przy uwzględnieniu aspektów językowych, będzie wizualne postrzeganie konkretnej osoby.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż prawo podmiotowe, jakim jest ochrona wizerunku, zostało bezpośrednio wymienione w art. 23 k.c., nadto także m.in. w przepisach materialnoprawnych: ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny⁴, ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁵,

² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.).

³ M. Szymczak, *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1781, s. 727; M. Bańko, *Inny słownik języka polskiego PWN. P–Ż*, Warszawa 2000, s. 1020–1021.

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 z późn. zm.).

⁵ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawach autorskich i prawach pokrewnych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1062 z późn. zm.).

w przepisach ustawy z dnia 26 stycznia 1984 Prawo prasowe⁶, ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji⁷, ustawie z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie⁸, ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. o policji⁹, ustawie z dnia 8 grudnia 2017 r. o służbie ochrony państwa¹⁰, jak i ustawie z dnia 10 czerwca 2016 r. o działaniach antyterrorystycznych¹¹ oraz regulacjach materialno-administracyjnych takich jak: ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej¹², ustawa z dnia 13 lipca 2006 r. o dokumentach paszportowych¹³, ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych¹⁴, ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach¹⁵. Pomimo faktycznego wymienienia „wizerunku” w wyżej przytoczonych aktach ustawowych, w żadnym z nich nie można odnaleźć definicji legalnej pojęcia wizerunek.

Analizując pojęcie „wizerunek” na tle obecnie obowiązujących przepisów, należy w pierwszej kolejności wskazać, iż jest on najogólniej rozumiany jako portret¹⁶ bądź wszelako rozumiana podobizna¹⁷. Definicję wizerunku wskazywał już S. Ritterman, według którego wizerunek „obejmuje głowę, jak i całą postać, indywidualizującą tę osobę jako jednostkę fizyczną”¹⁸. Tym samym odwołuje się on jedynie do elementów ciała ludzkiego w kontekście fizycznego ich postrzegania, które to tworzą skonkretyzowany odbiór danej jednostki. Definicja ta, w pewnym stopniu, odpowiada zakresowi rozumienia pojęcia wizerunek, jednakże nie zawiera w swych ramach elementów konkretyzujących go.

Zdaniem P. Ślęzaka pomimo faktu, że portret jest formą odzwierciedlenia fizyczności danej osoby, to wizerunek nie może być jednoznacznie z nim postrzegany. Wskazuje on, że nie zawsze wizerunek będzie miał stan wyrażenia go jako utworu oraz że nie w każdej sytuacji będzie odzwierciedlał faktycznie istniejącą osobę, a stanowić może wytwór inwencji autora. Nadto podkreśla także, że wygląd staje się wizerunkiem dopiero, gdy zostanie mu nadana taka forma¹⁹. Powyżej przytoczona analiza z całą pewnością zawęży katalog elementów składających się na rozumienie pojęcia „wizerunek”.

⁶ Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1914 z późn. zm.).

⁷ Ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 805 z późn. zm.).

⁸ Ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1133 z późn. zm.).

⁹ Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o policji (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 360 z późn. zm.).

¹⁰ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o służbie ochrony państwa (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 575).

¹¹ Ustawa z dnia 10 czerwca 2016 r. o działaniach antyterrorystycznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 796 z późn. zm.).

¹² Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1108).

¹³ Ustawa z dnia 13 lipca 2006 r. o dokumentach paszportowych (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 617 z późn. zm.).

¹⁴ Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 816 z późn. zm.).

¹⁵ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 35 z późn. zm.).

¹⁶ A. Szpunar, *Zgoda uprawnionego w zakresie ochrony dóbr osobistych*, „Ruch Prawny, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1990, z. 1, s. 47.

¹⁷ Wyrok SA w Katowicach z dnia 28 maja 2015 r., I ACa 158/15, LEX, nr 1747243.

¹⁸ S. Ritterman, *Komentarz do ustawy o prawie autorskim*, Kraków 1937, s. 120.

¹⁹ P. Ślęzak, *Ochrona prawa do wizerunku*, Katowice 2009, s. 13–15.

Jak wskazuje N. Skiba, wizerunek kojarzy się przede wszystkim z elementem fizyczności człowieka, tj. jego najbardziej rozpoznawalnymi cechami zewnętrznymi²⁰. Zdaniem J. Balcarczyka pojęcie to należałoby odbierać w sposób rozszerzający, a główną cechą ocenną przy analizie tegoż terminu powinna być rozpoznawalność danej jednostki²¹. Zdaniem J. Barty wizerunek jest autonomicznym i samodzielny dobrem osobistym. Przede wszystkim rozumie się go jako specyficzną i charakterystyczną cechę zewnętrzną podmiotu, także w formie przedstawienia danej osoby jako wytworu niematerialnego. Ponadto wizerunkiem osoby będą nie tylko jej przyrodzone właściwości, ale też posiadane przez tę jednostkę dodatkowe atrybuty, składające się na jej odbiór w kontekście wizualnym²². Odnosząc się do powyższych definicji, należy zaznaczyć, iż wobec przyjęcia wskazanego kontekstu rozumienia wizerunku najważniejszym elementem składającym się na możliwość jego postrzegania będzie możliwość zindywidualizowanego odbioru jednostki w taki sposób, aby mogła ona zostać odróżniona od innych podmiotów. Taka możliwość postrzegania wynikać będzie z jednostkowych „detali” ciała ludzkiego wpływających na sposobność odróżnienia jednej osoby od drugiej.

Próby zdefiniowania wizerunku dokonywał także A. Matlak, stwierdzając, że „wizerunkiem jest ustalenie obrazu fizycznego zdadne do zwielokrotniania i do rozpowszechniania”, przy czym wskazuje, że pojęcie to winno być jednakowo rozumiane zarówno na gruncie przepisów k.c., jak i zawartych w prawie autorskim. Zwraca uwagę także, iż umieszczone w sformułowanej przez niego definicji elementy, w sposób najbardziej zbliżony, odpowiadają istocie prawa do wizerunku, który to ze względu na swoją specyfikę daje się przypisać skonkretyzowanej osobie w konkretnej chwili jej życia. Prawo do wizerunku powinno odpowiadać momentowi z życia człowieka, albowiem cechy zewnętrzne każdej osoby zmieniają się wraz z upływem czasu²³. Dla zasadności ustalenia przymiotu ochrony wizerunku, pomimo aspektów względem zewnętrznego postrzegania człowieka, będzie również występować niejako mianownik czasowy. Oznacza to, że nie zawsze wizerunek konkretnych podmiotów można przypisać do danego momentu życia. Zasadny w tym względzie pozostaje fakt, iż każdorazowo winno się analizować wskazany aspekt w kontekście zmian fizycznych wynikających z upływu czasu.

Uzasadnione pozostaje przywołanie stanowiska Sądu Najwyższego, który to w wyroku z dnia 20 maja 2004 r., definiując zakres wchodzący w skład pojęciowy wizerunku, wymienia cechy zewnętrzne oraz posiadane przez dany podmiot elementy specjalistyczne, przykładowo związane z wykonywanym przez niego za-

²⁰ N. Skiba, *Katalog dóbr osobistych w Kodeksie cywilnym*, [w:] I. Lewandowska-Malec (red.), *Dobra osobiste*, Warszawa 2017, s. 74–75.

²¹ J. Balcarczyk, *Prawo do wizerunku i jego komercjalizacja*, Warszawa 2009, s. 26.

²² J. Barta, R. Markiewicz, *Szczególne obowiązki mediów*, [w:] J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak (red.), *Prawo mediów*, Warszawa 2005, s. 450–451.

²³ A. Matlak, *Cywilnoprawna ochrona wizerunku*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 2, s. 320–321.

wodem²⁴. Co więcej, precyzując obszar rozumienia wizerunku, Sąd Apelacyjny w Warszawie wskazał, iż zawsze przy analizowaniu aspektów związanych z wizerunkiem danej osoby należy odnieść się do jej integralnych cech, które poprzez ich stałe występowanie tworzą możliwość jej rozpoznania²⁵.

Niewątpliwie stworzenie jednej wyczerpującej wszystkie elementy składające się na pojęcie wizerunku definicji jest zagadnieniem przysparzającym trudności. Dla zasadności ogólnego rozumienia wizerunku bezsprzecznie wymagane jest występowanie indywidualizmu osoby fizycznej, tj. cech zewnętrznych przypisanych danej jednostce.

2. Prawo do prywatności

Niezwykle często w sytuacji naruszenia dobra osobistego, jakim jest prawo do wizerunku, dochodzi także do naruszeń związanych z prawem do prywatności. Prawo do prywatności, pomimo braku ujawnienia go wprost w art. 23 k.c.²⁶, koreluje z dobrem osobistym w postaci wizerunku człowieka i często jedno zachowanie może powodować naruszenie obu wartości. Przy czym należy także wskazać, że zarówno prawo do wizerunku, jak i prawo do prywatności są dobrami osobistymi niezależnymi od siebie, a naruszenie jednego z nich może także wystąpić bez naruszeń innego²⁷.

W pierwszej kolejności należy przywołać art. 47 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, gdzie wskazano, iż każdy ma zapewnione prawo do ochrony jego życia prywatnego²⁸. W zakres ochronny prywatności na gruncie ustawy zasadniczej wchodzi: ochrona sfery prywatnej, ochrona życia rodzinnego, ochrona czci oraz dobrego imienia, jak również prawo do autonomicznego podejmowania decyzji o swym życiu²⁹. W związku z faktem, iż prawo do prywatności zostało zagwarantowane bezpośrednio w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej jest ono przez nią chronione, a wszelkie działania wkraczające w jego obszar funkcjonowania mogą zostać ograniczone wyłącznie w drodze odpowiednich działań legislacyjnych³⁰. Jednocześnie należy zaznaczyć, iż prawo do prywatności zostało potwierdzone także w art. 7 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej³¹.

²⁴ Wyrok SN z dnia 20 maja 2004 r., II CK 330/03, LEX, nr 686639.

²⁵ Wyrok SA w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2015 r., I ACa 1471/14, LEX, nr 1740728.

²⁶ Zob. wyrok SN z dnia 18 stycznia 1984 r., I CR 400/83, LEX, nr 2997; wyrok SN z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 532/13, LEX, nr 154002; wyrok SA w Białymstoku z dnia 13 września 2017 r., I ACa 236/17, LEX, nr 2390599.

²⁷ Wyrok SA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2018 r., V ACa 1089/17, LEX, nr 2487695.

²⁸ Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

²⁹ W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 57.

³⁰ Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 10 stycznia 2018 r., IV SA/GI 1044/17, LEX, nr 2431659.

³¹ Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (t.j. Dz. U. UE. C. z 2007 r. Nr 303, str. 1 z późn. zm.).

Jako prywatność uznaje się autonomiczną wolność skonkretyzowanego podmiotu od zakłóceń powodowanych zachowaniami innych osób wkraczających w obszar jego prywatnej egzystencji, niepodlegającej nadzorowi z żadnej strony³². Można ją określić za strefę życia danego podmiotu uznawaną jako wymagającą stałej ochrony³³. Pomimo zagwarantowania przez istnienie prawa do prywatności autonomicznej decyzyjności względem własnego życia, to zdaniem J. Braciaka nie można stawiać znaku równości między prywatnością a tzw. prawem do odosobnienia. Wynika to z faktu, iż człowiek jest istotą społeczną, a część życia każdej osoby jest związana także z innymi ludźmi. Jednakże mimo powyższego nie można zezwalać na ingerencję osób trzecich w obszar prywatności danej jednostki tylko ze względu na ich udział w życiu danego podmiotu³⁴.

Prawo do prywatności jest odrębne w stosunku do prawa do intymności, również wchodzącego w skład obszaru życia konkretnej osoby³⁵. Obszar pojęciowy intymności zawiera w swych ramach elementy związane z emocjonalnym przeżyciem przez jednostkę danych sytuacji niedostępnych innym osobom³⁶. Jak wskazuje D. Karkowska, tylko dana jednostka jest uprawniona do ujawniania zakresu informacji związanych z jej intymnymi doświadczeniami³⁷. Jak wynika z orzecznictwa TSUE, prawo do prywatności nie może być postrzegane jako swoboda o charakterze absolutnym³⁸. Wobec tego istnieje możliwość ograniczenia tego prawa w razie zaistnienia szczególnych okoliczności.

Prywatność, pomimo jej niewymienienia w katalogu dóbr osobistych z art. 23 k.c., także jest uznawana jako dobro osobiste. W ostatnim czasie jest ona traktowana jako wartość odrębna od innych dóbr osobistych, jednak z niektórymi z nich przeplata się bezpośrednio. Takie oddziaływanie prawa do prywatności znajduje swoje odzwierciedlenie w zależności od wizerunku³⁹. Jak wskazują K. Święcka, mimo realnych różnic rozumowania i zakresu prawa do prywatności oraz wizerunku bardzo często dochodzi do zacierania granic między wskazanymi dobrami, które to pojawiają się podczas faktycznych naruszeń wobec danego podmiotu⁴⁰. W związku z powyższym bardzo często jedno naruszenie będzie powodowało następstwa w stosunku do prawa prywatności, jak i innych dóbr osobistych.

³² M. Pryciak, *Prawo do prywatności*, „Wrocławskie Studia Erazmiańskie” 2010, t. 4, s. 211–212.

³³ M. Drela, *Część ogólna prawa cywilnego*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 2016, s. 67.

³⁴ J. Braciak, *Prawo do prywatności*, Warszawa 2004, s. 41–42.

³⁵ K. Grzybczyk, *Naruszenie dobra osobistego w reklamie*, „Rejent” 1999, nr 9, s. 130.

³⁶ D. Karkowska, *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, Warszawa 2013, s. 241.

³⁷ D. Karkowska, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 307.

³⁸ Wyrok TSUE z dnia 6 października 2020 r., C-245/19, C-246/19, *État luxembourgeois przeciwko v B i inni*, Elektroniczny Zbiór Orzeczeń, ECLI:EU:C:2020:795; wyrok TSUE z dnia 16 lipca 2020 r., C-311/18, *Data Protection Commissioner przeciwko Facebook Ireland Limited i Maximillianiowi Schremsowi*, Elektroniczny Zbiór Orzeczeń, ECLI:EU:C:2020:559.

³⁹ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2013, s. 166.

⁴⁰ K. Święcka, *Okoliczności wyłączające bezprawność naruszenia dóbr osobistych przez prasę*, Warszawa 2010, s. 52.

3. Rejestr Sprawców Przepęstw na Tle Seksualnym

Rejestr Sprawców Przepęstw na Tle Seksualnym został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 152) [dalej: ustawa z 2016 r.]. Jest on swoistym mechanizmem systemu państwa, który ma na celu zabezpieczenie społeczeństwa oraz kontrolę sprawcy przestępstwa o charakterze seksualnym.

Zaznaczyć należy, iż Rejestr jest zarówno formą zabezpieczenia względem odczucia społecznego, jak i stanowi nadzór nad osobą, która dopuściła się przestępstwa o charakterze seksualnym poprzez nałożenie dodatkowych obowiązków w postaci m.in. zgłoszenia faktycznego adresu pobytu, każdorazowego zgłaszania zmiany faktycznego adresu pobytu w terminie do 3 dni od pierwszego dnia pobytu.

Wprowadzenie tego typu instytucji nie jest rozwiązaniem nowym, albowiem w wielu państwach podobna forma ewidencjonowania obowiązuje od długiego czasu. Jednakże na etapie konstruowania przepisów wprowadzających Rejestr jej pierwotne ujęcie spotkało się z krytyką ze strony przedstawicieli doktryny oraz organów państwowych, ponieważ uznano, iż może doprowadzić do zbytowego ostracyzmu, kolejnej stygmatyzacji osób skazanych za przestępstwa o charakterze seksualnym, jak również osób pokrzywdzonych przestępstwem jako przejaw wtórnej wiktyimizacji⁴¹.

Na początkowym etapie funkcjonowania Rejestru składał się on z dwóch baz danych, tj. rejestru z dostępem ograniczonym i rejestru publicznego. Wraz z przyjęciem ustawy o Państwowej Komisji do spraw wyjaśniania przypadków czynności skierowanych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności wobec małoletniego poniżej lat 15 rozszerzono bazy danych i wprowadzono trzeci typ rejestru, tj. wobec osób, w stosunku do których Komisja, wydała postanowienie o wpisie w Rejestrze⁴². W obecnej formie składa się on z trzech baz danych, tj. rejestru publicznego, rejestru z ograniczonym dostępem oraz rejestru osób, w stosunku do których Państwowa Komisja do spraw wyjaśniania przypadków czynności skierowanych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności wobec małoletniego poniżej lat 15 wydała postanowienie o wpisie w Rejestrze. Wskazać należy, iż sąd orzekający o winie oskarżonego ma możliwość odstąpienia od umieszczania sprawcy przestępstwa w Rejestrze, jeżeli wystąpią szczególnie uzasadnione przypadki.

⁴¹ Szerzej: A. Sakowicz, *Opinia prawna na temat projektu ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym i o zmianie niektórych innych ustaw*, „Zeszyty Prawnicze” 2015, nr 2, s. 156–157; Opinia Prokuratora Generalnego Andrzeja Serementa z dnia 26 stycznia 2016 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/26ACD8C94F6DA52BC1257F4700371EBB/%24File/189-001.pdf>, [dostęp: 19.07.2021].

⁴² Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 18 listopada 2020 r. (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2219).

Do katalogu przestępstw, które uznaje się jako podstawę wpisu do Rejestru należą wskazane w art. 2 ustawy z 2016 r. czyny zabronione określone w rozdziale XXV ustawy Kodeks karny w postaci: art. 197 k.k. (zgwałcenie), art. 198 k.k. (wykorzystanie seksualne niepoczytalności lub bezradności), art. 199 k.k. (wykorzystanie seksualne stosunku zależności lub krytycznego położenia), art. 200 k.k. (wykorzystanie seksualne małoletniego), art. 200a k.k. (elektroniczna korupcja seksualna małoletniego), art. 200b k.k. (propagowanie pedofilii), art. 201 k.k., jeżeli był popełniony na szkodę małoletniego (kaziroddstwo), art. 202 § 3 k.k. (produkcja, utrwalenie, sprowadzenie, przechowywanie posiadanie, prezentowanie w celu rozpowszechnienia treści pornograficznej, jeżeli dotyczy małoletniego), art. 202 § 4 k.k. (utrwalanie treści pornograficznej z udziałem małoletniego), art. 202 § 4b (produkcja, rozpowszechnianie, prezentowanie treści pornograficznych przedstawiających wytworzony albo przetworzony wizerunek małoletniego uczestniczącego w czynności seksualnej), art. 203 k.k. (zmuszanie do uprawiania prostytucji) oraz 204 § 1 i 2 k.k., jeżeli zostały popełnione na szkodę małoletniego (stręczycielstwo, sutenerstwo, kuplerstwo). Jak można zatem zaobserwować, do katalogu przestępstw, które stanowią podstawę wpisu, nie należą wszystkie czyny zabronione wskazane w rozdziale dotyczącym przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności. Ustawodawca – w tym względzie – kierując się społeczną szkodliwością popełnionego przestępstwa, zagrożeniem ustawowym oraz przedmiotem przestępstwa, uznał, iż sprawcy wskazanych powyżej typów przestępstw powinni podlegać dodatkowemu nadzorowi.

Istotną formą, która odróżnia Rejestr od pozostałych mechanizmów ewidencjonowania sprawców przestępstw, jest możliwość nieograniczonego dostępu do danych uwidocznionych w rejestrze publicznym. W tym typie, zgodnie z art. 7 ust. 4 w zw. z 7 ust. 3 ustawy z 2016 r., poza danymi identyfikacyjnymi zamieszcza się także wizerunek skazanego. W lipcu 2021 r. do rejestru publicznego wpisanych było 1131 osób, przy czym 11 spośród nich nie miało przypisanego wizerunku twarzy⁴³.

4. Ograniczanie prawa do prywatności osób skazanych

Wskazać należy, iż ewentualne ograniczenia wolności i praw człowieka mogą zostać wprowadzone tylko po spełnieniu warunków wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁴⁴.

⁴³ <https://rps.ms.gov.pl/pl-PL/Public#/home>, [dostęp: 22.07.2021].

⁴⁴ „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw” (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Jedną z podstaw wymienionych bezpośrednio w art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej jest zapewnienie wolności i praw innych osób, jak również konieczność zapewnienia bezpieczeństwa publicznego. Bezpośrednio na te przesłanki powołano się w uzasadnieniu do projektu ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym. Tamże analizowano możliwości naruszenia prawa do prywatności osób wpisanych do rejestru. Zdaniem projektodawcy instrumenty te powinny być wprowadzone z uwagi na konieczności ochrony interesu państwa, a także wolności i praw człowieka; nie mogą być uznane jako nieuzasadnione i nieproporcjonalne. Argumentem przemawiającym za wprowadzeniem instrumentu wpisu do Rejestru była waga popełnianych naruszeń przez osoby skazane⁴⁵.

Uprawnienie do ograniczenia wszelkich swobód wiąże się z koniecznością zadośćuczynienia przesłance proporcjonalności, tj. konieczności realizacji określonych form działań ustawodawczych w sposób, który wystarczy do osiągnięcia celu i jest możliwie najmniej uciążliwy, jak również zasadzie wyłączności, tj. braku możliwości dokonania ich w innej formie niżli ustawa⁴⁶.

Jednocześnie należy wskazać, iż orzecznictwo w zakresie stosowania przedmiotowych przepisów jest rozbieżne, albowiem pojawia się tendencja do uznania, iż normy zawarte w przepisach ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym stanowią zbyt dużą ingerencję w prawo do prywatności skazanych z uwagi na regulacje międzynarodowe, których Rzeczypospolita Polska jest stroną, przy jednoczesnym przychylnym stanowisku co do samej zasadności prowadzenia podobnych regulacji⁴⁷. Naruszenie wizerunku na skutek wpisu do Rejestru było przedmiotem analizy Sądu Apelacyjnego w Warszawie w kontekście ochrony dóbr osobistych. Należy uznać, iż dokonywanie wpisu do Rejestru jest podyktowane koniecznością zapewnienia ochrony bezpieczeństwa publicznego, jak również zapobiegania przestępczości, a sam wpis nie może być uznany jako działanie bezprawne. Przyjęto, iż jest on formą zabezpieczenia wolności „potencjalnych ofiar sprawców najcięższych przestępstw na tle seksualnym”⁴⁸.

Wnioski końcowe

Niewątpliwie wpisanie osoby skazanej do jakiegokolwiek z typu Rejestrów stanowić będzie ingerencję w przysługujące mu prawo do prywatności. Naruszenie prawa do prywatności, w tej mierze, następuje nie tylko za pośrednictwem

⁴⁵ Projekt ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym z projektami aktów wykonawczych, Druk nr 189, s. 5–6, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/055744120464461FC1257F3A0050EAFB/%24File/189.pdf>, [dostęp: 6.08.2021].

⁴⁶ P. Tuleja, *Rzeczypospolita*, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 116–118

⁴⁷ Postanowienie SA w Gdańsku z dnia 27 czerwca 2018 r., II AKz 160/18, LEX, nr 2553603; Postanowienie SA w Katowicach z 20 lutego 2018 r., II AKz w 73/18, LEX, nr 2461356.

⁴⁸ Wyrok SA w Warszawie z dnia 22 września 2020 r., I ACa 340/20, LEX, nr 3102201.

umieszczenia wizerunku osoby skazanej. Niemniej jednak stanowi ono, obok danych osobowych, jedną z najbardziej daleko idących ingerencji w sferę prywatności osoby wpisanej do Rejestru.

Pomimo widocznego wkroczenia w sferę prywatności osoby wpisanej do Rejestru należy mieć na uwadze fakt, iż ustawodawca polski już na gruncie przepisów ustawy zasadniczej wskazał, że istnieje możliwość ograniczenia wolności i praw człowieka na podstawie przesłanek wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W tym zakresie wydaje się, iż forma zabezpieczeń przyjęta w ustawie o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością o charakterze seksualnym będzie spełniać warunki określone w przedmiotowym przepisie, tym bardziej że przepisy analizowanej ustawy umożliwiają odstępianie od dokonania wpisu w razie wystąpienia szczególnych przesłanek (art. 9 ust. 2, 3, 4 ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualny).

Wobec przyjęcia, iż popełnione przez sprawców wpisanych do Rejestru przestępstwa, będące istotnymi naruszeniami obyczajności i seksualności ludzkich, stanowiące również obszar wolności człowieka, to została spełniona przesłanka odnosząca się do konieczności zabezpieczenia wolności i praw innych osób. Sam mechanizm poza aspektem represyjnym jest też formą prewencyjną względem osób, które miałyby popełnić czyn zabroniony o charakterze seksualnym.

Należy przyjąć, że wprowadzone regulacje nie stanowią nadmiernej ingerencji w prawo do prywatności osób skazanych i są one uzasadnione. Na marginesie jednak należy zaznaczyć, iż wpis do Rejestru stanowi dodatkowy pozakodeksowy mechanizm karania sprawców za popełnione czyny zabronione o charakterze seksualnym.

Bibliografia

Literatura

- Balcarczyk J., *Prawo do wizerunku i jego komercjalizacja*, Warszawa 2009.
- Bańko M., *Inny słownik języka polskiego PWN. P–Ż*, Warszawa 2000.
- Barta J., Markiewicz R., *Szczególne obowiązki mediów*, [w:] J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlaka (red.), *Prawo mediów*, Warszawa 2005.
- Braciak J., *Prawo do prywatności*, Warszawa 2004.
- Drela M., *Część ogólna prawa cywilnego*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 2016.
- Grzybczyk K., *Naruszenie dobra osobistego w reklamie*, „Rejent” 1999, nr 9.
- Karkowska D., *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, Warszawa 2013.
- Karkowska D., *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Matlak A., *Cywilnoprawna ochrona wizerunku*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 2.

- Pryciak M., *Prawo do prywatności*, „Wrocławskie Studia Erazmiańskie” 2010, t. 4.
- Radwański Z., Olejniczak A., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2013.
- Ritterman S., *Komentarz do ustawy o prawie autorskim*, Kraków 1937.
- Sakowicz A., *Opinia prawna na temat projektu ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym i o zmianie niektórych innych ustaw*, „Zeszyty Prawnicze” 2015, nr 2.
- Skiba N., *Katalog dóbr osobistych w Kodeksie cywilnym*, [w:] I. Lewandowska-Malec (red.), *Dobra osobiste*, Warszawa 2017.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Szpunar A., *Zgoda uprawnionego w zakresie ochrony dóbr osobistych*, „Ruch Prawny, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1990, z. 1.
- Szymczak M., *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1781.
- Ślęzak P., *Ochrona prawa do wizerunku*, Katowice 2009.
- Święcka K., *Okoliczności wyłączające bezprawność naruszenia dóbr osobistych przez prasę*, Warszawa 2010.
- Tuleja P., *Rzeczypospolita*, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019.

Akty prawne

- Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (t.j. Dz. U. UE. C. z 2007 r. Nr 303, str. 1 z późn. zm.).
- Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 18 listopada 2020 r. (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2219).
- Ustawa z dnia 10 czerwca 2016 r. o działaniach antyterrorystycznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 796 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 35 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1108).
- Ustawa z dnia 13 lipca 2006 r. o dokumentach paszportowych (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 617 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1133 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1914 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 805 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawach autorskich i prawach pokrewnych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1062 z późn. zm.).

- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o policji (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 360 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 816 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o służbie ochrony państwa (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 575).
- Ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 152).

Orzecznictwo

- Postanowienie SA w Gdańsku z dnia 27 czerwca 2018 r., II AKz 160/18, LEX, nr 2553603.
- Postanowienie SA w Katowicach z dnia 20 lutego 2018 r., II AKzw 73/18, LEX, nr 2461356.
- Wyrok SA w Białymstoku z dnia 13 września 2017 r., I ACa 236/17, LEX, nr 2390599.
- Wyrok SA w Katowicach z dnia 28 maja 2015 r., I ACa 158/15, LEX, nr 1747243.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2015 r., I ACa 1471/14, LEX, nr 1740728.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2018 r., V ACa 1089/17, LEX, nr 2487695.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 22 września 2020 r., I ACa 340/20, LEX, nr 3102201.
- Wyrok SN z dnia 18 stycznia 1984 r., I CR 400/83, LEX, nr 2997.
- Wyrok SN z dnia 20 maja 2004 r., II CK 330/03, LEX, nr 686639.
- Wyrok SN z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 532/13, LEX, nr 154002.
- Wyrok TSUE z dnia 16 lipca 2020 r., C-311/18, Data Protection Commissioner przeciwko Facebook Ireland Limited i Maximilianowi Schremsowi, Elektroniczny Zbiór Orzeczeń, ECLI:EU:C:2020:559.
- Wyrok TSUE z dnia 6 października 2020 r., C-245/19, C-246/19, État luxembourgeois przeciwko v B i inni, Elektroniczny Zbiór Orzeczeń, ECLI:EU:C:2020:795.
- Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 10 stycznia 2018 r., IV SA/GI 1044/17, LEX, nr 2431659.

Inne

- <https://rps.ms.gov.pl/pl-PL/Public#/home>, [dostęp: 22.07.2021].
- Opinia Prokuratora Generalnego Andrzeja Serementa z dnia 26 stycznia 2016 r. <https://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/26ACD8C94F6DA52BC1257F4700371EBB/%24File/189-001.pdf>, [dostęp: 19.07.2021].

Projekt ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym z projektami aktów wykonawczych, Druk nr 189, s. 5–6. <https://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/055744120464461FC1257F3A0050EAFB/%24File/189.pdf>, [dostęp: 6.08.2021].

The image of a person entered in the Register of Sexual Offenders and the right to privacy

Abstract

The discussed issue focuses on the analysis related to the personal well-being in the form of an image in the context of entering a person convicted of a sexual offense in the Register of Sexual Offenders. First of all, the analysis focuses on the relationship between the right to image and the right to privacy in relation to the presentation of the preserved image of the convict in the Register in the context of art. 31 (3) of the Polish Constitution. The right to privacy as well as the right to image constitute an element of human dignity and a form of human freedom. Possible restrictions on human rights and freedoms may only take place if the conditions set out in the Constitution of the Republic of Poland are met. The paper presents the essence of the right to image, the right to privacy, as well as the basics and functions of the Register of Sexual Offenders.

Keywords: Registry of Sexual Crimes Perpetrators, counteracting the threat of sexual crime, image, right to privacy.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.14>

mgr Dominika LECHOWSKA
Radca prawny
e-mail: dominika.lechowska@interia.pl

Status prawny prokurenta – analiza w odniesieniu do działalności w ramach prokury oraz reprezentacji mieszanej spółek

Streszczenie

Przedmiotem artykułu jest analiza statusu prokurenta i jego uprawnień na gruncie przepisów kodeksu cywilnego oraz kodeksu spółek handlowych. W tym celu dokonano analizy nie tylko przepisów prawa, ale także przeprowadzono przegląd orzecznictwa i literatury. W artykule zwraca się uwagę na podwójną rolę prokurenta, stąd podjęto próbę oceny, czy zakres działania prokurenta występującego raz w ramach prokury na gruncie kodeksu cywilnego, a innym razem w ramach reprezentacji mieszanej spółek na gruncie kodeksu spółek handlowych jest tożsamy czy też różni się od siebie. Nie ulega przy tym wątpliwości, że prokurent działający w ramach reprezentacji mieszanej obok członka zarządu nie staje się przez to członkiem organu spółki prawa handlowego.

Słowa kluczowe: prokurent, prokura łączna niewłaściwa, reprezentacja mieszana spółek.

Wprowadzenie

Problematyka związana z możliwością ustanowienia przez przedsiębiorcę prokurenta oraz z zakresem działania prokurenta jest istotnym i złożonym zagadnieniem, przez co jest też szeroko podejmowana w doktrynie prawnej i w orzecznictwie. O złożoności tego zagadnienia świadczy chociażby fakt, że do tej pory nie wypracowano w literaturze prawniczej jednolitego stanowiska w zakresie podziału prokury; niejednolita pozostaje przy tym związana z tym terminologia. Kwestia ta nie została również rozstrzygnięta przez samego ustawodawcę, w tym przy nowelizacji Kodeksu cywilnego dokonanej ustawą z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębior-

ców, (Dz.U. z 2016 r. poz. 2255)¹. Co więcej, ustawodawca nie wprowadził do Kodeksu cywilnego² legalnych definicji wyróżnionych rodzajów prokury. W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano jedynie, że wprowadzenie takich definicji jest niecelowe, stąd zagadnienie to pozostawiono rozważaniom doktrynalnym.

Istotnym zagadnieniem pozostaje w dalszym ciągu kwestia prokury łącznej niewłaściwej, która została ostatecznie zalegalizowana w polskim systemie prawnym wskazaną powyżej nowelizacją Kodeksu cywilnego. Wspomniana nowelizacja miała przede wszystkim na celu kompleksowe uregulowanie zagadnienia reprezentacji przedsiębiorców przez prokurentów w wariacie mieszanym, tj. przy współdziałaniu z prokurentem członka organu zarządzającego (lub wspólnika uprawnionego do reprezentowania osobowej spółki handlowej)³. Była także odpowiedzią na orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2015 r. (III CZP 34/14)⁴, w którym zakwestionowano możliwość udzielenia prokury łącznej niewłaściwej, czyli prokury z zastrzeżeniem, że prokurent może działać tylko łącznie z członkiem zarządu. Taki wariant prokury był wcześniej zaaprobowany przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 27 kwietnia 2001 r., III CZP 6/01 i chętnie stosowany przez przedsiębiorców, stąd – na skutek podważenia przez Sąd Najwyższy w 2015 r. wieloletniej praktyki obrotu prawnego – konieczna okazała się ostatecznie interwencja ustawodawcy. Zalegalizowanie w kodeksie cywilnym prokury łącznej niewłaściwej unaocznioło kolejne zagadnienia odnoszące się przede wszystkim do zakresu uprawnień prokurenta, który – jak zostanie pokazane w dalszej części artykułu – różni się od siebie w zależności od roli, w jakiej przyjdzie działać prokurentowi. Z jednej strony prokurent bowiem będzie występował w ramach prokury na mocy kodeksu cywilnego, a z drugiej

¹ Ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców, (Dz. U. z 2016 r. poz. 2255).

² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.) [dalej: k.c.].

³ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców, druk 994, Sejm VIII kadencji.

⁴ Pełną aprobatę dla orzeczenia Sądu Najwyższego wyrazili: A. Kidyba, *Jeśli coś jest niewłaściwe, to nie może być prawidłowe. Glosa do uchwały SN z dnia 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14*, „Glosa” 2016, nr 1, s. 18–20; G. Pawłowski, *Niedopuszczalność pozorna. Glosa do uchwały SN z dnia 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14*, „Glosa” 2017, nr 1, s. 46–53; B. Kozłowska-Chyła, *Radca Prawny*, „Zeszyty Naukowe” 2015, nr 2 (3), s. 122 i nn. Krytyczne stanowisko zajęli: A. Opalski, A.W. Wiśniewski, *Spółka kapitałowa – reprezentacja spółek kapitałowych – prokura łączna – prokura łączna niewłaściwa – niedopuszczalność wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego jednego prokurenta z zastrzeżeniem, że może działać tylko wspólnie z członkiem zarządu. Glosa do uchwały SN z dnia 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14*, OSP 2015/10, poz. 92; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018, art. 205, (Autor określa uchwałę jako „niefortunną”). Krytycznie także M. Romanowski, *Myślę, więc jestem – czyli o wkładzie Kartezjusza w instytucję prokury mieszanej*, „Monitor Prawa Handlowego” 2015, nr 4: „Stanowisko Sądu Najwyższego komplikuje praktykę obrotu bez przekonującego uzasadnienia, będąc wyrazem prymatu formalistycznego dogmatyzmu nad podejściem pragmatycznym, będącym wynikiem twórczego zderzenia podstawy dogmatycznej ze sceptycyzmem”.

strony w ramach reprezentacji mieszanej na gruncie kodeksu spółek handlowych. Celem artykułu będzie zatem omówienie statusu prawnego prokurenta i próba określenia zakresu jego działania zarówno na gruncie kodeksu cywilnego, jak i kodeksu spółek handlowych, a następnie dokonanie analizy porównawczej i wskazanie, czy działanie prokurenta w ramach prokury jest tym samym, co działanie prokurenta występującego w ramach reprezentacji mieszanej. Wniosek, że zakres działania prokurenta różni się w zależności od roli i funkcji, w jakiej prokurent występuje, rodzi kolejne zagadnienie związane z określeniem, która płaszczyzna działalności prokurenta jest szersza, tj. czy działalność w ramach prokury czy też działalność w ramach reprezentacji mieszanej.

1. Pojęcie i rodzaje prokury

1.1. Pojęcie prokury

Definicja legalna prokury została zawarta w art. 109¹ § 1 k.c., zgodnie z którym prokura jest pełnomocnictwem udzielonym przez przedsiębiorcę podlegającego obowiązkowi wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, które obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

Z definicji legalnej prokury wynika, co jest także potwierdzone w doktrynie prawniczej, że nie jest ona odrębnym od pełnomocnictwa rodzajem przedstawicielstwa, a jest szczególnym rodzajem pełnomocnictwa⁵. Prokura bywa także określana mianem przedstawicielstwa handlowego⁶ albo pełnomocnictwa handlowego⁷. Za taką kwalifikacją oprócz brzmienia art. 109¹ § 1 k.c., który przesądza, że „prokura jest pełnomocnictwem”, przemawia również konstrukcja prawna prokury. Prokura zakłada bowiem, że czynność prawna dokonana przez prokurenta w granicach umocowania pociąga za sobą skutki bezpośrednio dla mocodawcy, co potwierdza, że działa on jako przedstawiciel, przy czym jego umocowanie nie wynika z ustawy, lecz z oświadczenia woli mocodawcy⁸. To, co wyróżnia prokurę od zwykłego pełnomocnictwa, to przede wszystkim kwestia podmiotu uprawnionego do jej udzielenia oraz zakres umocowania. Prokurę może udzielić zatem wyłącznie przedsiębiorca podlegający obowiązkowi wpisu do Centralnej Ewidencji i Infor-

⁵ P. Nazaruk, [w:] J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021, art. 109¹; M. Pilich, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1: *Część ogólna*, cz. 2: (art. 56–125), Warszawa 2021, art. 109¹; M. Glicz, [w:] M. Balwicka-Szczyrba, M. Glicz, A. Sylwestrzak, *Pełnomocnictwo. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 151 i nn.

⁶ Wyrok SN z dnia 8 marca 2017 r., IV CSK 321/16, Legalis, nr 1618206.

⁷ M. Glicz, op. cit., art. 109¹; K. Kopaczyńska-Pieczniak, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1: *Część ogólna*, Warszawa 2012, art. 109¹.

⁸ R. Strugała, [w:] Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 109¹.

macji o Działalności Gospodarczej albo do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego; chodzi o przedsiębiorcę w rozumieniu art. 43¹ k.c., a zatem osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną, o której mowa w art. 33¹ § 1 k.c., prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową⁹. Pełnomocnictwo z kolei może być udzielone przez osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną, której przepisy szczególne przyznają osobowość prawną. Jednocześnie w przypadku prokury zakres umocowania prokurenta jest określony wprost w ustawie i obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa mocodawcy, podczas gdy w przypadku pełnomocnictwa to mocodawca każdorazowo określa zakres tego umocowania, zważając przy tym na konieczność rozróżnienia pełnomocnictwa ogólnego, rodzajowego lub do poszczególnych czynności.

Zakres prokury jest zatem znacznie szerszy od zakresu pełnomocnictwa ogólnego, które obejmuje wyłącznie czynności zwykłego zarządu. Umocowanie prokurenta obejmuje zarówno czynności zwykłego zarządu, jak i przekraczające ten zarząd, z zastrzeżeniem, że są to czynności związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa mocodawcy. Prokurent jako pełnomocnik składa własne oświadczenie woli, ale działa w imieniu i z bezpośrednim skutkiem prawnym dla mocodawcy, co oznacza, że jego czynności wywołują skutki prawne bezpośrednio po stronie reprezentowanego. Reprezentuje on przedsiębiorcę bez konieczności uczestniczenia w dokonywanych czynnościach przez jego organy¹⁰.

Inną okolicznością, która odróżnia prokurę od pełnomocnictwa, pozostaje kwestia zakazu przenoszenia prokury, o którym mowa w art. 109⁶ k.c., przy czym może on być rozumiany szeroko. W ujęciu wąskim zakaz dotyczy sytuacji, w której prokurent zawierałby porozumienie z osobą trzecią, z mocy której osoba trzecia stawałaby się prokurentem w miejsce dotychczasowego prokurenta (dotychczasowy prokurent przestawałby być prokurentem). W ujęciu szerokim zakaz ten oznacza niedopuszczalność ustanowienia prokurenta substytucyjnego przez prokurenta¹¹. Prokurent natomiast ma możliwość udzielenia pełnomocnictwa szczególnego oraz rodzajowego, ale już nie pełnomocnictwa ogólnego¹². Przyjmuje się przy tym także, że prokurent może udzielić pełnomocnictwo procesowe¹³.

⁹ M. Pilich, op. cit., art. 109.

¹⁰ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 4 czerwca 2009, VII SA/Wa 486/09, LEX, nr 562772; wyrok KIO z dnia 20 lutego 2013 r., KIO 258/13, Legalis, nr 741480.

¹¹ K. Osajda (red.), [w:] W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, seria: „Beck Online Komentarze”, red. serii: K. Osajda, wyd. 29, Legalis 2021, art. 109⁶; podobnie: R. Strugała, op. cit., art. 109⁶.

¹² Z art. 109⁶ k.c. wynika wprost, że prokurent może ustanowić pełnomocnika do poszczególnych czynności lub pewnego rodzaju czynności. K. Osajda wskazuje, że kwestia udzielenia pełnomocnictwa ogólnego nie jest oczywista z tego względu, że brak jest normatywnego zakazu ustanawiania pełnomocnika ogólnego przez prokurenta wyrażonego *expressis verbis*. Ostatecznie jednak opowiada się za zakazem ustanawiania takiego pełnomocnika przez prokurenta, odwołując się przy tym do zasady, że skoro ustawodawca wprost przewidział, iż prokurent może ustanowić pełnomocnika do poszczególnych czynności lub pełnomocnika rodzajowego, to *a contrario* nie ma kompetencji do udzielenia pełnomocnictwa ogólnego (K. Osajda, [w:] W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, seria: „Beck Online Komentarze”, red. serii: K. Osajda, wyd. 28, Legalis 2021, art. 109⁶).

¹³ Uchwała SN z 24 lipca 2013 r., III CZP 45/13, OSNC 2014, nr 3, poz. 26; M. Pazdan, [w:] Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. 1: *Komentarz. Art. 1–449*¹⁰, Warszawa 2020, art. 109¹.

1.2. Rodzaje prokury

O ile definicja prokury nie budzi większych wątpliwości w piśmiennictwie, to w zakresie zagadnienia związanego z wyodrębnieniem rodzajów prokury prowadzona jest w doktrynie prawniczej szersza dyskusja. Zasadniczo można zgodzić się z podziałem na cztery główne rodzaje prokury¹⁴, co pozostaje w istocie zbieżne z propozycją projektodawcy wspomnianej już nowelizacji Kodeksu cywilnego¹⁵:

- prokura samoistna – upoważniająca do samodzielnego działania osoby upoważnionej (art. art. 109⁴ § 1 k.c.),
- prokura łączna zwykła – upoważniająca tylko do działania z innym prokurentem (art. 109⁴ § 1 k.c.)¹⁶,
- prokura łączna niewłaściwa (nazywana także „nieprawidłową” lub „mieszaną”) – upoważniająca tylko do działania z członkiem organu zarządzającego lub współnikiem uprawnionym do reprezentowania osobowej spółki handlowej (art. 109⁴ § 1¹ k.c.)¹⁷,
- prokura łączna (nazywana także „swoistą prokurą łączną alternatywną”¹⁸) – upoważniająca do działania zarówno z innym prokurentem, jak i z członkiem zarządu lub współnikiem.

Na tle tego podziału część autorów wyodrębnia także „prokurę mieszaną”, która ma miejsce, gdy członek zarządu może dokonywać czynności prawnych tylko łącznie z drugim członkiem zarządu lub prokurentem¹⁹.

¹⁴ G. Kamieński, *Rodzaje prokury*, Legalis 2019: „Odmienne uważa K. Tapek, który wyróżnia następujące rodzaje prokury: 1) prokurę samoistną upoważniającą tylko do samodzielnego działania prokurenta (art. 109⁴ § 1 KC) – «prokurę samoistną», 2) prokurę łączną upoważniającą tylko do działania z innym prokurentem (art. 109⁴ § 1 KC) – «prokurę łączną zwykłą», 3) prokurę łączną upoważniającą do działania z innym prokurentem oraz z członkiem organu zarządzającego lub współnikiem uprawnionym do reprezentowania osobowej spółki handlowej (art. 109⁴ § 11 KC) – «prokurę łączną przemianą», 4) prokurę samoistną upoważniającą «także» do działania z członkiem organu zarządzającego lub współnikiem uprawnionym do reprezentowania osobowej spółki handlowej (art. 109⁴ § 11 KC) – «prokurę samoistną łączną», 5) prokurę łączną upoważniającą wyłącznie do działania z członkiem organu zarządzającego lub współnikiem uprawnionym do reprezentowania osobowej spółki handlowej (art. 109⁴ § 11 KC) – «prokurę łączną niewłaściwą» (K. Tapek, *Kilka uwag na temat prokury*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2017, nr 8, s. 35 i nn.)”

¹⁵ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o...

¹⁶ Tak R. Strugała, op. cit., art. 109⁴, który nazywa tę prokurę „prokurą łączną «czystą» (zwykłą)”, a także A. Kidyba, [w:] A. Kidyba, M. Dumkiewicz, *Komentarz aktualizowany do art. 1-300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2021, art. 205, który określa ten typ prokury „prokurą jednolitą i całkowitą”.

¹⁷ Tak też: K. Osajda, [w:] W. Borysiak (red.), *Kodeks...*, wyd. 28, art. 109⁴; R. Strugała, op. cit., art. 109⁴; M. Pazdan, op. cit., art. 109⁴; P. Nazaruk, op. cit., art. 109⁴; dodatkowo A. Opalski, R. Pabis, A.W. Wiśniewski nazywają tę prokurę „prokurą swoiście łączną”.

¹⁸ Tak R. Strugała, op. cit., art. 109⁴.

¹⁹ Tak P. Nazaruk, op. cit., art. 109⁴. Z kolei A. Kidyba wskazuje na dwie odmiany prokury mieszanej. „W jednej prokurent łączny umocowany jest do dokonywania czynności także wspólnie z członkiem organu zarządzającego (bądź współnikiem uprawnionym do reprezentacji handlo-

2. Zakres działania prokurenta w ramach prokury na gruncie Kodeksu cywilnego

Jak wskazano powyżej, zakres umocowania prokurenta wyznacza ustawa (art. 109¹ § 1 k.c. i art. 109³ k.c.) i obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, które są związane z **prowadzeniem przedsiębiorstwa**, przy czym nie można ograniczyć prokury ze skutkiem wobec osób trzecich, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. W art. 109³ k.c. dookreślono jednocześnie, że do zbycia przedsiębiorstwa, do dokonania czynności prawnej, na podstawie której następuje oddanie go do czasowego korzystania, oraz do zbywania i obciążania nieruchomości jest wymagane pełnomocnictwo do poszczególnej czynności, a zatem w tym zakresie prokura nie upoważnia do podejmowania przez prokurenta czynności²⁰. W kontekście wyłączenia spod zakresu działania prokurenta możliwości zbywania przedsiębiorstwa wyłania się istotna problematyczna kwestia związana z udzieleniem odpowiedzi na zapytanie, czy prokurent jest uprawniony do podejmowania czynności zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Odpowiedź na tak postawione pytanie nie jest jednoznaczna. Analizując jednak przedmiotową normę prawną, można w pierwszej kolejności wskazać, że użyte w tej normie prawa pojęcie „przedsiębiorstwo” należałoby rozumieć zgodnie z jego definicją zawartą w art. 55¹ k.c., czyli jako zespół składników niematerialnych i materialnych, przeznaczony do prowadzenia działalności gospodarczej. Mając zatem na uwadze literalną wykładnię przepisów prawa, można byłoby uznać, że spod zakresu działania prokurenta wyłączone są czynności zbycia przedsiębiorstwa traktowanego jako całość. Natomiast jeśli idzie o zbywanie zorganizowanej części przedsiębiorstwa, to zdania w doktrynie są podzielone. Część autorów uznaje, że wyłączenie z art. 109³ k.c. nie obejmuje swoim zakresem czynności mających za przedmiot poszczególne składniki przedsiębiorstwa lub część przedsiębiorstwa, zorganizowaną lub nie²¹. Innymi słowy prokurent uprawniony byłby do zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Zdaniem jednak innych autorów prokura nie umocowuje do podejmowania tego typu czynności²².

Ustawodawca ograniczył więc zakres prokury poprzez wprowadzenie związku pomiędzy podejmowanymi czynnościami a prowadzeniem przedsię-

wej spółki osobowej). Innymi słowy, może dokonywać czynności z innym prokurentem łącznym bądź członkiem organu zarządzającego (wspólnikiem uprawnionym do reprezentacji handlowej spółki osobowej), według swojego wyboru. Druga odmiana polega na tym, że prokurent łączny umocowany jest wyłącznie do dokonywania czynności z członkiem organu zarządzającego (wspólnikiem uprawnionym do reprezentacji handlowej spółki osobowej). O wyborze jednej z tych odmian decyduje mocodawca przy udzieleniu prokury” (A. Kidyba, [w:] A. Kidyba, M. Dumkiewicz, *Komentarz...*, art. 205).

²⁰ Postanowienie SN z dnia 30 października 2008 r., II CSK 263/08, LEX, nr 508836.

²¹ Tak K. Kopaczyńska-Pieczniak, op. cit., art. 109³.

²² M. Pilich, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1: Część ogólna, cz. 2: (art. 56–125), Warszawa 2021, art. 109³.

biorstwa²³. Takie określenie zakresu działania prokurenta rodzi jednak dalsze wątpliwości, do których czynności w istocie umocowany jest prokurent, co głównie wynika z faktu niejasnego sformułowania zakresu działania prokurenta odnoszącego się do czynności związanych z „prowadzeniem przedsiębiorstwa”. Zagadnienie to jest szeroko podejmowane zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie sądowym. Powszechnie przyjmuje się, że chodzi o czynności związane z prowadzeniem działalności gospodarczej przedsiębiorcy, który prokury udzielił²⁴. Z uwagi jednak na niedookreślone pojęcie „czynności związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa”, co wiąże się ze stosunkowo szerokim zakresem działania prokurenta, nie sposób dokonać wyliczenia wszystkich czynności będących objętych zakresem przedmiotowej normy prawnej.

Opierając się jednak o doktrynę prawniczą oraz orzecznictwo sądowe, można ograniczyć się do przykładowego wyliczenia czynności, do których umocowany jest prokurent. Można uznać, że czynności sądowe związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa będą obejmowały ogół czynności faktycznych i prawnych podejmowanych w imieniu mocodawcy (przedsiębiorcy), które będą wywierały skutki przed sądami powszechnymi (w postępowaniu cywilnym, administracyjnym, a także w postępowaniu karnym²⁵). Do takich czynności sądowych należy zaliczyć sporządzanie i podpisywanie pozwów i innych pism procesowych, w tym apelacji, zażaleń, skarg kasacyjnych, reprezentację przedsiębiorcy na rozprawie i innych posiedzeniach sądowych, zawieranie ugód w postępowaniu sądowym, przyjmowanie korespondencji sądowej²⁶.

Prokurent jest uprawniony nie tylko do samodzielnej reprezentacji spółki w postępowaniu sądowym i występowania *de facto* jako pełnomocnik procesowy, ale również, jak wskazano powyżej, może udzielać pełnomocnictw procesowych, jak też może takie pełnomocnictwa odwoływać²⁷. Co istotne, należałoby wskazać, że celem ustalenia legitymacji prokurenta do reprezentowania spółki w postępowaniu sądowym sam fakt ustanowienia prokury i jej ujawnienie w rejestrze sądowym mogą nie być wystarczające. Powszechnie sądy przyjmują, jako podstawę do uznania legitymacji prokurenta do reprezentowania spółki, odpis

²³ Wyrok NSA z dnia 27 października 2009 r., II OSK 1690/08, Legalis, nr 207850: „Sprawy prowadzenia przedsiębiorstwa winny być rozgraniczone od spraw nałożenia sankcji z tytułu samowoli budowlanej na inny podmiot. Tym samym przyznanie interesu prawnego jednostce w sprawie dotyczącej uprawnień lub obowiązków innej jednostki nie może być kwalifikowane jako prowadzenie przedsiębiorstwa”.

²⁴ Tak R. Strugała, op. cit., art. 109¹. Podobnie: K. Osajda, P. Popardowski, [w:] W. Borysiak (red.), *Kodeks...*, wyd. 29, art. 109¹; M. Glicz, op. cit., art. 109¹.

²⁵ Uchwała SN z dnia 26 listopada 2003 r., I KPZ 28/03, Legalis, nr 61187: „W postępowaniu karnym prokurent może dokonywać za przedsiębiorcę czynności procesowych jako organ uprawniony do działania w jego imieniu (art. 51 § 1 KPK w zw. z art. 109 § 1 KC, a przed dniem 25.9.2003 r. – art. 51 § 1 KPK w zw. z art. 61 § 1 KH)”.

²⁶ R. Uliasz, [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 109¹; podobnie: M. Pazardan, op. cit., art. 109¹.

²⁷ Ibidem.

z Krajowego Rejestru Sądowego²⁸. Sprawa nie jest jednak taka oczywista, niemniej jednak można się zgodzić z poglądem, że sam odpis z Krajowego Rejestru Sądowego nie jest wystarczający, skoro wpis prokury do rejestru ma charakter deklaratoryjny i może nie odzwierciedlać aktualnego stanu w tym zakresie²⁹. Wskazane raczej byłoby, analogicznie jak w przypadku pełnomocnika na gruncie art. 89 § 1 k.p.c.³⁰, z którego wynika obowiązek pełnomocnika do dołączenia przy pierwszej czynności procesowej do akt sprawy pełnomocnictwa z podpisem mocodawcy lub wierzitelny odpis pełnomocnictwa, aby prokurent również wykazał się oświadczeniem woli mocodawcy o ustanowieniu prokury. Dopiero pozyskanie przez sąd wiedzy o reprezentowaniu przedsiębiorstwa przez prokurenta stwarza prokurentowi możliwość działania w postępowaniu³¹.

Prokura obejmuje również uprawnienie do zawarcia umowy zawierającej zapis na sąd polubowny w zakresie sporów wynikających z tej umowy³², a także do zawarcia wszelkich innych porozumień w postępowaniu polubownym, umowy o mediację lub umowy o ekspertyzę, umowy prorogacyjnej lub derogacyjnej w zakresie jurysdykcji krajowej³³. Prokurent jest umocowany również do podejmowania czynności z zakresu postępowania egzekucyjnego, jak np. składanie wniosków o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, składanie wniosków egzekucyjnych, uczestniczenie w licytacjach komorniczych i składanie oświadczeń prowadzących do nabycia licytowanych przedmiotów. Prokurent może zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości innego przedsiębiorcy, działając w imieniu mocodawcy będącego wierzycielem przedsiębiorcy, którego upadłość ma być ogłoszona³⁴. W ramach czynności z zakresu postępowania egzekucyjnego

²⁸ Ibidem; tak też wyrok WSA w Poznaniu z dnia 18 listopada 2009 r., I SA/Po 858/09, LEX, nr 586753: „W świetle art. 137 § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) fakt ustanowienia i ogłoszenia prokury w Monitorze Sądowym i Gospodarczym nie jest jednak wystarczający dla osiągnięcia skutku procesowego w postaci możliwości reprezentowania spółki w konkretnym postępowaniu podatkowym. To wymaga bowiem złożenia odrębnego pełnomocnictwa do akt danej sprawy, a więc w przypadku prokury niezbędne jest dołączenie do akt sprawy, przy pierwszej czynności procesowej, odpisu lub wyciągu z rejestru sądowego, który zastępuje wymagane od pełnomocnika pełnomocnictwo. Dopiero od tego momentu organ podatkowy jest zobowiązany uznać udział pełnomocnika w toku postępowania podatkowego, co wiąże się z określonymi konsekwencjami procesowymi.”; tak też wyrok SN z dnia 20 października 2005 r., II CK 120/05, Legalis, nr 70909: „Prokurent, który chce reprezentować swojego mocodawcę w postępowaniu sądowym, musi przedłożyć dokument zawierający potwierdzenie jego statusu prokurenta. Aktualnie jedynym tego rodzaju dokumentem jest wyciąg z Krajowego Rejestru Sądowego”.

²⁹ Tak R. Uliasz, op. cit., art. 109¹.

³⁰ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2021 poz. 1805 z późn. zm.) [dalej: k.p.c.].

³¹ Analogicznie jak przy ustanowieniu pełnomocnika procesowego: wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2017, III CSK 160/17, Legalis, nr 1894019.

³² Postanowienie SN z 30 października 2008 r., II CSK 263/08, LEX, nr 508836.

³³ M. Pazdan, op. cit., art., 109¹.

³⁴ R. Uliasz, op. cit., art. 109¹.

mieści się także umocowanie prokurenta do poddania przedsiębiorcy jako dłużnika egzekucji aktem notarialnym, o którym mowa w art. 777 § 1 pkt 4, 5, 6 i § 2 k.p.c.³⁵

Poza czynnościami sądowymi prokurent upoważniony jest też do czynności pozasądowych. Wśród nich wymienić można umocowanie prokurenta do zawierania w imieniu przedsiębiorcy umów mających związek z prowadzeniem przedsiębiorstwa, jak np.

umowy sprzedaży, dostawy lub kontraktacji towarów wytwarzanych przez przedsiębiorcę, umowy prowadzące do nabycia maszyn, urządzeń i surowców, umowy prowadzące do zbycia lub oddania do używania przedmiotów zaliczanych do środków trwałych przedsiębiorstwa, umowy o świadczenie usług (w charakterze przyjmującego zamówienie lub zamawiającego), umowy pożyczki lub kredytu (bez względu na wysokość przedmiotu umowy), umowy prowadzące do nabycia nieruchomości lub praw na nieruchomościach, umowy o pracę z pracownikami przedsiębiorcy, umowy darowizny, odliczane od podstawy opodatkowania lub stanowiące sposób promocji przedsiębiorcy, umowy poręczenia, czynności prawne związane z ochroną lub wykonywaniem praw własności przemysłowej³⁶.

Umocowanie prokurenta obejmuje również czynności z zakresu prawa pracy, np. rozwiązywanie umów o pracę z pracownikami przedsiębiorcy lub też podpisywanie świadectwa pracy³⁷. Prokurent nie ma natomiast uprawnienia do zwołania zgromadzenia wspólników (ZW) / walnego zgromadzenia (WZ), chyba że – na mocy art. 235 § 3 k.s.h.³⁸, art. 300⁸⁴ § 3 k.s.h. oraz art. 399 § 4 k.s.h. – uprawnienie takie przewiduje umowa lub statut spółki³⁹.

Skoro prokura upoważnia do podejmowania czynności sądowych i pozasądowych związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa, pojawia się kolejne pytanie, czy prokura w takim razie umocowuje do takich czynności, do których z mocy ustawy upoważniony jest organ spółki. Do takich czynności można zaliczyć przykładowo wystąpienie z powództwem o uchylenie bądź stwierdzenie nieważności uchwały ZW/WZ (odpowiednio art. 249 k.s.h. i art. 252 k.s.h. w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i art. 422 § 2 k.s.h. i art. 425 § 1 k.s.h. w spółce akcyjnej). Legitymację czynną do tego rodzaju powództw przewiduje art. 250 k.s.h., z którego wynika, że uprawnienia takie przysługują m.in. zarządowi, radzie nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz poszczególnym ich członkom. Zdolność procesowa została zatem przyznana organom spółki oraz poszczególnym jej członkom (art. 250 pkt 1 k.s.h.), a przewidziany w art. 250 k.s.h. katalog uprawnionych do wytoczenia tego typu powództw pozostaje katalogiem zamkniętym. Stąd, biorąc pod uwagę bezwzględny charakter normy prawnej oraz fakt, że kwestia legitymacji czynnej związanej z powództwem o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały

³⁵ Wyrok SA w Białymstoku z 26 czerwca 2017 r., I ACa 30/17, LEX, nr 2327819.

³⁶ M. Pazdan, op. cit., art. 109¹.

³⁷ R. Uliasz, op. cit., art. 109¹.

³⁸ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1526 z późn. zm.) [dalej: k.s.h.].

³⁹ M. Glicz, op. cit., art. 109¹.

wspólników podlega ocenie sądu, można wywnioskować, że prokurent nie będzie umocowany do wytoczenia powództwa o uchylenie bądź stwierdzenie nieważności uchwały ZW/WZ.

Warto również odnotować, że zakres działania prokurenta jest determinowany okolicznościami związanymi z wygaśnięciem prokury. Przypadki wygaśnięcia prokury uregulowane są w art. 109⁷ § 2–3¹ k.c. Przedmiotowa norma prawna wskazuje, że prokura wygasa wskutek wykreślenia przedsiębiorcy z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a także ogłoszenia upadłości, otwarcia likwidacji oraz przekształcenia przedsiębiorcy, a ponadto prokura wygasa ze śmiercią prokurenta i na skutek ustanowienia kuratora na podstawie art. 42 § 1 k.c. Kwestia wygaśnięcia prokury została uregulowana przez Kodeks cywilny w sposób rozstrzygający; ustawa przewiduje zamknięty katalog przyczyn, z powodu których prokura wygasa, z czym związany jest, w sposób oczywisty, brak umocowania do dalszego działania w charakterze prokurenta. Inne okoliczności niż wyżej wymienione nie mogą skutkować wygaszeniem prokury⁴⁰.

W kontekście przesłanek związanych z wygaśnięciem prokury nie jest jasne natomiast, czy prokurent może zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości przedsiębiorcy, który jest mocodawcą prokurenta. W doktrynie wyrażono pogląd, że prokurent posiada takie umocowanie⁴¹. Trudno jednak zgodzić się z tym poglądem skoro – po pierwsze – ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1228 z późn. zm.)⁴² nie przewiduje takiego uprawnienia dla prokurenta, a po drugie – można uznać, że czynność ta nie jest związana z prowadzeniem przedsiębiorstwa (działalności gospodarczej)⁴³. Pewne natomiast jest to, że prokurent nie ma obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości przedsiębiorcy będącego jego mocodawcą, co wynika z art. 21 ust. 2 ustawy Prawo upadłościowe, który wskazuje, że obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości ciąży na każdym, kto na podstawie ustawy, umowy spółki lub statutu ma prawo do prowadzenia spraw dłużnika i do jego reprezentowania, samodzielnie lub łącznie z innymi osobami. A zatem z tego kręgu wyklucza się prokurenta, którego umocowanie opiera się na oświadczeniu woli przedsiębiorcy, a nie na ustawie, umowie czy też statucie spółki⁴⁴.

⁴⁰ Wyrok NSA z dnia 29 listopada 2019 r. I GSK 257/17, Legalis, nr 2278024: „Powołany przepis wskazuje wprost pięć przypadków wygaśnięcia prokury oraz dwa stany faktyczne, gdy prokura nie wygasa. Jest to śmierć przedsiębiorcy i utrata przez niego zdolności do czynności prawnych. Tak więc, utrata przez Spółkę zarządu nie powoduje wygaśnięcia prokury. Prokurent jest bowiem z mocy ustawy uprawniony do reprezentowania Spółki w sprawach sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa”.

⁴¹ R. Uliasz, op. cit., art. 109¹: „W literaturze wyrażono pogląd, że legitymację taką prokurent posiada (B. Dąbrowski, M. Łęczyńska, *Uprawnienie*, s. 40)”.

⁴² Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1228 z późn. zm.).

⁴³ Podobnie: M. Glicz, op. cit., art. 109¹; autor wskazuje, że złożenie wniosku o upadłość przedsiębiorcy może mieć wprawdzie związek z przedsiębiorcą, ale nie dotyczy bezpośrednio jego prowadzenia.

⁴⁴ R. Uliasz, op. cit., art. 109¹.

Podobnie sytuacja będzie przedstawiała się w przypadku żądania rozwiązania spółki przez sąd. Z art. 271 k.s.h. wynika, że żądanie takie może zgłosić wspólnik lub członek organu spółki, jeżeli osiągnięcie celu spółki stało się niemożliwe albo jeżeli zaszły inne ważne przyczyny wywołane stosunkami spółki, oraz oznaczony w odrębnej ustawie organ państwowy, jeżeli działalność spółki naruszająca prawo zagraża interesowi publicznemu. Art. 271 k.s.h. przyznaje zatem legitymację do wystąpienia z żądaniem rozwiązania spółki konkretnym osobom oraz organom, w tym organom spółki. Wśród legitymowanych do wystąpienia z takim żądaniem ustawa nie przewiduje prokurenta. Można zatem i w tym przypadku uznać, że żądanie rozwiązania spółki przez prokurenta pozostaje niedopuszczalne. Rodzi to za sobą dalsze konsekwencje, albowiem negatywna ocena w tym zakresie przez sąd spowoduje oddalenie powództwa.

3. Rola prokurenta w ramach reprezentacji mieszanej spółek

Jak wskazano powyżej, prokurent z jednej strony jest uprawniony do działania w ramach prokury, o której mowa w Kodeksie cywilnym, z drugiej strony prokurent zaś może być uprawniony do działania w ramach reprezentacji mieszanej uregulowanej na gruncie Kodeksu spółek handlowych, o ile inna reprezentacja nie została przewidziana przez umowę/statut spółki. Na gruncie k.s.h. mamy zatem do czynienia z ustawowym modelem reprezentacji łącznej. W kontekście tak ukształtowanych przepisów prawa powstaje zatem pytanie o to, czy działanie prokurenta z art. 109⁴ § 11 k.c. odpowiada działaniu w ramach reprezentacji mieszanej, o której mowa na gruncie kodeksu spółek handlowych.

Przy tak postawionym pytaniu przede wszystkim należy wskazać na rozróżnienie działania prokurenta w ramach reprezentacji mieszanej oraz w ramach udzielonej prokury, na które to odrębności wskazuje już samo brzmienie art. 205 § 3 k.s.h. i art. 373 § 3 k.s.h. Z przytoczonych norm prawnych wynika, że przepisy dotyczące reprezentacji nie wyłączają ustanowienia prokury i nie ograniczają praw prokurentów wynikających z przepisów o prokurze. Dokonuje się zatem wyraźnego rozróżnienia statusu prokurenta działającego wraz z członkiem zarządu w ramach reprezentacji mieszanej lub działającego w ramach prokury na podstawie przepisów kodeksu cywilnego.

Aktualny pozostaje pogląd, zgodnie z którym zakres kompetencji osób działających w ramach mieszanej reprezentacji łącznej wyznacza zakres kompetencji przyznanych zarządowi jako organowi osoby prawnej. Stanowisko to oznacza, że prokurent w ramach reprezentacji mieszanej, występując łącznie z członkiem zarządu, jest uprawniony do dokonywania wszystkich czynności mieszczących się w zakresie kompetencji przyznanych zarządowi jako organowi osoby prawnej, także tych czynności, które zostały wyłączone w art. 109³ k.c. z zakresu umocowania prokurenta. A zatem w ramach reprezentacji mieszanej członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i prokurent, działając łącznie, mogą zbyć przedsiębiorstwo, oddać je do czasowego korzystania, zbyć nieruchomość

lub obciążyć nieruchomości, mimo że czynności te zostały wyłączone z zakresu umocowania prokurenta. Działanie w ramach reprezentacji mieszanej należy z wszystkimi tego konsekwencjami traktować na równi z działaniem zarządu⁴⁵.

Reprezentowanie spółki uregulowane w kodeksie spółek handlowych jest zatem pojęciem szerszym niż działania prokurenta w ramach kodeksu cywilnego. Wynika to z faktu, że spółka działa samodzielnie zgodnie z reprezentacją określoną w Kodeksie spółek handlowych. W ramach tej reprezentacji wystarczające jest, aby członek zarządu działał z jednym prokurentem, który może występować jako prokurent samoistny lub też może działać wspólnie z innym prokurentem jako prokurent łączny⁴⁶. Kodeksowa reprezentacja nakłada zatem na członka zarządu obowiązek współdziałania z innym członkiem zarządu lub z prokurentem, ale już nie odwrotnie; w tej konfiguracji to zarząd jest zobligowany do respektowania reguł reprezentacji łącznej⁴⁷. Zastosowane przez kodeks spółek handlowych ograniczenie w ramach reprezentacji mieszanej ma na celu zapewnienie ochrony spółki w ten sposób, że każda czynność prawna dokonywana przez członka zarządu musi zostać poddana kontroli przez drugą osobę. W konsekwencji taka kontrola przyczyni się do zapobiegania działaniu na szkodę spółki – zarówno temu omyłkowemu, jak i celowemu⁴⁸.

Konstrukcja reprezentacji mieszanej zakłada więc, że spółkę w dalszym ciągu reprezentuje piastun organu, a sposób wykonywania tej reprezentacji został ograniczony (ograniczenie to dotyczy zatem członka zarządu, nie prokurenta).

Jednakże prokurent na skutek współdziałania z członkiem zarządu w reprezentacji mieszanej nie staje się członkiem organu osoby prawnej, ale – zachowując swój wynikający z umocowania status – jedynie działa jak organ na podstawie przepisów ustawy. Skoro bowiem status piastuna organu (członka zarządu) można uzyskać tylko przez powołanie w sposób przewidziany przez przepisy kodeksu spółek handlowych i oparte na nim postanowienia umowy spółki, to za nieuzasadnioną należy uznać możliwość uzyskania statusu piastuna organu przez samo współdziałanie z członkiem zarządu⁴⁹.

Zarówno prokurent samodzielny, jak i osoby, którym udzielono prokury łącznej, zachowując swój status, mogą występować w ramach udzielonego umocowania bez konieczności współdziałania z członkiem zarządu⁵⁰. Reprezentacja mieszana stanowi bowiem formę ograniczenia zarządu, a nie prokurenta.

⁴⁵ Wyrok SN z dnia 8 października 2004 r., V CK 76/04, Legalis, nr 68427.

⁴⁶ Uchwała SN z dnia 27 kwietnia 2001 r., III CZP 6/01, OSNC 2001, nr 10, poz. 148. Postanowienie SN z dnia 5 lipca 2013 r., IV CZ 64/13, LEX, nr 1375485; postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2020 r., V CSK 92/20, LEX, nr 3097158. Odmiennie A. Kidyba, [w:] A. Kidyba, M. Dumkiewicz, *Komentarz...*, art. 205 KSH: „Jeżeli zaś członek zarządu ma dokonać czynności, a jest ustanowiona prokura łączna jednolita, to w czynności prawnej muszą brać udział trzy osoby”.

⁴⁷ Wyrok KIO z dnia 23 marca 2017 r., KIO 461/17, Legalis, nr 1581443.

⁴⁸ A. Nawojska-Fahrenholz, *Reprezentacja łączna*, [w:] eadem, *Reprezentacja podmiotów niebędących osobami fizycznymi w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2020.

⁴⁹ G. Pawłowski, op. cit., s. 46–53.

⁵⁰ P. Naworski, [w:] R. Potrześcz, T. Siemiątkowski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2: *Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2011, art. 205: „W przypadku reprezentacji łącznej członka zarządu z prokurentem każda

Poza uczestnictwem prokurenta w ramach reprezentacji czynnej spółki, o której mowa w art. 205 § 1 k.s.h., prokurent występuje także w ramach reprezentacji biernej spółki, co wynika wprost z art. 205 § 2 k.s.h., zgodnie z którym prokurent uprawniony jest do przyjmowania oświadczeń i pism kierowanych do spółki.

Podsumowanie

Jak wskazano na początku, celem artykułu było omówienie statusu prawnego prokurenta oraz przeprowadzenie porównania zakresu jego działania zarówno w ramach prokury, jak i w ramach reprezentacji mieszanej spółek, a także ocena, czy zakresy te są tożsame czy też różnią się od siebie. Dokonując podsumowania postawionych na początku artykułu zagadnień, powinno się odnieść przede wszystkim do treści samego uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców. Z uzasadnienia tego dowiadujemy się, że projekt ustawy

nie ingeruje w żadnym stopniu w ugruntowane w prawie polskim przepisy oraz konstrukcje prawne przewidujące reprezentację organiczną mieszaną, tj. reprezentację przez organ osoby prawnej (jednostki organizacyjnej) w warunkach, gdy z członkiem organu (względnie współnikiem osobowej spółki handlowej) współdziała prokurent⁵¹.

W konsekwencji sam ustawodawca dokonuje rozróżnienia statusu prawnego prokurenta występującego z jednej strony w ramach prokury na gruncie kodeksu cywilnego, a z drugiej strony w ramach reprezentacji mieszanej, o której mowa w przepisach kodeksu spółek handlowych. Potwierdza to także dalsza analiza przepisów prawa i orzecznictwa, która prowadzi do wniosku, że te zakresy są różne, a różnice dotyczą w szczególności rozporządzania przedsiębiorstwem lub nieruchomością. W tym przypadku bowiem, zgodnie z art. 109³ k.c., wymagane jest ustawowo pełnomocnictwo do poszczególnych czynności, co oznacza, że w tym zakresie prokura nie upoważnia do podejmowania przez prokurenta czynności. Czynności te natomiast prokurent może podejmować w ramach reprezentacji mieszanej, występując obok członka organu spółki, choć sam poprzez uprawnienie takiego działania nie przyjmuje statusu członka organu spółki. A zatem z samej konstrukcji przepisów kodeksu cywilnego, które ustanawiają ograniczenia w działalności prokurenta, można wysnuć wniosek, że zakres działania prokurenta występującego w ramach reprezentacji mieszanej wykracza poza zakres działania prokurenta występującego w ramach prokury.

Przy takim rozróżnieniu statusu prawnego prokurenta i uwypukleniu jego podwójnej roli, na myśl przychodzi kolejne zagadnienie związane z określeniem

z występujących osób ma swój zakres umocowania, w ramach którego może dokonywać czynności prawnej. Odmienny – prezentowany w literaturze – pogląd o rozszerzonym zakresie umocowania prokurenta nie znajduje uzasadnienia”.

⁵¹ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o...

relacji jaka występuje pomiędzy reprezentacją mieszaną a działalnością prokurenta w ramach prokury. Chcąc określić tę relację, należałoby powrócić do istoty prokury łącznej niewłaściwej, która zakłada upoważnienie prokurenta do działania z członkiem organu zarządzającego lub współnikiem uprawnionym do reprezentowania osobowej spółki handlowej. Znamienne jest zatem to, że prokura łączna niewłaściwa będzie występowała tylko tam, gdzie przepisy przewidują reprezentację łączną mieszaną i tylko w takim zakresie, w jakim statut czy umowa spółki dopuszczają taką konstrukcję prawną⁵².

Bibliografia

Literatura

- Borysiak W. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, seria: „Beck Online Komentarze”, red. serii: K. Osajda, wyd. 28, Legalis 2021.
- Borysiak W. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, seria: „Beck Online Komentarze”, red. serii: K. Osajda, wyd. 29, Legalis 2021.
- Glicz M., [w:] M. Balwicka-Szczyrba, M. Glicz, A. Sylwestrzak, *Pełnomocnictwo. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Grykiel J., *Prokura łączna po nowelizacji*, „Monitor Prawniczy” 2017, nr 4.
- Kamiński G., *Rodzaje prokury*, Legalis 2019.
- Kidyba A., [w:] A. Kidyba, M. Dumkiewicz, *Komentarz aktualizowany do art. 1-300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2021.
- Kidyba A., *Jeśli coś jest niewłaściwe, to nie może być prawidłowe. Glosa do uchwały SN z dnia 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14, III CZP 34/14*, „Glosa” 2016, nr 1, s. 18–20.
- Kopaczyńska-Pieczniak K., [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1: *Część ogólna*, Warszawa 2012.
- Kozłowska-Chyła B., *Radca Prawny*, „Zeszyty Naukowe” 2015, nr 2 (3).
- Nawojska-Fahrenheit A., *Reprezentacja łączna*, [w:] A. Nawojska-Fahrenheit, *Reprezentacja podmiotów niebędących osobami fizycznymi w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2020.
- Naworski P., [w:] R. Potrzebszcz, T. Siemiątkowski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2: *Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2011.
- Nazaruk P., [w:] J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021.
- Opalski A., Wiśniewski A.W., *Spółka kapitałowa – reprezentacja spółek kapitałowych – prokura łączna – prokura łączna niewłaściwa – niedopuszczalność wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego jednego prokurenta z zastrzeżeniem*,

⁵² J. Grykiel, *Prokura łączna po nowelizacji*, „Monitor Prawniczy” 2017, nr 4.

- że może działać tylko wspólnie z członkiem zarządu. Glosa do uchwały SN z dnia 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14, OSP 2015/10, poz. 92.*
- Pawłowski G., *Niedopuszczalność pozorna. Glosa do uchwały SN z dnia 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14, „Glosa” 2017, nr 1, s. 46–53.*
- Pazdan M., [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, t. 1: Komentarz. Art. 1–449¹⁰*, Warszawa 2020.
- Pilich M., [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, t. 1: Część ogólna, cz. 2: (art. 56–125)*, Warszawa 2021.
- Rodzinkiewicz M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Romanowski M., *Myśle, więc jestem – czyli o wkładzie Kartezjusza w instytucję prokury mieszanej*, „Monitor Prawa Handlowego” 2015, Nr 4.
- Strugała R., [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Uliasz R., [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1526 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców, (Dz. U. z 2016 r. poz. 2255).
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, (t.j. Dz. U. z 2021 poz. 1805 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1228 z późn. zm.).

Orzecznictwo

- Postanowienie SN z dnia 30 października 2008 r., II CSK 263/08, LEX, nr 508836.
- Postanowienie SN z dnia 5 lipca 2013 r., IV CZ 64/13, LEX, nr 1375485.
- Postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2020 r., V CSK 92/20, LEX, nr 3097158.
- Uchwała SN z 24 lipca 2013 r., III CZP 45/13, OSNC 2014, nr 3, poz. 26.
- Uchwała SN z dnia 26 listopada 2003 r., I KPZ 28/03, Legalis, nr 61187.
- Uchwała SN z dnia 27 kwietnia 2001 r., III CZP 6/01, OSNC 2001, nr 10, poz. 148.
- Wyrok KIO z dnia 20 lutego 2013 r., KIO 258/13, Legalis, nr 741480.
- Wyrok KIO z dnia 23 marca 2017, KIO 461/17, Legalis, nr 1581443.
- Wyrok NSA z dnia 27 października 2009 r., II OSK 1690/08, Legalis, nr 207850.
- Wyrok NSA z dnia 29 listopada 2019 r., I GSK 257/17, Legalis, nr 2278024.
- Wyrok SA w Białymstoku z 26 czerwca 2017 r., I ACa 30/17, LEX, nr 2327819.

Wyrok SN z dnia 20 października 2005 r., II CK 120/05, Legalis, nr 70909.
Wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 160/17, Legalis, nr 1894019.
Wyrok SN z dnia 8 marca 2017 r., IV CSK 321/16, Legalis, nr 1618206.
Wyrok SN z dnia 8 października 2004 r., V CK 76/04, Legalis, nr 68427.
Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 18 listopada 2009 r., I SA/Po 858/09, LEX,
nr 586753.
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 4 czerwca 2009 r., VII SA/Wa 486/09, LEX,
nr 562772.

Inne

Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców, druk 994, Sejm VIII kadencji.

The legal status of the commercial proxy – the analysis in respect of the activity on the basis of the commercial representation and within mixed representation of companies

Abstract

The subject of the article is the analysis of the status of the commercial proxy and his authority under the provisions of The Civil Code and The Commercial Companies Code. For this purpose not only the analysis of the law was made, but also the review of jurisprudence and legal literature was conducted. In this article particular attention is being paid to the dual role of the commercial proxy. Thus, an attempt is made to estimate whether the scopes of authority of the commercial proxy on the one hand acting on the basis of the commercial representation under The Civil Code and on the other hand within mixed representation of companies under The Commercial Companies Code are identical or differ from each other. There is no doubt that the commercial proxy acting within mixed representation of companies beside the member of the board does not become the member of the board of the commercial company.

Keywords: commercial proxy, inappropriate joint procurement, mixed representation of companies.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2022.02.15>

dr Ewelina ŻELASKO-MAKOWSKA, prof. UJD

<https://orcid.org/0000-0001-9350-1733>

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: e.zelasko-makowska@ujd.eu.pl

Sprawozdanie z uroczystości Jubileuszu 55-lecia pracy naukowej Profesora Mariana Grzybowskiego i Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Władza wykonawcza w demokratycznym państwie prawnym”, Częstochowa 29–30 września 2022 r.

W dniach 29–30 września 2022 r. Wydział Prawa i Ekonomii Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie był gospodarzem obchodów Jubileuszu 55-lecia pracy naukowej Pana Profesora Mariana Grzybowskiego i połączonej z tą uroczystością Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Władza wykonawcza w demokratycznym państwie prawnym”.

W tym wyjątkowym wydarzeniu udział wzięło wielu znakomitych gości z całej Polski, obecni byli współpracownicy Pana Profesora, uczniowie, a także przyjaciele i członkowie rodziny Jubilata. W pierwszym dniu, poprzedzającym oficjalny Jubileusz, goście mieli możliwość zwiedzenia Częstochowy, w tym Jasnej Góry i słynnej Biblioteki Zabytkowej. Wieczorem miała miejsce uroczysta kolacja w Restauracji Weneckiej w Kłobucku połączona z sentymentalną „podróżą fotograficzną” przedstawiającą Pana Profesora Mariana Grzybowskiego jako wieloletniego uczestnika Zjazdów Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego. Uroczystość sprzyjała podkreślaniu wybitnych zasług Pana Profesora na polu naukowym, ale także jako Mistrza kilku pokoleń młodych naukowców i uczonego pełniącego służbę publiczną, szczególnie jako Sędziego Trybunału Konstytucyjnego i współtwórcy obecnie obowiązującej Konstytucji RP.

Drugiego dnia wydarzenia odbywały się w murach Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie. Uroczystość samego Jubileuszu poprzedziła Ogólnopolska Konferencja Naukowa pt. „Władza wykonaw-

cza w demokratycznym państwie prawnym”, nad którą patronat honorowy objął Rzecznik Praw Obywatelskich oraz Polskie Towarzystwo Prawa Konstytucyjnego i Oddział Polskiej Akademii Nauk w Katowicach. Konferencję uroczystą otworzyła JM Rektor Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie prof. Anna Wypych-Gawrońska, a następnie głos zabrał Przewodniczący Rady Uczelni pan dr Krzysztof Winiarski, sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Pierwszy referat pt. „Większość rządząca a opozycja, relacje wzajemne w świetle opinii Komisji Weneckiej” wygłosiła prof. Hanna Suchocka (UAM). W dalszej kolejności głos zabrał prof. Jerzy Jaskiernia (UJK), który przedstawił bardzo interesujące zagadnienie dotyczące zaplecza parlamentarnego rządu jako przesłanki efektywności władzy wykonawczej. Prof. Jacek Zaleśny (UW) w swoim wystąpieniu mówił o znaczeniu politycznym uwarunkowań tworzenia rządu dla jego stabilności. Ważne zagadnienie, w kontekście dramatycznych wydarzeń związanych z wojną na Ukrainie, poruszył prof. Artur Olechno (UwB), który wygłosił referat pt. „Prezydent Ukrainy jako gwarant suwerenności i integralności terytorialnej państwa”. Całość konferencji moderował prof. Krzysztof Skotnicki.

Główną część Jubileuszu rozpoczęła piękna laudacja, podkreślająca nie tylko wybitny dorobek naukowy i zasługi Pana Profesora Mariana Grzybowskiego na wielu polach, ale także Jego cechy, jako szlachetnego, zawsze życzliwego i po prostu dobrego człowieka, którą wygłosił prof. Andrzej Szmyt. W imieniu Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej dr. Andrzeja Dudy list odczytał jego doradca – prof. Dariusz Dudek. Wzruszające były także słowa laudacji Rzecznika Praw Obywatelskich prof. Marcina Wiącka, który wręczył Jubilatowi odznakę honorową „Za zasługi dla Ochrony Praw Człowieka”. Odznaka ta może zostać nadana obywatelom Rzeczypospolitej Polskiej, obywatelom państw obcych, a także organizacjom i instytucjom i jest zaszczytnym wyróżnieniem za szczególne osiągnięcia w dziedzinie ochrony praw człowieka. W procedurze odznaczenia Pana Profesora wziął udział dr Maciej Berek, Dyrektor Generalny Biura Rzecznika Praw Obywatelskich.

Uroczystość Jubileuszu była znakomitą okazją do wręczenia przyznanego Panu Profesorowi Medalu Komisji Edukacji Narodowej za szczególne zasługi dla oświaty i wychowania. Uczyniła to JM Rektor Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie prof. Anna Wypych-Gawrońska, podkreślając zasługi Pana Profesora dla rozwoju Wydziału Prawa i Ekonomii UJD, który – mimo iż jeden z najmłodszych w Uniwersytecie – w niedawno zakończonej ewaluacji uzyskał bardzo wysoką kategorię A. W swoim przemówieniu JM Rektor przypomniała także, że Pan Profesor pełni funkcję Przewodniczącego Rady Dyscypliny Nauki Prawne.

W uroczystości Jubileuszu wzięły udział także władze samorządowe miasta i regionu. Prezydent Miasta Częstochowy Krzysztof Matyjaszczyk, podkreślając

zasługi Jubilata na polu naukowym oraz w służbie publicznej, wręczył Panu Profesorowi Medal Merentibus – specjalne odznaczenie Prezydenta Miasta przyznawane za zasługi na rzecz miasta, samorządu oraz wkład w rozwój Częstochowy.

Dziekan Wydziału Prawa i Ekonomii UJD dr Ewelina Żelasko-Makowska, prof. UJD, odczytała list gratulacyjny Dziekana Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu i wręczyła Panu Profesorowi pamiątkowy Srebrny Medal Wydziału Prawa i Administracji UMK. Wyjątkowy – ze względu na to, że Pan Profesor jest również radcą prawnym – medal z okazji 40-lecia Samorządu Radców Prawnych wręczył prof. Krzysztof Urbaniak, Wicedziekan Okręgowej Izby Radców Prawnych w Poznaniu. Prof. Bogusław Przywora odczytał list gratulacyjny autorstwa prof. Piotra Mikuli, bezpośredniego następcy Jubilata, pełniącego funkcję Kierownika Katedry Prawa Ustrojowego Porównawczego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie.

Słowa uznania padały z ust wielu zaproszonych gości. Głos zabrali m.in.: prof. Andrzej Bisztyga, prof. Jacek Sobczak, prof. Sławomir Patyra, prof. Grzegorz Kuca, Prof. Krzysztof Wojtyczek, dr Agnieszka Gloria Kamińska.

Nie sposób było odczytać wszystkich listów gratulacyjnych, które napłynęły na ręce Pana Profesora Mariana Grzybowskiego. Prowadzący uroczystość zasygnalizowali, że wiele z nich zostało umieszczonych w Księdze Jubileuszowej pt. *Z prawem ustrojowym przez ponad półwiecze. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Marianowi Grzybowskiemu z okazji 55-lecia pracy naukowej*, Częstochowa 2022, której wręczenie miało nastąpić na zakończenie uroczystości. Zaszczyt ten przypadł w udziale redaktorom Księgi, którymi są: prof. Bogusław Przywora, dr Anna Rogacka-Łukasik i prof. Krzysztof Skotnicki, a także dziekan Wydziału Prawa i Ekonomii UJD dr Ewelina Żelasko-Makowskiej, prof. UJD, oraz redaktor naczelnej Wydawnictwa Naukowego Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie mgr Paulinie Piaseckiej-Florczyk. Wręczeniu Księgi Jubilatowi towarzyszyły oklaski na stojąco zgotowane Panu Profesorowi przez wszystkich zgromadzonych gości.

Podniosłą atmosferę uroczystości podkreślił występ muzyczny Kwartetu Wokalnego „Kla-sch” Katedry Muzyki częstochowskiego Uniwersytetu pod kierownictwem artystycznym prof. Przemysława Jeziorowskiego. Ostatnim punktem uroczystości, który udało się organizatorom zachować w tajemnicy przed Jubilatem, było wręczenie przez Prodziekana Wydziału Sztuki UJD, dr. hab. Jakuba Jakubowskiego, prof. UJD, pamiątkowego portretu Pana Profesora autorstwa mgr. Artura Wawrzekiewicza, pracownika Katedry Malarstwa UJD. Całość uroczystości zwieńczyła mowa Jubilata, który – nie kryjąc wzruszenia – wyraził w szczególności słowa podziękowania wszystkim uczestnikom wydarzenia.

Rubryka „Z życia Wydziału Prawa i Ekonomii Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie”

ROK 2022

Styczeń

W dniach 14–15 stycznia Koło Naukowe Prawa Konstytucyjnego WPiE UJD, w ramach XVI Zjazdu Kół Naukowych Prawa Konstytucyjnego, zorganizowało, przy współpracy z pracownikami Katedry Prawa Ustrojowego i Porównawczego WPiE UJD, Ogólnopolską Konferencję Naukową pt. „Parlamentaryzm w ujęciu prawnym, historycznym i ekonomicznym”. W ramach Konferencji zorganizowano panel ekspercki, w którym wzięli udział: prof. dr hab. Jerzy Jaskiernia, prof. dr hab. Marian Grzybowski, prof. dr hab. Krzysztof Skotnicki, prof. dr hab. Jacek Sobczak, dr hab. Michał Bożek, prof. UŚ, dr hab. Krzysztof Prokop, prof. UPH w Siedlcach, dr hab. Bogusław Przywora, prof. UJD, dr hab. Maciej Serowaniec, prof. UMK, dr hab. Tadeusz Szulc, prof. UJD, dr hab. Michał Bartoszewicz, dr hab. Ksenia Kakareko, dr hab. Jacek Zalesny, dr Andrzej Pogłódek, dr Adam Trubalski, dr Aleksander Wróbel.

Luty

17 lutego Katedra Teorii i Filozofii Prawa KUL oraz Katedra Prawa Ustrojowego i Porównawczego UJD w Częstochowie zorganizowały w formie on-line VI Otwarte Seminarium Naukowe, pt. „100-lecie polskiej służby cywilnej”. Seminarium odbyło się jako trójgłos: prof. dr hab. Hubert Izdebski, dr hab. Bolesław Cwiertniak, prof. WSH; dr hab. Stefan Płazek.

Marzec

17 marca Katedra Teorii i Filozofii Prawa KUL oraz Katedra Prawa Ustrojowego i Porównawczego UJD w Częstochowie zorganizowały w formie on-line VII Otwarte Seminarium Naukowe, pt. „Trzy koncepcje roli zawodowej prawnika”. Prelegentem był dr hab. Przemysław Kaczmarek, prof. UW r.

Kwiecień

Studentki III roku kierunku prawo Eliza Grzelka oraz Weronika Adamowicz zostały zakwalifikowane do udziału w II edycji „Kolegium Rzeczypospolitej”, podczas której uczestniczyły w wykładach, seminariach, warsztatach prowadzonych przez naukowców, praktyków i polityków.

* * *

Przy Wydziale Prawa i Ekonomii UJD w Częstochowie utworzone zostało Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Deradykalizacją (IIBD). Jest to pierwsza w Polsce jednostka badawcza poświęcona tematyce przeciwdziałania radykalizacji prowadząca badania na pograniczu praw człowieka, prawa konstytucyjnego, kryminologii, socjologii oraz psychologii. W ten obszar wpisuje się grant nr 959198, pt. „De-Radicalisation in Europe and Beyond: Detect, Resolve, and Re-Integrate” obecnie realizowany przez Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie na podstawie decyzji Komisji Europejskiej z 17 lipca 2020 r. w ramach SU-GOVERNANCE-09-2020 HORIZON 2020. Program Ramowy Unii Europejskiej Horyzont 2020 jest największym w historii Unii programem w zakresie badań naukowych i innowacji.

Centrum będzie angażowało się również w tworzenie skutecznych programów szkoleniowych, oferując praktyczne i proaktywne podejście do ograniczania radykalizacji. W tym celu podjęta zostanie współpraca z instytucjami zajmującymi się bezpieczeństwem oraz organami ochrony prawnej świadczącymi w szczególności nieodpłatną pomoc prawną (w tym z samorządami zawodowymi adwokatów i radców prawnych).

Kierownictwo Centrum objęli: dr hab. Bogusław Przywora, prof. UJD, oraz dr Maria Moulin-Stożek, prof. UJD.

* * *

27 kwietnia Koło Naukowe Myśli Administracyjno-Prawnej WPiE UJD zorganizowało wykład poświęcony tematyce wyborów powszechnych sędziów w USA jako podstawy legitymizacji władzy sądowniczej. Prelegentem był dr Jacek Srokosz z Uniwersytetu Opolskiego.

* * *

W dniach 30 kwietnia – 5 maja dr Paulina Bieś-Srokosz w ramach programu Erasmus gościła z wykładami w Győr na Węgrzech.

Czerwiec

W dniach 6–9 czerwca odbył się III Tydzień Przedsiębiorczości. W ramach wydarzenia wygłoszone zostały wykłady m.in. nt. wiarygodności finansowej i korzyści jakie płyną z pozytywnej historii kredytowej czy oszczędzania oraz inwestowania długoterminowego. Zorganizowano również debaty studenckie pt. „Wskaźniki zrównoważonego rozwoju” oraz „Zmiany podatkowe wprowadzone ustawą Nowy Ład”. W ramach Tygodnia Przedsiębiorczości odbyły się zajęcia warsztatowe pt. „Jakie kompetencje zagwarantują atrakcyjną pracę w sektorze nowoczesnych usług biznesowych”. Zajęcia miały na celu zdefiniowanie kompetencji potrzebnych w pracy jutra, a jednocześnie pomoc w zdefiniowaniu luk kompetencyjnych i wskazaniu ich jako celów w dalszej edukacji.

Ostatniego dnia Tygodnia Przedsiębiorczości odbył się wykład Anny Tymoshenko (Kierownika Centrum Obsługi Inwestora Urzędu Miasta Częstochowy) zatytułowany jako „Metal, szkło i BPO”.

* * *

9 czerwca pracownicy Katedry Prawa Sądowego oraz Katedry Prawa Ustrojowego i Porównawczego WPiE UJD zorganizowali w formie on-line międzynarodową konferencję naukową zatytułowaną „Prawne aspekty odpowiedzialności podmiotów leczniczych i osób wykonujących zawody medyczne”. Podczas konferencji referaty wygłosili przedstawiciele kilku ośrodków naukowych polskich, a także zagranicznych. Poziom był bardzo wysoki, a poruszone przez prelegentów zagadnienia miały wręcz pionierski charakter – niewątpliwie praktyka wymiaru sprawiedliwości, jak i nauka prawa będą się nimi zajmować w niedalekiej przyszłości. Sprawozdanie z konferencji opublikowano w poprzednim numerze niniejszego czasopisma („Gubernaculum et Administratio” 2022, nr 1).

* * *

Mury Uczelni opuścili pierwsi absolwenci kierunku prawo studia jednolite magisterskie oraz ekonomia I stopnia. Dla absolwentów studiów licencjackich Uczelnia przygotowała bogatą ofertę studiów magisterskich. Absolwenci kierunku prawo uzyskali uprawnienie do ubiegania się o przyjęcie na aplikacje prawnicze. Część z nich zdecydowała się na kontynuowanie kariery w zawodzie prawnika i po zdaniu egzaminów wstępnych zasilili szeregi aplikantów na aplikacji adwokackiej, radcowskiej i notarialnej.

Lipiec

W semestrze letnim roku akademickiego 2021/2022 dr Michał Kiedrzynek, reprezentując Wydział Prawa i Ekonomii Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie, gościł z wykładami na Wydziale Prawa Uniwersytetu Babes-Bolyai w Cluj-Napoca (Rumunia).

* * *

13 lipca odbyło się spotkanie Władz Rektorskich i Dziekańskich oraz Pracowników Wydziału Prawa i Ekonomii z Rzecznikiem Praw Obywatelskich dr. hab. Marcinem Wiąckiem, prof. UW. Tematem spotkania były aktualne problemy związane z ochroną praw człowieka i obywatela.

* * *

Studentka IV roku kierunku prawo (studia stacjonarne jednolite magisterskie) Paulina Beata Szczygłowska została uznana za najlepszą studentkę Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie w roku akademickim 2021/2022 i otrzymała tytuł „Primus in Universitate” 2021/2022.

* * *

W procedurze ewaluacji dyscyplina nauki prawne otrzymała kategorię naukową A.

Aby podkreślić wagę sukcesu należy wskazać, że dyscyplina zdobyła tęż kategorię we wszystkich wymaganych kryteriach:

- kryterium I – poziom naukowy lub artystyczny prowadzonej działalności naukowej;
- kryterium II – efekty finansowe badań naukowych i prac rozwojowych;
- kryterium III – wpływ działalności naukowej na funkcjonowanie społeczeństwa i gospodarki.

* * *

Kierunek administracja I i II stopnia prowadzony na Wydziale Prawa i Ekonomii UJD, uchwałą Prezydium Polskiej Komisji Akredytacyjnej z dnia 21 lipca 2022 r. w sprawie oceny programowej tego kierunku, otrzymał ocenę pozytywną. Prezydium PKA stwierdziło, że proces kształcenia realizowany na kierunku administracja I i II stopnia zarówno na studiach stacjonarnych, jak i niestacjonarnych umożliwia studentom osiągnięcie założonych efektów uczenia się. W uchwale podkreślono, że wszystkie kryteria oceny programowej zostały spełnione w pełni.

Sierpień

W dniach 27 sierpnia – 1 września dr hab. B. Przywora, prof. UJD, i dr Aleksander Wróbel (pracownicy tutejszego Wydziału) odbywali wizytę w Europejskim Trybunale Praw Człowieka w Strasburgu. Podczas wizyty odbyło się seminarium pt. „Prawa Człowieka w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka”.

Wrzesień

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie otrzymał dofinansowanie w ramach Programu Doskonała Nauka w module „Wsparcie konferencji naukowych”. Celem programu jest wsparcie podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki oraz innych jednostek organizacyjnych działających na rzecz upowszechniania nauki w realizacji projektów mających na celu prezentację osiągnięć naukowych, w tym najnowszych wyników badań naukowych lub prac rozwojowych, poprzez organizację konferencji naukowych oraz wydawanie monografii naukowych. Kierownikiem projektu jest dr Paulina Ucieklak-Jeż, prof. UJD, pracownik Katedry Ekonomii i Finansów. Otrzymane środki zostaną przeznaczone na organizację konferencji naukowej pt. „Social Aspects of Market Economy, Sustainability and Health Economics”.

* * *

Nakładem Wydawnictwa Naukowego Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie wydana została praca pt. *Z prawem ustrojowym przez ponad półwiecze. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Marianowi Grzybowskiemu z okazji 55-lecia pracy naukowej*, pod red. Bogusława Przywory, Anny Rogacka-Lukasik, Krzysztofa Skotnickiego, Częstochowa 2022.

* * *

W dniach 29–30 września 2022 r. Wydział Prawa i Ekonomii UJD był gospodarzem uroczystości Jubileuszu 55-lecia pracy naukowej Profesora Mariana Grzybowskiego. Jubileusz poprzedziła Ogólnopolska Konferencja Naukowa pt. „Władza wykonawcza w demokratycznym państwie prawnym”. Sprawozdanie z uroczystości opublikowano w niniejszym numerze czasopisma.

Październik

Decyzją Ministra Edukacji i Nauki z dnia 3 października 2022 r. Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie uzyskał pozwolenie na utworzenie studiów drugiego stopnia o profilu praktycznym na kierunku ekonomia.

Uzyskanie zgody wzbogaciło ofertę dydaktyczną Wydziału Prawa i Ekonomii o kierunek, na którym edukację mogą kontynuować w szczególności absolwenci kierunku ekonomia pierwszego stopnia, a także kierunku rachunkowość i podatki.

* * *

18 października odbyło się w formie on-line VIII Otwarte Seminarium Naukowe Katedry Teorii i Filozofii Prawa KUL i Katedry Prawa Ustrojowego i Porównawczego WPiE UJD pt. „Pisarstwo naukowe – metodologia badań i przygotowania dysertacji Doktorskiej”. Seminarium było poświęcone pisaniu rozpraw doktorskich. Wystąpienie wprowadzające wygłosiła sędzia dr hab. Aneta Łazarzka, prof. UŁa.

Temat swojej pracy doktorskiej pt. „Konstytucyjne prawo do składania skarg i wniosków i jego realizacja w ustawodawstwie zwykłym przedstawił mgr Jarosław Dolny.

* * *

W dniach 20–21 października odbyło się forum prawno-ekonomiczne poświęcone tematyce perspektyw rozwoju przedsiębiorczości lokalnej w subregionie północnym województwa śląskiego. Współorganizatorami przedsięwzięcia z Wydziałem Prawa i Ekonomii UJD były Okręgowa Izba Radców Prawnych

w Opolu – Delegatura w Częstochowie oraz Regionalna Izba Przemysłowo-Handlowa w Częstochowie. W forum udział wzięli pracownicy Uczelni, przedsiębiorcy, prawnicy, studenci oraz uczniowie szkół ponadpodstawowych. Z ramienia Wydziału czynny udział wzięli: dr Mariusz Paradowski, dr Łukasz Jurek, dr hab. Adam Bartosiewicz, prof. UJD, dr Olgierd Kucharski i dr Aleksander Słysz.

Tematyka referatów koncentrowała się wokół problematyki prawa podatkowego oraz prawa gospodarczego w rozwoju lokalnej przedsiębiorczości.

Listopad

17 listopada w Wyższej Szkole Humanitas w Sosnowcu odbyła się ogólnopolska konferencja naukowa zatytułowana „Prawne i konserwatorskie aspekty zachowania i ochrony historycznych cmentarzy i cmentarzysk w Polsce”. Organizatorami konferencji byli: Instytut Nauk Prawnych Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu, Katedra Prawa Sądowego Wydziału Prawa i Ekonomii UJD w Częstochowie oraz Muzeum Miejskie „Szttygarka” w Dąbrowie Górniczej i Muzeum Miasta Jaworzno. Wydział Prawa i Ekonomii UJD reprezentowali pracownicy, którzy wygłosili następujące referaty: dr Adam Wróbel – „Wokół przestępstwa ograbienia zwłok lub miejsca spoczynku zmarłego (art. 162 § 2 k.k.)”, dr Ewelina Mikulska – „Sposoby chowania zmarłych na przestrzeni wieków” oraz dr Aleksander Słysz – „Opodatkowanie cmentarzy podatkiem od nieruchomości”.

* * *

21 listopada Koło Naukowe Myśli Administracyjno-Prawnej WPiE UJD zorganizowało wykład otwarty pt. „Droga do prawniczego zawodu”. Wykład wygłosił absolwent kierunków prawo i administracja tutejszego wydziału, mgr Patryk Błasiak. Prelegent opowiedział o swojej uczelnianej działalności, o tym, jaką drogę przebył, aby dostać się na wymarzoną aplikację i otrzymać propozycję pracy w prestiżowej częstochowskiej kancelarii prawniczej, a przy okazji zdradził receptę na ten sukces.

* * *

25 listopada odbyło się pierwsze seminarium naukowe Koła Naukowego Prawa Prywatnego WPiE UJD pt. „Rozmowy o decentralizacji by BTCZ” poprowadzone przez dr. Tomasza R. Smusa. Podczas spotkania Studenci poszerzyli wiedzę na temat roli elektronicznego pieniądza w dzisiejszym świecie. Prelegent zaciekał uczestników tematyką pieniądza wirtualnego. Wprowadził ich w zagadnienia świata Blockchain, omawiając jego szanse i zagrożenia.

* * *

28 listopada Koło Naukowe Prawa Prywatnego wraz z Kołem Prawa Karnego WPiE UJD zorganizowało seminarium naukowe, którego gościem honorowym był mufti dr Youssef Chadid – Przewodniczący Naczelnej Ligi Muzułmańskiej

w RP, Dyrektor Muzułmańskiego Centrum Kulturalno-Oświatowego w Poznaniu. Dr Y. Chadid we współpracy z Louise Jachurską, studentką V roku kierunku prawo tutejszego wydziału, wygłosili referat wprowadzający do dyskusji pt. „Prawa kobiet wobec islamu”. Prelegent przedstawił rys historyczny sytuacji kobiet na Półwyspie Arabskim przed islamem, zwracając szczególną uwagę na znaczenie Koranu w prawach kobiet. Omówił również współczesne problemy kobiet w islamie oraz obalił niektóre powielane stereotypy. W trakcie seminarium miała miejsce uroczysta inauguracja działalności Koła Prawa Prywatnego oraz Koła Prawa Karnego. Prezesi Zarządów obydwu Kół wygłosili mowy powitalne.

Grudzień

3 grudnia na Wydziale Prawa i Ekonomii odbyło się ogólnopolskie seminarium naukowe pt. „Formy partycypacji obywatelskiej i demokracji bezpośredniej – założenia konstytucyjne a praktyka ustrojowa”. Organizatorami seminarium były Katedra Prawa Ustrojowego i Porównawczego oraz Katedra Prawa Sądowego WPiE UJD we współpracy z Fundacją Warszawskie Seminarium Aksjologii Administracji. Seminarium zgromadziło znakomitych prelegentów. Referaty wygłosili m.in.: prof. dr hab. Marian Grzybowski, prof. dr hab. Jerzy Jaskiernia, prof. dr hab. Jolanta Blicharz, prof. dr hab. Jacek Sobczak, prof. dr hab. Krzysztof Skotnicki, prof. dr hab. Jadwiga Głumińska-Pawlic, dr hab. Ksenia Kakareko, dr hab. Jarosław Czerw. Gościem szczególnym był dr Oleg Ilnickij, który – pozostając na terytorium walczącej Ukrainy – w seminarium uczestniczył w formie on-line.

Podjęte zagadnienie było analizowane w perspektywie porównawczej, co dodatkowo skłaniało do refleksji nad polskimi rozwiązaniami.

* * *

8 grudnia Koło Naukowe Myśli Administracyjno-Prawnej wraz z Poradnią Prawa zorganizowały wykład otwarty pt. „The constitutional practice of the publication and promulgation” (Konstytucyjna praktyka publikacji i promulgacji), podczas którego wystąpienie zaprezentował dr Árpáda Margittay-Mészáros – węgierski specjalista w temacie prawa konstytucyjnego. Prelegent reprezentował Uniwersytet w Debreczynie, dzięki czemu uczestnicy wykładu mogli poszerzyć postrzeganie procedury ustawodawczej o perspektywę innego kraju. Wykład został wygłoszony w języku angielskim.

* * *

14 grudnia zorganizowano uroczystość otwarcia symulacyjnej sali rozpraw. Sala rozpraw powstała w budynku Wydziału Prawa i Ekonomii poprzez połączenie trzech pomieszczeń biurowych. W wyniku przystosowania ich do nowej funkcji wykonano szereg prac wykończeniowych i adaptacyjnych. Pomieszczenie wyposażono w nowoczesne meble, takie jak: stół sędziowski, oskarżycieli i oskarżonych, ławy dla oskarżonych i oskarżycieli oraz publiczności, mównicę

mobilną, barierki z pulpitemi dla publiczności. Zapewniono dostępność dla osób z niepełnosprawnościami. Nowe pomieszczenie Wydziału Prawa i Ekonomii posłuży do kształcenia młodych pokoleń prawników. Podczas inauguracji działalności Sali studenci przeprowadzili pierwszą wyreżyserowaną scenkę. Dotyczyła ona sprawy majątkowej, w której przedmiotem sporu był pies. Zwaśnionym stronom udało się zawrzeć ugodę, co jak podkreślali obecni na sali rozpraw zawodowi prawnicy, nie zawsze kończy się tak pomyślnie.

* * *

14 grudnia z inicjatywy Koła Naukowego Myśli Administracyjno-Prawnej WPiE UJD w Częstochowie oraz studenckiej Poradni Prawa odbył się VI Europejski Dzień Prawnika. Wydarzenie zorganizowane zostało przy współpracy z Okręgową Izbą Radców Prawnych w Opolu i Fundacją Przyjazne Prawo. Tegoroczny temat Dnia Prawnika 2022 brzmiał „Zbrodnie wojenne w świetle prawa”. Polem do dyskusji stały się dwa odcinki serialu „Proces norymberski”, opowiadające historię zbrodniarzy wojennych sądzonych podczas procesu w Norymberdze – Alberta Speera i Rudolfa Hessa. Przeprowadzony został także panel ekspercki, w trakcie którego głos zabrali: prof. dr hab. Artur Nowak-Far, który wypowiedział się na temat możliwości sądenia zbrodniarzy wojennych w czasach współczesnych, a także prof. dr hab. Paweł Wiliński, sędzia ad hoc Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu w latach 2010–2012, 2015–2016 oraz radca prawny Paulina Zujewska.

* * *

Pracownik badawczo-dydaktyczny WPiE UJD dr hab. Bogusław Przywora, prof. UJD, został członkiem Rady Narodowego Centrum Nauki. Rada NCN jest kluczowym organem Centrum, który m.in. określa dyscypliny naukowe i grupy dyscyplin, w ramach których są ogłaszane i przeprowadzane konkursy NCN na realizację projektów badawczych.

Poza nauką i dydaktyką...

Społeczność Wydziału Prawa i Ekonomii w wieloraki sposób włączyła się w pomoc osobom uciekającym z terytorium objętej wojną Ukrainy. Wyrażając wsparcie i solidarność z uchodźcami podejmowano działania polegające na proponowaniu pracy ukraińskim nauczycielom akademickim, przyjmowaniu na studia młodych ludzi, którzy nie mieli szans na kontynuowanie nauki w swojej Ojczyźnie i występowaniu do JM Rektora Uniwersytetu z wnioskami o udzielenie schronienia w Domu Studenckim Skrzat. Pracownicy i Studenci czynnie uczestniczyli w zbiórkach humanitarnych. Studenci Poradni Prawa zaproponowali bezpłatną pomoc prawną dla wszystkich studentów, doktorantów i pracowników Uniwersytetu, a także dla uchodźców pochodzenia ukraińskiego.

23 lutego Senat Uczelni podjął uchwałę w sprawie wyrażenia poparcia dla narodu ukraińskiego w walce o utrzymanie suwerenności:

Senat Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie wyraża solidarność i pełne poparcie dla narodu ukraińskiego w jego walce o utrzymanie suwerenności. Społeczność Uniwersytetu zdecydowanie potępia wszelkie formy agresywnej polityki władz Federacji Rosyjskiej skierowane przeciwko prawu do życia w wolności i pokoju. Nie wyrażamy zgody na prowokacje i działania zmierzające do naruszenia integralności terytorialnej Ukrainy w granicach uznanych przez społeczność międzynarodową. Wciąż wierzymy w pokojowe i dyplomatyczne rozwiązanie konfliktu. Deklarujemy – zarówno jako sąsiedzi, obywatele Polski i Europy oraz jako przedstawiciele świata nauki – nasze zaangażowanie i wsparcie dla krajowych oraz międzynarodowych inicjatyw na rzecz pomocy Ukrainie i umacnianie pokoju na świecie!

Społeczność Wydziału Prawa i Ekonomii Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie pozostaje w pełnej solidarności z walczącym o suwerenność narodem ukraińskim!

* * *

Z okazji Świąt Bożego Narodzenia pracownicy Wydziału zorganizowali akcję pomocy potrzebującym dzieciom przebywającym w częstochowskim Domu Życia. Interwencyjny Ośrodek Preadopcyjny Dom Życia im. Leonii Nastał przeznaczony jest dla najmłodszych dzieci – noworodków i niemowląt znajdujących się w sytuacjach kryzysowych, tzn. pozbawionych czasowo lub trwale opieki rodziców. Zebrane środki finansowe pozwoliły na zakup ubrań, śpiworków, myjek i ręczników kąpielowych. Zakupiono także czajnik elektryczny pozwalający na podgrzewanie wody do ustawionej temperatury oraz podgrzewacz – sterylizator parowy do butelek.

* * *

Zapraszamy do śledzenia strony Wydziału Prawa i Ekonomii UJD
www.wpie.ujd.edu.pl