

GUBERNACULUM ET ADMINISTRATIO

1(17)/2018

RADA NAUKOWA

Przewodnicząca Rady Naukowej:

prof. zw. dr hab. Jadwiga GLUMIŃSKA-PAWLIC – Uniwersytet Śląski

Zastępca Przewodniczącej Rady Naukowej:

dr hab. prof. nadzw. Ryszard SZAŁOWSKI – Akademia im. Jana Długosza
w Częstochowie

dr hab. prof. nadzw. Tadeusz SZULC – Uniwersytet Łódzki

prof. zw. dr hab. Jindrich KALUZA – Akademia im. Jana Długosza w Częstochowie

prof. zw. dr hab. Sławomir CIEŚLAK – Uniwersytet Łódzki

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

dr Nora CHRONOWSKI – Hungarian Academy of Sciences

prof. Vaidotas VAICAITIS – University of Vilnius

doc. dr Oksana SZCZERBANIUK – Yurily Fedkovich Cherniviti National University

dr hab. Tomasz MILEJ – University of Köln

dr Vera JIRASKOVA – Carles University Prague

dr Stephen SWANN – Friedrich-Schiller-Universität Jena

LISTA RECENZENTÓW NA ROK 2018

dr hab. prof. nadzw. Marek BIELECKI – Katolicki Uniwersytet Lubelski w Lublinie

prof. zw. dr hab. Krystian COMPLAK – Uniwersytet Wrocławski we Wrocławiu

dr hab. prof. nadzw. Walerij DOVGAN – Narodowa Akademia Służby Granicznej Ukrainy
w Chmielnickim

dr hab. prof. nadzw. Adam HABUDA – Polska Akademia Nauk w Warszawie

prof. dr hab. Jerzy JASKIERNIA – Uniwersytet im. Jana Kochanowskiego w Kielcach

dr hab. prof. nadzw. Maciej JOŃCA – Katolicki Uniwersytet Lubelski w Lublinie

dr hab. Wojciech LIS – Katolicki Uniwersytet Lubelski w Lublinie

dr hab. prof. nadzw. Krzysztof ORZESZYNA – Katolicki Uniwersytet Lubelski
w Lublinie

prof. zw. dr hab. Oleksandr RADCHENKO – Narodowa Akademia Służby Granicznej Ukrainy
w Chmielnickim

dr hab. prof. nadzw. Mieczysław RÓŻAŃSKI – Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

dr prof. nadzw. Wołodymyr STRELTsov – Akademia Pomorska w Słupsku

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

Nadesłane do redakcji artykuły są oceniane anonimowo
przez dwóch Recenzentów

**Zeszyty Naukowe Instytutu Administracji
Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie**

**GUBERNACULUM
ET
ADMINISTRATIO**

1(17)/2018



Częstochowa 2018

Redaktor Naczelny
dr hab. prof. nadzw. Paweł WOLNICKI

Zastępca Redaktora Naczelnego
dr Ewa WÓJCICKA

Redaktor tematyczny
dr Monika BARTNIK

Sekretarz
mgr Karolina KWIATKOWSKA

Redaktor naczelny wydawnictwa
Andrzej MISZCZAK

Korekta tekstów polskich
Andrzej MISZCZAK

Redakcja techniczna
Piotr GOSPODAREK

Projekt okładki
Damian RUDZIŃSKI

PISMO RECENZOWANE

Podstawową wersją periodyku jest publikacja książkowa

© Copyright by Akademia im. Jana Długosza w Częstochowie
Częstochowa 2018

ISSN 1730-2889

Wydawnictwo im. Stanisława Podobińskiego
Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie
42-200 Częstochowa, ul. Waszyngtona 4/8
tel. (34) 378-43-29, faks (34) 378-43-19
www.ajd.czyst.pl
e-mail: wydawnictwo@ajd.czyst.pl

SPIS TREŚCI

Od redaktora	7
ARTYKUŁY	
Jakub KRAWCZYK Funkcje i zadania kapelanów i sekretarzy biskupów diecezjalnych (na przykładzie archidiecezji częstochowskiej)	11
Dmytro LAVRENTY Особливості здійснення державно-приватного партнерства в європейській практиці публічного врядування	23
Arthur LUPASHKO Передумови та пріоритети реформування публічного управління туристично-рекреаційною сферою в Україні	37
Małgorzata NOWAK Porozumienia ograniczające konkurencję w polskim prawie konkurencji	49
Олександр РАДЧЕНКО, Сергій ЗАДОРОЖНИЙ Корупція versus демократії як головний фактор недотримання прав людини в Україні	59
Jerzy ROTKO Warunki korzystania z wód regionu wodnego jako prawny instrument zarządzania zasobami wodnymi	73
Aneta SKALEC Rzymska zasada <i>superficies solo cedit</i> , własność poszczególnych pięter we wschodnich prowincjach imperium i jej wpływ na prawo rzymskie	91
KOMUNIKATY	
Daniel MIELNIK <i>Mutationes in doctrina iuris</i> a próba marginalizacji przedmiotów historycznoprawnych (w tym deromanizacji studiów prawniczych) w Polsce w okresie 1918–1939	111

Od redaktora

Autorami tekstów zamieszczonych na łamach bieżącego numeru „Gubernaculum et Administratio” są przedstawiciele ośrodków naukowych na Ukrainie i w Polsce. Są wśród nich także doktoranci. Czytelnik obok tekstów napisanych alfabetem łacińskim napotka więc zapis wywodzący się z cyrylicy, a stanowiący odmianę grażdanki.

Treść prezentowanych artykułów jest zróżnicowana i dotyczy zagadnień mieszczących się w trzech dyscyplinach. Badacze wywodzący się z polskich ośrodków reprezentują nauki prawne i historyczne podejście do instytucji prawa kanonicznego. Natomiast problematyka nauki o administracji jest reprezentowana przez przedstawicieli z Ukrainy. Redakcja żywi nadzieje, że taka tematyka będzie inspirować do pewnych rozważań i dyskusji.

ARTYKUŁY

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2018.01.01>

Jakub KRAWCZYK

Akademia im. Jana Długosza w Częstochowie

Funkcje i zadania kapelanów i sekretarzy biskupów diecezjalnych (na przykładzie archidiecezji częstochowskiej)

Streszczenie

Niniejszy artykuł, na przykładzie archidiecezji częstochowskiej, omawia status prawny oraz zadania kapelana i sekretarza biskupa diecezjalnego. Jego celem jest ukazanie funkcji jednego z najbliższych współpracowników biskupa na przestrzeni historii administracji kościelnej. Stąd ukazano genezę kapelana wywiedzioną od średniowiecza, by w dalszej części przejść do przeglądu regulacji odnoszących się do kapelana w kościelnym prawie powszechnym i partykularnym. Następnie przeanalizowano status prawny i zadania sekretarza biskupiego.

Słowa kluczowe: biskup, ceremoniarz, archidiecezja częstochowska, kapelan, prawo kanoniczne, sekretarz.

Wstęp

Instytucja kapelana biskupiego, podobnie jak jego sekretarza, należy do najstarszych stanowisk obecnych w administracji Kościoła Katolickiego. Jednak zmiany ustrojowe i cywilizacyjne, jakie dokonują się w życiu społeczeństw rzutują na zwyczaj i regulacje kanoniczne odnoszące się do tych funkcji. Jest to widoczne zarówno w Kościele powszechnym, jak też partykularnym. Problematyce tej nie poświęcono dotąd w literaturze przedmiotu osobnego opracowania, a niewielkie wzmianki na ten temat można odnaleźć jedynie przy omawianiu innej problematyki. Dlatego celem artykułu jest przedstawienie genezy i ewolucji tej funkcji w administracji kościelnej na przykładzie diecezji i jej sukcesorki – archidiecezji częstochowskiej.

1. Geneza funkcji kapelana i sekretarza biskupa

Genezy urzędu kapelana biskupiego można dopatrywać się w wiekach średnich. Początkowo funkcja ta miała związek z dworem czy też pałacem monarchy bądź innego możnowładcy. Stali kapelani przebywali już na dworze władców karolińskich, posługując w czynnościach liturgicznych w kaplicy pałacowej¹. Jako że byli osobistymi podwładnymi monarchów, często towarzyszyli im podczas różnego rodzaju wypraw, pełniąc także czasem funkcje ich przybocznych sekretarzy. W późniejszym okresie, niektórzy europejscy możni, wzorując się na władcach, budowali w swoich posiadłościach kaplice, w których osadzali kapelana, dając mu utrzymanie w zamian za sprawowane dla domowników funkcje duchowne. W kaplicy przechowywano księgi i dokumenty, nie tylko liturgiczne, którymi zajmowali się kapelani. Stąd kaplica, niezależnie od proveniencji, stanowiła zaczątek kancelarii².

Także biskupi od czasów średniowiecznych sami zaczęli stawać się panami feudalnymi, i – co było procesem naturalnym oraz częstym dla tej epoki – tworzyli też swoje przyboczne dwory. Było to związane z pełnieniem jednocześnie funkcji państwowych i działalności dyplomatycznej przy danym władcy. W swoich pałacach posiadali kaplice, w których odprowadzali codziennie msze świętą w wypadku, gdy nie czynili tego w katedrze. Za opiekę nad ową kaplicą odpowiedzialny był zazwyczaj jeden z kapłanów z bliskiego otoczenia biskupa, zwany przez to kapelanem. Jego obowiązkiem było asystowanie biskupowi podczas pełnienia czynności liturgicznych. Gdy biskup, na skutek choroby bądź innych przeszkód, nie był w stanie odprawić mszy świętej, kapelan czynił to w jego zastępstwie. Zdarzało się, iż na dworze biskupim bywało kilku kapelanów. Wówczas jeden z nich był przełożonym tego gremium i nosił tytuł archikapelana³.

Biskupi, obok spełniania w diecezji czynności pontyfikalnych oraz nauczania, sprawowali władzę ustawodawczą, administracyjną i sądowniczą – w tym karną. Byli ponadto właścicielami ziemskimi, przez co należały do nich liczne majątki ziemskie. Wymagało to odpowiedniego zarządzania nimi. To z kolei powodowało podział na urzędy nadworne, czyli w kurii biskupiej, oraz zadwor-

¹ Sama etymologia terminu *kapelan* wywodzona jest właśnie z nazwy płaszcza, tj. *cappa* Marcina z Tours, który stale przechowywany był w królewskiej kaplicy na dworze francuskim.

² S. Nawrocki, *Rozwój form kancelaryjnych na ziemiach polskich od Średniowiecza do końca XX wieku*, Poznań 1988, s. 15–16.

³ *Encyklopedia Kościelna podług teologicznej encyklopedji Wetzer'a i Weltego*, t. 9, red. M. Nowodworski, Warszawa – Płock 1873–1911, s. 509–510; *Podręczna encyklopedia kościelna*, t. 8, red. Z. Chelmiński, Warszawa 1904–1913, s. 303; *Encyklopedia katolicka*, t. 8, red. F. Gryglewicz, J. Walkusz, Lublin 1976–2014, s. 650–651; J. Umiński, W. Urban, *Historia Kościoła*, t. 1, Opole 1959, s. 230, 328; H.E. Wyczawski, *Przygotowanie do studiów w archiwach kościelnych*, Kalwaria Zebrzydowska 2013, s. 326–331.

ne – pozakurialne. Do urzędów zadwornych należały m.in. administracja (*patrimonium*) i sądownictwo diecezji, którego podstawą było *privilegium fori*⁴.

Biskupi na swoich dworach – w celach prywatnych – tworzyli własne kancelarie, osobne od instytucji zajmujących się sprawami diecezji. Kancelaria (*curia*), która przemieszczała się wraz z biskupem podczas jego podróży, była ruchoma (*cancellaria ambulans*). W niej także zajęcia znajdowali kapelani będący zarazem przybocznymi sekretarzami, reprezentantami biskupa na soborach czy też posłami w innych osobistych sprawach ekscelencji. Archikapelani sprawowali często urząd kanclerza biskupiego. W osobistej kancelarii biskupiej załatwiano tak zwane sprawy nadworne, do których można zaliczyć: urzędową i prywatną korespondencję, pisma związane z politycznymi funkcjami biskupa czy też wydawanie aktów dotyczących administracji gospodarczej czy skarbowej dóbr biskupich. Było to zatem spektrum od spraw prywatnych o charakterze towarzyskim, jak na przykład listy do przyjaciół, przez sprawy dotyczące osobistego majątku biskupa, a kończąc na sprawach wagi państwowej czy międzynarodowej. I w tych wszystkich sprawach biskup potrzebował pomocy osoby bądź osób zaufanych. Do takich najczęściej należał kapelan pełniący zarazem funkcję sekretarza. Zjawisko to dotyczyło również zakonnych opatów, jak i samego papieża. Nawet przez pewien czas powszechnym zwyczajem było mianowanie kapelanów przy kapitułach katedralnych czy kolegiackich, początkowo w celu odprawiania w zastępstwie kanoników *oficium* w chórze, później do pomocy w innych czynnościach kolegium kapituły⁵. W historii administracji kościelnej funkcje kapelana i sekretarza biskupa były zatem ściśle ze sobą związane i zazwyczaj wykonywane przez tę samą osobę.

2. Pojęcie i pozycja kanoniczna kapelana biskupiego

Współcześnie za kapelana uważa się osobę duchowną kościołów chrześcijańskich będącą oddelegowaną do pełnienia funkcji liturgicznych i duszpasterskich dla określonej grupy wiernych i niepodlegającej jurysdykcji parafialnej. W Kościele Rzymskokatolickim może on pracować w żeńskich instytutach zakonnych jak i w prowadzonych przez nie placówkach, oraz przy świeckich organizacjach państwowych i niepaństwowych. I tak, z szeregu kapelanów można wymienić między innymi kapelanów: wojskowych, policyjnych, harcerskich, szpitalnych, więziennych, migrantów, a także kapelanów biskupich. Ci ostatni są w swej funkcji o tyle wyjątkowi, iż sprawują powierzone obowiązki wobec jednej osoby, a nie jak w innych przypadkach wobec grup lub całego środowiska⁶.

⁴ S. Nawrocki, op. cit., s. 52–53.

⁵ M. Nowodworski, op. cit., s. 509–510; Z. Chełmicki, op. cit., s. 303; F. Gryglewicz, J. Walkusz, op. cit., s. 650–651; J. Umiński, W. Urban, op. cit., s. 230, 328; H.E. Wyczawski, op. cit., s. 326–331.

⁶ Z. Chełmicki, op. cit., s. 303; F. Bączkiewicz, *Prawo kanoniczne. Podręcznik dla duchowieństwa*, Opole 1957, s. 476–477; F. Gryglewicz, J. Walkusz, op. cit., s. 650–653.

Jak już wyżej wspomniano, w przeszłości kapelan biskupi pełnił głównie trzy role u boku biskupa. Była to funkcja posługi liturgicznej dla domu biskupiego i jego pracowników, asystowania biskupowi podczas wszelakich nabożeństw i uroczystości i dbanie o ich przebieg oraz funkcja sekretarza prowadzącego osobistą kancelarię biskupa. Prawa i obowiązki przywiązane do tej posady szczegółowo regulowały bieżące polecenia biskupa oraz kompetencje ogólnie wyrażone w piśmie nominacyjnym. Zbiorem prawa kościelnego, który zdefiniował instytucję kapelanów był Kodeks prawa kanonicznego z 1917 roku (dalej: CICB)⁷. Wyraźnie nie wymieniono w nim jednak kapelanów biskupich. CICB regulował jedynie kwestie dotyczące kapelanów-sповідników w domach zakonnych żeńskich czy dla zakonników laików, kapelanów bractw i stowarzyszeń kościelnych, a także kapelanów wojskowych⁸. Co do reszty kapelanów (w tym także biskupich⁹) posługiwano się niepisany zwyczajem i postanowieniami partykularnych rządców Kościoła. Taki stan prawny odnosił się do większości biskupów i ich kapelanów, m.in. w diecezji częstochowskiej.

W latach 1962–1965 obradował Sobór Watykański II. Także w jego postanowieniach próżno szukać wzmianki o kapelanach. Jednakże podkreślał on mocno rolę tych kapłanów, którym powierzono, jako współpracownikom biskupim, szczególne obowiązki. Stanowił on, iż

bliższymi współpracownikami biskupa są kapłani, którym on powierza obowiązki duszpasterskie lub też dzieła apostołatu o charakterze ponadparafialnym czy to odnośnie do wydzielonego terytorium diecezjalnego, czy specjalnych grup wiernych, bądź też specyficznego rodzaju działalności. Bezcenną współpracę wnoszą również ci kapłani, którym biskup zleca różne zadania apostołatu, czy to w szkołach, czy w innych instytucjach lub stowarzyszeniach¹⁰.

Można zatem wnioskować, że w ramach „specyficznego rodzaju działalności” plasuje się instytucja kapłana pełniącego historyczne role kapelana i sekretarza biskupa, jako jednego z najściślejszych jego współpracowników.

Obecnie obowiązujący Kodeks prawa kanonicznego z 1984 roku (dalej: KPK), podobnie jak CICB, definiuje kapelana, jako kapłana, któremu powierzono przynajmniej w części stałą troskę pasterską nad jakąś konkretną wspólnotą bądź specjalną grupą wiernych, którą ma wykonywać w zgodzie z przepisami prawa powszechnego lub partykularnego¹¹. Prawo do mianowania kapela-

⁷ Can. 479 par. 1.

⁸ CICB, kan. 451, 479, 518–529, 698.

⁹ Co ciekawe, mimo iż nie byli ujęci w CICB polski komentarz do tego kodeksu wspomina o istnieniu takiej nominacji w praktyce administracyjnej Kościoła, por. F. Bączkiewicz, op. cit., s. 477.

¹⁰ *Sobór Watykański II. Konstytucje. Dekrety. Deklaracje*, Poznań 1968, s. 246; S. Kossowski, *Kapłani współpracownicy biskupa w świetle soborowych uchwał*, „Prawo Kanoniczne” 1971, 14/1–2, s. 76–81.

¹¹ Kan. 564.

na zastrzeżono dla osoby biskupa diecezjalnego (kan. 565). Biskup, posiadając władzę zwyczajną, własną i bezpośrednią w swej diecezji, ma pełną swobodę obsadzania stanowisk w instytucjach kościoła partykularnego¹². Zgodnie z kan. 566 par. 1 kapelan ma władzę udzielania sakramentów i głoszenia słowa Bożego powierzonym sobie wiernym. W kan. 567 prawodawca kodeksowy odnosi się przede wszystkim do kapelanów szpitalnych, więziennych, morskiej podróży, wojskowych. W przypadku kapelanów instytutów zakonnych zaznacza m.in., iż mianowanie konkretnego kapelana powinno odbyć się po konsultacjach i za zgodą przełożonego wspólnoty. Kapelan ten powinien służyć funkcjami liturgicznymi, lecz nie wolno mu mieszać się do wewnętrznych spraw instytutu. Kodeks w kan. 571 wzywa też kapelanów, by w wykonywaniu swych pasterskich zadań utrzymywali należyty kontakt z proboszczem parafii, na której terytorium pełnią swą posługę. Te zapisy jednakże w stosunku do kapelana biskupiego, ze względu na specyfikę jego pracy, raczej nie mają większego znaczenia. Ostatecznie bowiem KPK pozostawiał biskupowi swobodę przy określaniu obowiązków kapelana.

Potwierdza to także pierwszy i drugi synod diecezji częstochowskiej. Można tam odnaleźć ogólne przepisy dotyczące kapłanów i ich życia w diecezji, organizacji kurii biskupiej czy sposobu załatwiania spraw w kurii, bądź osobiście u biskupa. W zebranych i wydanych drukiem posynodalnych statutach instytucja kapelana biskupiego jest jedynie wspomniana w pierwszym ze zbiorów partykularnego prawa diecezjalnego, jako odpowiadającego za porządek i liturgię podczas wizytacji biskupiej¹³. Wynika z tego zatem brak kanonicznych regulacji na poziomie powszechnym czy partykularnym odnoszących się do kapelana biskupiego. Pomimo tego od lat 50. przy każdym biskupie częstochowskim funkcjonował formalnie mianowany kapelan. Jego status i obowiązki były określane przez ordynariusza nie tyle nawet w dekretach nominacyjnych, a w sposób słowny/osobisty. Jest to zgodne z hierarchicznym ustrojem Kościoła, a ze strony biskupa diecezjalnego jawi się jako jedna z form sprawowania władzy.

Co do wymogów formalnych wynikających z prawa kanonicznego należy zauważyć, że od kandydata na kapelana wymagano posiadania święceń kapłańskich. Tylko wtedy bowiem mógł on wypełniać powierzone sobie obowiązki liturgiczne. Tym bardziej że obecny prawodawca kościelny sytuuje instytucję kapelana i rektora w jednym rozdziale KPK – „Rektorzy i kapelani”. Praktyka Kościoła częstochowskiego pokazuje także, że na to stanowisko był desygnowany zazwyczaj młody ksiądz u początku swej kariery duszpasterskiej, jednakże nie początkujący neoprezbiter, wykazujący się zapewne odpowiednimi predyspozycjami organizacyjnymi jak i pasujący charakterologicznie do przewidzianych u boku biskupa funkcji. Co niezmiernie ważne, kandydat na kapelana

¹² KPK z 1984 roku, kan. 381, 391, 470.

¹³ *Pierwszy Synod Diecezji Częstochowskiej*, red. S. Zimorowicz, Częstochowa 1958, s. 240.

biskupiego musiał zyskać głębokie zaufanie ordynariusza, jak i z pewnością jego sympatię. Nominacja kapelana następowała w formie dekretu. Szczegółowy zakres obowiązków był, jak już wyżej wspomniano, ustalany zazwyczaj poza formą pisemną.

Odwołanie z funkcji następowało zgodnie z prawem kanonicznym (can. 486 CICB i kan. 563 KPK) poprzez suwerenną decyzję biskupa na skutek jego woli, prośby pełniącego funkcję bądź z powodu awansu i powierzenia innych obowiązków lub urzędów obecnemu kapelanowi¹⁴. Naturalnie, też z chwilą śmierci biskupa automatycznie wygasła też funkcja jego kapelana.

W czasach współczesnych, podobnie jak w historii, kapelan występuje w kilku rolach. Przede wszystkim jako kapłan w czynnościach duchowych oraz jako asystent biskupa podczas czynności liturgicznych. Nierzadko zamiast kapelana podczas uroczystych celebr pontyfikalnych w katedrze biskupowi towarzyszył osobno mianowany ceremoniarz. Tak było np. w diecezji częstochowskiej za bp. Zdzisława Golińskiego¹⁵ i abp. Stanisława Nowaka, i tak jest obecnie. Posługa duchowa kapelana polegała głównie na odprawianiu mszy świętej w kaplicy domu biskupiego dla jego pracowników, ewentualnie także sprawowaniu innych nabożeństw oraz na asystowaniu biskupowi podczas celebr. Należy pamiętać, że dopóki nie weszły w życie postanowienia posoborowe *Vaticanum Secundum*, w Kościele Powszechnym, jak i częstochowskim, obowiązywała liturgia mszy świętej w rycie rzymskim (trydenckim), co wiązało się z szeregiem czynności jakże innych i bardziej skomplikowanych względem współczesnej mszy św.¹⁶ Kapelan musiał jednak czuwać przede wszystkim nad porządkiem czynności liturgicznych z użyciem pontyfikałów oraz udziałem asysty, gdy nie było odpowiedzialnego za to ceremoniarza.

3. Kapelan biskupa jako sekretarz¹⁷

Samo pojęcie sekretarza wiąże się ogólnie z osobą prowadzącą sekretariat, która wykonuje czynności organizacyjno-techniczne. Sekretariat jest bowiem jednostką organizacyjną powołaną do obsługi osoby pełniącej funkcje kierow-

¹⁴ Kancelaria Kurii Metropolitalnej w Częstochowie, *Dekret nominacyjny na kapelana ks. J. Wątroby, Dekret nominacyjny na kapelana ks. A. Przybylskiego*.

¹⁵ *Katalog kościołów i duchowieństwa diecezji częstochowskiej 1958*, Częstochowa 1958, s. 11.

¹⁶ Choćby podczas bierzmowania porządek tejsze uroczystości często zależał ostatecznie od ceremoniarza biskupiego. Również podczas wizytacji parafialnej kapelan biskupa mógł go wyręczyć podczas udzielenia błogosławieństwa Najświętszym Sakramentem w puszcze. *Pierwszy Synod Diecezji Częstochowskiej*, red. S. Zimorowicz, Częstochowa 1958, s. 242.

¹⁷ O organizacji i działalności kancelarii kurialnej zob.: J. Dyduch, *Kancelaria kurii diecezjalnej*, [w:] *Struktura i zadania kurii diecezjalnej*, red. J. Krukowski, K. Warchałowski, Warszawa 2003, s. 93–101.

nicze. Do jego zadań należy wykonywanie bieżących poleceń i wykonywanie czynności techniczno-manipulacyjnych zleconych przez kierującego¹⁸.

CICB nie wymienia stanowiska sekretarza. Z kolei KPK w kan. 482 zaznacza, że kanclerz i wicekanclerz kurii są zarazem jej sekretarzami, nie mówiąc nic o sekretarzu biskupim. Można zatem z tego wnioskować, że sekretarz nie został umocowany w prawie kanonicznym, jako urząd o określonych kompetencjach, lecz ustawodawca dopuszcza istnienie tego stanowiska i czynności z nim związanych w powszechnym rozumieniu czynności sekretaryjnych.

Prawidłowością w wielu diecezjach, m.in. w diecezji częstochowskiej było, że każdy kapelan biskupi był jednocześnie jego osobistym sekretarzem. Do niego należała więc obsługa administracyjno-techniczna biskupa. Wedle postanowień Pierwszego Synodu Diecezji Częstochowskiej zalecano, iż w sprawach osobistych do ordynariusza należy z pominięciem kurii adresować pisma na jego nazwisko¹⁹. Ktoś zatem musiał obsługiwać choćby nadchodzącą korespondencję i dokonywać jej ekspedycji. Jak już wyżej wspomniano kapelan-sekretarz prowadził kancelarię osobistą biskupa. Z ramienia tej funkcji był on swoistym asystentem biskupa do spraw biurowych na miejscu, jak i w niektórych obowiązkach biskupich w terenie. Przykładem takiej działalności może być prowadzenie biskupiego terminarza. Wiele spraw chciano załatwić bezpośrednio u ordynariusza i właśnie za ich przebieg i finalizację odpowiadał sekretarz. Za pomocą terminarza w formie kalendarza zeszytowego prowadził rejestr umówionych spotkań i spraw. Sprawy i prośby o audiencję wpływały do sekretarza drogą telefoniczną, listowną bądź bezpośrednio. Następnie przedstawiał on je biskupowi do akceptacji, a po uzyskaniu jej ustalał ze stroną wnioskującą konkretny termin spotkania, rejestrując sprawę, datę i godzinę w terminarzu. Między innymi w ten sposób organizował on rozkład zajęć biskupa na każdy dzień. Dbanie o odpowiedni przepływ korespondencji i różnego rodzaju dokumentacji domu biskupiego także było częścią obowiązków kapelana-sekretarza w domu biskupim. Doliczyć do tego można sporządzanie notatek z licznych czynności i spotkań, opracowywanie tekstów kazań, odezwo czy listów pasterskich biskupa. Ponadto należało do niego przyjmowanie gości oraz pośredniczenie między biskupem, a komórkami organizacyjnymi kurii diecezjalnej. Miał też wspomagać biskupa w kreowaniu i podtrzymywaniu dobrych relacji z duchowieństwem diecezjalnym, łagodząc ewentualne sytuacje konfliktowe.

Ważnym obowiązkiem sekretarza było sprawowanie troski o dom biskupi, w sensie budowania jego wizerunku. Przejawiało się to w dbałości o estetyczny wygląd i sakralny wystrój pomieszczeń, a ponadto wykonywaniu niezbędnych remontów czy zakupu sprzętów²⁰.

¹⁸ Por. *Organizacja pracy biurowej*, red. E. Mitura, Warszawa 2013, s. 13.

¹⁹ *Pierwszy Synod Diecezji Częstochowskiej*, red. S. Zimorowicz, Częstochowa 1958, s. 53.

²⁰ P. Wolnicki, *Procesy archiwotwórcze w strukturach administracyjnych diecezji częstochowskiej*, Częstochowa 2006, s. 132–137.

Sekretarz był pomocny biskupowi między innymi podczas wizytacji parafii. Jak już wcześniej wspomniano, towarzyszył on ordynariuszowi podczas wszelkich czynności wizytacyjnych i sprawował pieczę (wraz z dziekanem – pod którego zwierzchnictwem była parafia) nad prawidłowym ich przebiegiem. Czuwał nad pieczęcią biskupią oraz sporządzeniem dokumentacji wizytacyjnej, a wcześniej współuczestniczył w analizie zapisów z poprzedniej wizytacji i ocenie stopnia wykonania przez proboszcza poleconych po niej zaleceń. Kapelan-sekretarz organizował również przebieg spotkań biskupa podczas wizytacji parafii. Wiązało się to z ustaleniem kolejności i czasu rozmów z różnymi grupami zamieszkującymi daną parafię. W niektórych przypadkach sekretarz także troszczył się o odpowiednią organizację wizyt biskupa w różnorakich miejscach na terenie wizytowanej parafii, jak na przykład w kaplicach, kościołach filialnych, cmentarzach, szkołach czy szpitalach. Organizacja przebiegu trasy wyjazdów biskupa i ewentualne omawianie jej z kierowcą również spoczywała na barkach sekretarza. Był on dyspozycyjny do wykonywania wszelkich doraźnych poleceń biskupa. Znamiennym przykładem postrzegania roli kapelana biskupiego w diecezji częstochowskiej był sposób określania tej funkcji w dokumentach arcybiskupa Stanisława Nowaka, gdzie łączy on urząd ten z funkcją sekretarza w często powtarzającym się sformułowaniu „mój kapelan i osobisty sekretarz”²¹. Należy zauważyć również, iż od czasów bp. Stefana Bareły w domu biskupim pracowała sekretarka. Wyręczała ona kapelana-sekretarza w podstawowych czynnościach związanych z funkcjonowaniem sekretariatu, jako centrum informacyjnym. Do jej obowiązków obok udzielania informacji, należało przyjmowanie telefonów i korespondencji (w późniejszym okresie odpowiadania na maile) oraz pilnowanie terminowości pism i ich ekspedycja. Przewodzenie terminarza biskupiego należało w dalszym ciągu do prerogatyw kapelana-sekretarza²².

Od czasu objęcia rządów Archidiecezji Częstochowskiej przez obecnego arcybiskupa Wacława Depo (2012–) zauważyć można nową praktykę administracyjną w odniesieniu do powierzania ról należących niegdyś w Kościele częstochowskim do kapelana i sekretarza biskupiego. Otóż zanikła formalna nominacja na kapelana biskupiego, który nie ma umocowania w kanonach prawa powszechnego i partykularnego, gdyż w jego kompetencjach nie leży opieka duszpasterska nad biskupem czy pracownikami domu biskupiego. Przy biskupie diecezjalnym wciąż jednak funkcjonuje sekretariat. Jest w nim zatrudniona sekretarka i sekretarz, który jednocześnie jest notariuszem kurii metropolitalnej.

²¹ Kancelaria Kurii Metropolitalnej w Częstochowie, *Dekret nominacyjny na kapelana ks. J. Wątroby, Dekret nominacyjny na kapelana ks. A. Przybylskiego*.

²² *Katalog kościołów i duchowieństwa diecezji częstochowskiej 1978*, red. J. Związek, Częstochowa 1978, s. 36; *Rocznik Diecezji Częstochowskiej 1988*, Częstochowa 1988, s. 18; *Rocznik Archidiecezji Częstochowskiej A.D. 1997*, Częstochowa 1997, s. 21; P. Wolnicki, op. cit., s. 135–137.

Taka sytuacja staje się bardziej korzystna dla usprawnienia pracy biskupa diecezjalnego oraz lepiej odpowiada wymogom efektywności duszpasterskiej rządcy Kościoła partykularnego²³. Administracja domu biskupiego została przekazana ekonomowi diecezjalnemu. Sekretarz nadal jednak asystuje biskupowi podczas nabożeństw liturgicznych, gdy wymagają tego okoliczności, co nie jest jednak jego formalnym obowiązkiem, lecz wynika ze służebnej roli kapłaństwa.

Zakończenie

W XX stuleciu biskupi mianowali swoich kapelanów, choć brak wyraźnego ich umocowania przez prawodawcę kościelnego. Podstawowym ich zadaniem było asystowanie biskupowi podczas celebracji, opieka duchowa nad pracownikami domu biskupiego, troska o dom i kaplicę biskupią. W praktyce coraz częściej zauważa się jednak zanik stanowiska kapelana i przejmowanie jego obowiązków przez inne osoby, m.in. osobistego sekretarza, ceremoniarza diecezjalnego, ministrantów czy ekonoma diecezjalnego.

Z kolei obowiązek rezydencji biskupów w diecezji, który w polskiej rzeczywistości pojawił się jako stała praktyka dopiero od czasów zaborów, a także zmiana stosunków społecznych spowodowały zanik kancelarii nadwornej i zatrudnionych w niej osób. Zmieniło to zatem pozycję sekretarza biskupa. Po Soborze Watykańskim II bowiem, ewolucja funkcji publicznej biskupa diecezjalnego, przede wszystkim jako pasterza diecezji, spowodowała, że podstawowego znaczenia nabrała kancelaria kurii, jako zespół osób i urzędów pomagających biskupowi realizować jego misję pasterską. Biskupi mianują jednak swoich osobistych sekretarzy, podobnie jak inni kierownicy różnych podmiotów w administracji publicznej i prywatnej. Do ich obowiązków należą przede wszystkim czynności organizacyjno-techniczne związane z służbowymi podróżami biskupa, gdy funkcjonowaniem sekretariatu w siedzibie biskupa – domu biskupim zajmuje się często jeszcze dodatkowo zatrudniany pracownik (sekretarz, sekretarka). Dla efektywności zarządzania Kościołem partykularnym, a przede wszystkim sprawnego upowszechniania decyzji wyrażanych w formie pisemnej (na *cito*), osobisty sekretarz bywa mianowany zarazem notariuszem kurii, uwierzytelniając, np. poza godzinami urzędowania kancelarii kurii lub w dni wolne od pracy, pisma i dokumenty wystawiane osobiście przez biskupa lub przygotowywane przez jego sekretariat.

²³ Kancelaria Kurii Metropolitalnej w Częstochowie, *Dekret nominacyjny ks. M. Trojanowskiego*; *Częstochowski informator archidiecezjalny* nr. 6/2017, Częstochowa 2017, s. 3.

Kapelani i Sekretarze Ordynariuszy Diecezji i Archidiecezji Częstochowskiej

Ordynariusze Częstochowscy	Kapelani i sekretarze oraz lata ich posługi
Bp Teodor Kubina	ks. Edward Banaszekiewicz (1950–1951)
Bp Zdzisław Goliński	ks. Stefan Bareła (1951–1954) ks. Władysław Gołąb (1954–1963)
Bp Stefan Bareła	ks. Ksawery Sokołowski (1965–1968) ks. Marian Mikołajczyk (1968–1984)
Abp Stanisław Nowak	ks. Marian Mikołajczyk (1984–1985) ks. Jan Wątroba (1985–1994) ks. Andrzej Przybylski (1994–1998) ks. Janusz Wojtyła (1998–2011)
Abp Wacław Depo	ks. Mariusz Trojanowski (2012–)

Źródło: oprac. własne na podstawie dekretów nominacyjnych.

Bibliografia

Akty prawne

Codex iuris canonici, Romae 1917.

Pierwszy Synod Diecezji Częstochowskiej, red. S. Zimorowicz, Częstochowa 1958.

Kodeks Prawa Kanonicznego, Warszawa 1983.

II Synod Diecezji Częstochowskiej, red. Z. Wajzner, Częstochowa 1987.

Źródła archiwalne

Kancelaria Kurii Metropolitalnej w Częstochowie:

Dekret nominacyjny na kapelana ks. J. Wątroby,

Dekret nominacyjny na kapelana ks. A. Przybylskiego,

Dekret nominacyjny ks. M. Trojanowskiego

Źródła drukowane

Katalog kościołów i duchowieństwa diecezji częstochowskiej 1951, Częstochowa 1951.

Katalog kościołów i duchowieństwa diecezji częstochowskiej 1958, Częstochowa 1958.

Sobór Watykański II. Konstytucje. Dekrety. Deklaracje, Poznań 1968.

Katalog kościołów i duchowieństwa diecezji częstochowskiej 1968, Częstochowa 1968.

Katalog kościołów i duchowieństwa diecezji częstochowskiej 1978, red. J. Związek, Częstochowa 1978.

Rocznik Diecezji Częstochowskiej 1988, Częstochowa 1988.
Rocznik Archidiecezji Częstochowskiej A.D. 1997, Częstochowa 1997.
Częstochowski informator archidiecezjalny nr. 6/2017, Częstochowa 2017.

Opracowania

- Bączkowicz F., *Prawo kanoniczne. Podręcznik dla duchowieństwa*, Opole 1957.
- Dyduch J., *Kancelaria kurii diecezjalnej*, [w:] *Struktura i zadania kurii diecezjalnej*, red. J. Krukowski, K. Warchalowski, Warszawa 2003.
- Encyklopedia kościelna podług teologicznej encyklopedji Wetзера i Weltego*, t. 9, red. M. Nowodworski, Warszawa – Płock 1873–1911.
- Podręczna encyklopedia kościelna*, t. 8, red. Z. Chełmicki, Warszawa 1904–1913.
- Encyklopedia katolicka*, t. 8, red. F. Gryglewicz, J. Walkusz, Lublin 1976–2014.
- Kossowski S., *Kapłani współpracownicy biskupa w świetle soborowych uchwał*, „Prawo Kanoniczne” 1971, 14/1–2.
- Nawrocki S., *Rozwój form kancelaryjnych na ziemiach polskich od Średniowiecza do końca XX wieku*, Poznań 1988.
- Organizacja pracy biurowej*, red. E. Mitura, Warszawa 2013.
- Umiński J., Urban W., *Historia Kościoła*, t. 1–2, Opole 1959.
- Wolnicki P., *Procesy archiwalne w strukturach administracyjnych diecezji częstochowskiej*, Częstochowa 2006.
- Wyczawski H.E., *Przygotowanie do studiów w archiwach kościelnych*, Kalwaria Zebrzydowska 2013.

Functions and tasks of the chaplains and secretaries of the diocesan bishops (on the example of the Częstochowa archdiocese)

Summary

This article on the example of the Archdiocese of Częstochowa discusses the legal status and tasks of the chaplain and secretary of the diocesan bishop. Its aim is to show the function of one of the closest collaborators of the bishop in the history of the church administration. Hence the genesis of the chaplain derived from the Middle Ages has been shown. The concept of the chaplain was presented, in order to move on to a review of the regulations regarding the chaplain in the ecclesiastical universal and particular law. Next, the legal status and tasks of the bishop's secretary were analyzed.

Keywords: bishop, chaplain, archdiocese of Częstochowa, master of ceremonies, secretary, the canonic law.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2018.01.02>

Dmytro LAVRENTY

Postgraduate Student of Department of Public Management and Administration V.I.Vernadsky
Taurida National University, Master of Science of Public Administration
e-mail: lavish@ukr.net

Особливості здійснення державно-приватного партнерства в європейській практиці публічного врядування

Анотація

У статті досліджуються проблемні питання формування і реалізації механізмів державно-приватного партнерства в європейській практиці публічного управління, а також на прикладі деяких європейських країн обґрунтовуються напрями удосконалення інституційних принципів щодо сприяння їх реалізації в Україні та визначаються засади щодо зміни концептуальних підходів до розв'язання проблем удосконалення державно-приватного партнерства як європейського концепту успішної і ефективної моделі публічного врядування.

Ключові слова: державно-приватне партнерство, публічне врядування.

Вступ

На сучасному етапі суспільного розвитку питання широкого впровадження механізму державно-правового партнерства у сферу публічного управління є надзвичайно актуальним. Досвід успішних і розвинених європейських держав показує, що державно-приватне партнерство перетворилося на ефективний та потужний інструмент економічного зростання і соціального розвитку як на локальному рівні, так і на рівні загальнонаціональних проєктів. Під час такого співробітництва між суб'єктами владних повноважень і суб'єктами господарювання

досягаються кращі результати щодо виконання соціальних завдань, ефективніше використовуються бюджетні ресурси і громадське майно.

За оцінками дослідників лише за 2010 рік у державах-членах Європейського Союзу було реалізовано понад сто проектів державно-правового партнерства на суму близько 18,3 млрд. Євро. При цьому найбільше їх в таких секторах як галузь освіти (34%), транспорту (21%) та сфери охорони здоров'я (17%).

За даними Світового банку в обраних регіонах в період 1990–2014 років реалізовувалося більш ніж 6000 різноманітних інфраструктурних державних проектів за участю приватного капіталу. В 2014 році в стадії реалізації перебувало 239 проектів в сфері державно-приватного партнерства. Загальний обсяг інвестицій в 2014 році зріс на 6,0% і становив 107,5 млрд. дол. США. Середній розмір інвестицій в проект також має тенденцію до зростання і в 2014 році становив 419 млн. дол. США (в 2002 році середній розмір проекту становив 112 млн. дол. США, в 2007 році – 244 млн. дол. США, в 2012 році зріс до 291 млн. дол. США)¹.

За визначенням В. Варнавського, державно-приватне партнерство – це інституційний та організаційний альянс між державою і бізнесом з метою реалізації національних і міжнародних, масштабних та локальних, але завжди суспільно значущих проектів².

Тут варто зазначити, що в нашій державі тільки в 2010 році було прийнято Закон України «Про державно-приватне партнерство», що можна розцінювати як стартову точку законодавчого врегулювання початку епохи розвитку в нашій державі механізму державно-приватного партнерства. Очевидно, що ефективність і успішність впровадження цього механізму залежить не тільки від врегулювання законодавчих аспектів на державному рівні, а й від результатів вивчення успішних європейських практик та впровадження їх у вітчизняну сферу публічного управління.

Аналіз останніх наукових досліджень

Питанням впливу глобалізації на реформування системи взаємовідносин у політиці соціального партнерства досліджували А.Шуліка, М. Коляда, А. Колот, О.Павлоська. Теоретичні і практичні ракурси соціального партнерства та соціального діалогу розглядаються

¹ Вивчення оптимальних моделей державно-приватного партнерства для промислових парків в Яворові і Новому Роздолі. [Електронний ресурс] – Режим доступу :<http://www.institute.lviv.ua/doc/02ppp.pdf>

² Варнавский В. Концессии в транспортной инфраструктуре : теория, практика, перспективы / В. Варнавский.– М. : ИМЭМО РАН, 2002. –189 с.

у роботах Л.Ярової, І.Шерепера, Г. Смоквіна, Г. Капліної, В. Гніденко, М. Стадника.

Низка зарубіжних і вітчизняних дослідників вважають, що у науково-практичний дискурс термін «державно-приватне партнерство» (англ. Public-Private Partnerships) увійшов в США, спочатку у зв'язку з впровадженням спільного фінансування освітніх програм з державного та приватного секторів, а згодом, в 1950-х рр. – для такого ж фінансування за комунальні послуги. Проте більш широкого контексту цей термін набуває в 1960-х рр. для позначення співпраці партнерів із державного і приватного секторів у процесі оновлення міст, розвитку інфраструктури територій та надання соціальних послуг³.

Але вважаємо за доцільне зауважити, що ще в середині 18-го сторіччя відомий англійський філософ, економіст, політолог та громадський діяч Джон С. Міль у праці «Основи політичної економії III» розмірковуючи про розумні і необхідні межі взаємодії та взаємного розвитку держави та приватного бізнесу на прикладі Великої Британії помітив та певну особливість, яка полягала в тому, що у певних сферах між державою та приватними компаніями виникають спільні точки взаємодії, «коли уряд замість того, щоб надавати приписи і примушувати до їх виконання під загрозою вжити каральних заходів, обирає досить рідкісний для урядів, але здатен виявитися надзвичайно важливим видом діяльності, а саме той, коли держава надає рекомендації та широку інформацію або коли вона надає окремим особам певну свободу діяльності для досягнення суспільної користі за рахунок їхніх власних ресурсів і, не втручаючись в таку діяльність, але й повністю не довіряючи їхній компетенції цю справу, створює поряд з цими установами і власний орган для досягнення таких цілей⁴».

Постановка завдання

З огляду на згадане, і жодним чином не применшуючи досягнення північно-американських штатів, ми маємо підстави стверджувати, що сама ідея терміну «державно-приватне партнерство» має європейське коріння. Тому вважаємо за доречне визначити за мету цієї статті дослідження розвитку механізму державно-приватного партнерства як європейського концепту успішної і ефективної моделі публічного врядування.

³ Yescombe E.R. Public-Private Partnerships: Principles of Policy and Finance / E.R. Yescombe [UK First edition]. – London: Yescombe Consulting Ltd, 2007. – 368 p.

⁴ Миль Дж. С. Основы политической экономии III / Дж. С. Миль ; [пер. с англ. В. Бобров, В. Бомкин и др.]. – М. : Издательство «Прогресс», 1981. – с. 399.

Результати дослідження

Приклади успішної реалізації соціально-економічних завдань на європейському континенті доводять про ефективність механізму державно-приватного партнерства.

Ю. Лазар наголошує, що «у сучасному розумінні партнерство держави і бізнесу представляє інституціональний і організаційний альянс між державою і приватними компаніями, банками, міжнародними фінансово-промисловими групами та іншими інститутами з метою реалізації суспільно значимих проєктів. Характер цієї взаємодії, методи та конкретні форми істотно різняться залежно від зрілості і національних особливостей ринкових відносин⁵».

Загалом більшість дослідників підтримують тезу про те, що саме у Великобританії на початку 80-х років минулого сторіччя було систематизовано механізми співпраці між державними установами та приватними суб'єктами господарювання щодо взаємного партнерства.

Продовжуючи ці дослідження Н. Дутко зазначає, що «у 1992 р. консервативний уряд Дж. Мейджора і Великої Британії та Північної Ірландії запровадив Ініціативу приватного фінансування (Private Finance Initiative), яка стала першою систематизованою програмою, спрямованою на впровадження державно-приватного партнерства. Сьогодні програму Великої Британії можна вважати зрілою: підписано понад 900 проєктів, багато з яких реалізуються у сфері соціальної інфраструктури. Це відображає пріоритети уряду, який намагається розв'язати дуже серйозну проблему завантаження банків, зокрема в галузі медицини та освіти, а також у транспортному секторі, в установах виконання покарань, у сфері обробки відходів, у військовому секторі та в секторі житлово-соціального найму⁶».

Водночас, потрібно зазначити, що досить висока ефективність реалізації великих загальнонаціональних програм та проєктів державно-приватного партнерства на теренах Великої Британії, яка досягає 80–90%, у певній мірі дещо нівелюється проблемами реалізації локальних проєктів, оскільки складність та операційні витрати залишаються досить високими.

Цей недолік намагаються усунути на практиці у Республіці Франції, де органи публічної влади утримують баланс між загальнодержавними високовартісними та масштабними проєктами і малими проєктами, які

⁵ Лазар Ю. Інвестиційний механізм розвитку соціальної відповідальності на засадах державно-приватного партнерства [Електронний ресурс] / Ю. Лазар // Соціально-економічні проблеми і держава. — 2013. — Вип. 2 (9). — С. 75-88. — Режим доступу : <http://sepd.tntu.edu.ua/images/stories/pdf/2013/13lyvdpp.pdf>

⁶ Дутко Н. Європейський досвід державно-приватного партнерства / Н.Г. Дутко. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://academy.gov.ua/ej/ej11/txts/10dngdpv.pdf>

впроваджує місцева влада. Зазначимо, що у Франції закон про державно-приватне партнерство було прийнято у 2004 році і на даному етапі там вважається, що державно-приватне партнерство є найкращою структурою, яка надає адміністративні послуги. Загалом в цій державі існує понад 80 комітетів управління, до складу яких входять громадські діячі та фахові експерти.

Як наслідок розвитку концепції державно-приватного партнерства в міжнародному економічному просторі на сьогодні розроблена велика кількість варіантів взаємодії між бізнесом та державою, які умовно можна поділити на чотири основні групи:

- контракти підяду (на управління об'єктом та оренду об'єкта);
- концесії (обслуговування, експлуатація та передача об'єкта; обслуговування, оренда та передача об'єкта; будівництво, обслуговування, експлуатація та передача об'єкта);
- нові проекти або «проекти з нульового циклу»;
- продаж активів (повна або часткова приватизація)⁷.

Так, за даними Європейського Центру Експертиз ДПП можна визначити перелік європейських держав-лідерів в сфері державно-приватного партнерства (Табл. 1).

Таблиця 1. Обсяг інвестицій у сфері державно-приватного партнерства в деяких європейських країнах у 2014 році [0]

Країна	Обсяг інвестицій, млн. Євро	Кількість проектів, од
Великобританія	6600	24
Туреччина	3500	4
Німеччина	1500	7
Бельгія	1400	3
Нідерланди	1000	6
Італія	900	4
Ірландія	900	3
Франція	800	10
Польща	100	2

Загально визначено, що Республіка Польща також входить до європейської групи лідерів в сфері державно-приватного партнерства. Проте дослідники зауважують, що статистичні дані Міністерства економіки Польщі значно відрізняються від даних Європейського Центру Експертиз ДПП (ЕРЕС), що шверше за все обумовлено різницею

⁷ Вивчення оптимальних моделей державно-приватного партнерства для промислових парків в Яворові і Новому Роздолі. [Електронний ресурс] – Режим доступу :<http://www.institute.lviv.ua/doc/02ppp.pdf>

в визначені проектів державно-приватного партнерства та оцінкою факту їх реалізації. Так на сьогодні в Польщі з 2009 року і до початку 2017 року реалізуються 362 проектів з державно-приватного партнерства.

За даними Міністерства економіки Республіки Польщі та Інституту державно-приватного партнерства в Республіці Польща за період від 1 січня 2009 до 31 грудня 2016 року, державні структури спільно оголосили про 470 процедур щодо вибору приватного партнера або концесіонера. Зазначимо, що з цього числа на початок 2015 року лише 82 процедури призвели до укладання договору державно-приватного партнерства. Фактично тільки кожен п'ятий проект призводиться до його успішної реалізації.

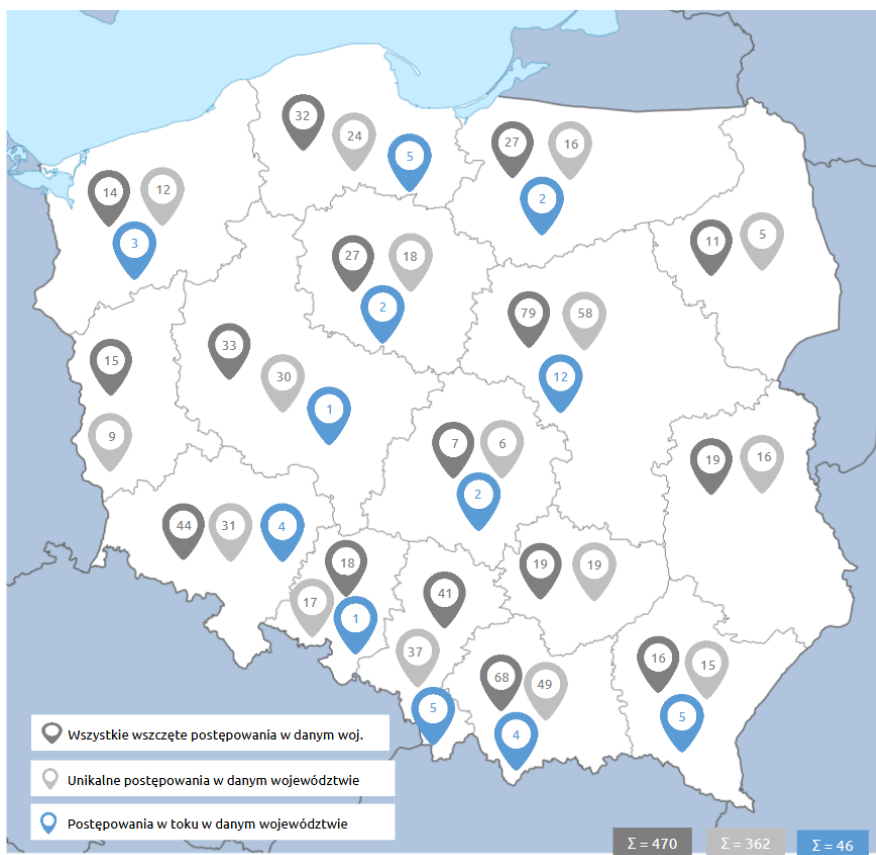


Рис. 1. Кількісний розподіл проектів державно-приватного партнерства у розрізі регіонів в Республіці Польщі⁸.

⁸ Bartosz Korbus. Analiza rynku ppp za okres od 2009 do 31 grudnia 2016 [Електронний ресурс]// Bartosz Korbus, Dawid Zalewski. – Режим доступу: http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Documents/Analiza_ryнку_PPP_31_12_2016.pdf

Потрібно відзначити, що механізм державно-приватного партнерства на території Республіки Польща реалізовується принаймні на базі трьох законодавчих актів:

- близько 55% всіх відповідно до закону від 9 січня 2009 року «Про концесії на роботи або послуги».
- 24% – розроблялося відповідно до закону від 19 грудня 2008 року «Про державно-приватне партнерство»;
- 21,6% договорів розроблялося відповідно до закону від 29 січня 2004 року «Про державні закупівлі».

Таблиця 2. Структура юридичних та фінансових процедур, ініційованих в період 2009–2014 роки в Республіці Польща (за даними Інституту державно-приватного партнерства)

Тип партнерства	Кількість, од	Частка, %
Концесія на будівництво	103	30,1
Концесія на послуги	85	24,9
ДПП з державних закупівель	74	21,6
ДПП	80	23,4
ВСЬОГО	342	100

Результати аналізу дують підстави визначити, що найвища ефективність реалізації державно-приватних проектів в Польщі має місце в секторах:

- Телекомунікації (понад 60% від ініційованих проектів)
- Енергетична ефективність (понад 40% від ініційованих проектів)
- Транспортна інфраструктура (понад 40% від ініційованих проектів)
- Ревіталізація (понад 40% від ініційованих проектів)
- Поводження з відходами (понад 35% від ініційованих проектів)
- Водопостачання і каналізація (понад 35% від ініційованих проектів)⁹.

Загалом цей розподіл дає логічне пояснення тому аспекту, що у 2014 році на органи місцевого самоврядування припадало 82% проектів державно-приватного партнерства.

Зазначимо, що станом на 27 квітня 2017 року база державно-приватних проектів Міністерства економіки Республіки Польща нараховує 142 проекти¹⁰.

Польське законодавство в сфері державно-приватного партнерства спирається на міжнародне право та директиви Європейської комісії. До

⁹ Вивчення оптимальних моделей державно-приватного партнерства для промислових парків в Яворові і Новому Роздолі. [Електронний ресурс] – Режим доступу :<http://www.institute.lviv.ua/doc/02ppp.pdf>

¹⁰ Bartosz Korbus. Analiza rynku ppp za okres od 2009 do 31 grudnia 2016 [Електронний ресурс]// Bartosz Korbus, Dawid Zalewski. – Режим доступу: http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Documents/Analiza_ryнку_PPP_31_12_2016.pdf

основних законодавчих норм міжнародного права відносно державно-приватного партнерства на сьогодні відносяться:

- UNIDO Guidelines for Infrastructure Development through Build Operate Transfer (BOT) Projects, 1996;
- OECD Basic Elements of a Law on Concession Agreements, 1999–2000;
- UNCITRAL Legislative Guide on Privately Financed Infrastructure Projects, 2000;
- UNCITRAL Model Legislative Provisions on Privately Financed Infrastructure Projects, 2003.

Дослідниками визнається чинник впливу міжнародного законодавства на розвиток державно-приватного партнерства в європейських країнах. Так, основою міжнародного права на сьогодні виступає Керівництво ООН для законодавчих органів по проектам в області інфраструктури, що фінансуються з приватних джерел UNCITRAL¹¹. Це керівництво є основним джерелом, що описує міжнародну практику застосування державно-приватного партнерства та використовується для розробки основних принципів відносно законодавчої бази державно-приватного партнерства.

В свою чергу, прийняття належних і ефективних юридичних рамок є попереднім елементом створення таких умов, які сприяли б приватним інвестиціям в державно-приватні проекти. Тому державам, в яких такі юридичні рамки вже створені, важливо забезпечити, щоб законодавство було достатньо гнучким і враховувало необхідність пристосування до прогресу в різних секторах економіки та суспільних відносин.

В цьому аспекті потрібно відзначити, що Законом України від 1 липня 2010 року «Про державно-приватне партнерство» визначено, що державно-приватне партнерство – це співробітництво між державою Україна, Автономною Республікою Крим, територіальними громадами в особі відповідних державних органів та органів місцевого самоврядування (державними партнерами) та юридичними особами, крім державних та комунальних підприємств, або фізичними особами-підприємцями (приватними партнерами), що здійснюється на основі договору в порядку, встановленому цим Законом та іншими законодавчими актами, та відповідає ознакам державно-приватного партнерства, визначеним цим Законом¹².

¹¹ Вивчення оптимальних моделей державно-приватного партнерства для промислових парків в Яворові і Новому Роздолі. [Електронний ресурс] – Режим доступу :<http://www.institute.lviv.ua/doc/02ppp.pdf>

¹² Про внесення змін до деяких законів України щодо усунення регуляторних бар'єрів для розвитку державно-приватного партнерства та стимулювання інвестицій в Україні [Текст]. Закон України від 24.11.2015 № 817-VIII // Офіційний вісник України. – 2016. – № 16 (04.03.2016). – ст. 612

Таким чином, в Україні правовими засадами взаємодії державних та приватних інституцій є Конституція України, Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Закон України «Про державно-приватне партнерство», інші законодавчі акти України, а також міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Причому законодавством встановлено, що у разі якщо міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені Законом України «Про державно-приватне партнерство», застосовуються правила міжнародного договору.

Зазначимо, що вітчизняне законодавство чітко встановлює, що державно-приватне партнерство застосовується в таких сферах:

- пошук, розвідка родовищ корисних копалин та їх видобування, крім таких, що здійснюються на умовах угод про розподіл продукції;
- виробництво, транспортування і постачання тепла та розподіл і постачання природного газу;
- будівництво та/або експлуатація автострад, доріг, залізниць, злітно-посадкових смуг на аеродромах, мостів, шляхових естакад, тунелів і метрополітенів, морських і річкових портів та їх інфраструктури;
- машинобудування;
- збір, очищення та розподілення води;
- охорона здоров'я;
- туризм, відпочинок, рекреація, культура та спорт;
- забезпечення функціонування зрошувальних і осушувальних систем;
- поводження з відходами, крім збирання та перевезення;
- виробництво, розподілення та постачання електричної енергії;
- управління нерухомістю;
- надання соціальних послуг, управління соціальною установою, закладом;
- виробництво та впровадження енергозберігаючих технологій, будівництво та капітальний ремонт житлових будинків, повністю чи частково зруйнованих внаслідок бойових дій на території проведення антитерористичної операції;
- встановлення модульних будинків та будівництво тимчасового житла для внутрішньо переміщених осіб;
- надання освітніх послуг та послуг у сфері охорони здоров'я;
- управління пам'ятками архітектури та культурної спадщини.

Крім того, вітчизняне законодавство передбачає, що за рішенням державного партнера державно-приватне партнерство може застосовуватися в інших сферах діяльності, крім видів господарської

діяльності, які відповідно до закону дозволяється здійснювати виключно державним підприємствам, установам та організаціям¹³.

В цьому аспекті доречно порівняти дані Світового банку, згідно з якими найпоширенішими об'єктами державно-приватного партнерства є:

- житлово-комунальна сфера;
- виробництво і транспортування електроенергії;
- водопостачання та водовідведення;
- телекомунікації та інформаційні технології;
- будівництво та утримання автошляхів;
- енергозбереження;
- експлуатація будівель бюджетного сектору економіки (аеропорти, порти, тюрми, школи);
- охорона здоров'я та лікарні;
- вантажні та пасажирські перевезення;
- об'єкти для спорту та відпочинку;
- підряди в сфері оборони

Причому зазначається, що перелік основних об'єктів у сфері державно-приватного партнерства має тенденцію до зростання¹⁴.

Таким чином, можна констатувати, що чинне вітчизняне законодавство дає можливість до досить широкого спектру застосування механізму державно-приватного партнерства. Але чому реальні результати виявляються надзвичайно скромними, що негативно впливає як на розвиток економіки, так і на розвиток суспільних відносин.

Лише в 2010 році з прийняттям Закону України «Про державно-приватне партнерство» було визначено аспекти державної політики Уряду щодо широкого впровадження державно-приватного партнерства в Україні. Водночас, потрібно відзначити, що незважаючи на позитивну статистику щодо наявності сотень проектів ДПП в різних галузях економіки, з дати набуття чинності цим законом (31 жовтня 2010 року) реально реалізується та знаходяться на різних стадіях підготовки мізерно невелика кількість проектів, що підготовлені прямо з використанням механізмів запропонованих цим законом. Однією з причин такого стану називали надмірну зарегульованість процедурних питань, відсутність визначення ознак державно-приватного партнерства, відсутність державної підтримки тощо.

Лише у 2015 році були внесені зміни до цього Закону, якими було визначено ознаки державно-приватного партнерства, а саме:

¹³ Про державно-приватне партнерство [Текст]. Закон України від 01.07.2010 № 2404-VI // Офіційний вісник України – 2010. – № 58 (09.08.2010). – ст. 1988.

¹⁴ Вивчення оптимальних моделей державно-приватного партнерства для промислових парків в Яворові і Новому Роздолі. [Електронний ресурс] – Режим доступу :<http://www.institute.lviv.ua/doc/02ppp.pdf>

- надання прав управління (користування, експлуатації) об'єктом партнерства або придбання, створення (будівництво, реконструкція, модернізація) об'єкта державно-приватного партнерства з подальшим управлінням (користуванням, експлуатацією), за умови прийняття та виконання приватним партнером інвестиційних зобов'язань відповідно до договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства;
- довготривалість відносин (від 5 до 50 років);
- передача приватному партнеру частини ризиків у процесі здійснення державно-приватного партнерства;
- внесення приватним партнером інвестицій в об'єкти партнерства із джерел, не заборонених законодавством¹⁵.

Крім того, було законодавчо удосконалено механізм державної підтримки.

Висновки

Підсумовуючи можна зазначити, що незважаючи на те, що в Україні наявний величезний потенціал щодо здійснення державно-приватного партнерства в найбільш капіталомістких галузях економіки, системні недоліки чинного законодавства заважали його широкому використанню. Звідси – позитивний міжнародний досвід та різноманітність концептуальних підходів до державно-приватного партнерства мають бути використані при вирішенні важливих завдань сучасної політики держави, дозволять економити бюджетні кошти та налагодити співпрацю держави та бізнесу.

Насамперед, потрібно визначити низку загальних керівних принципів щодо створення сприятливих умов для розвитку державно-приватного партнерства, а саме:

- **прозорість** – прозорі закони та адміністративні процедури сприятимуть прозорості та відкритості публічної влади. Законодавчі підстави щодо розкриття інформації про проекти рішень та самі рішення органів публічної влади позитивно відображатиметься на інвестиційній привабливості державно-приватних проектів;
- **справедливість** – процеси, які враховують різні в тому числі і суперечливі інтереси органів публічної влади, постачальників послуг і їх споживачів і мають на меті забезпечення справедливої збалансованості таких інтересів;
- **довготривалість** – є важливим аспектом довіри інвесторів та партнерів, що є похідним результатом від якості внутрішнього

¹⁵ Про державно-приватне партнерство [Текст]. Закон України від 01.07.2010 № 2404-VI // Офіційний вісник України – 2010. – № 58 (09.08.2010). – ст. 1988.

законодавства з розвитку державно-приватного партнерства і полягає в забезпеченні довгострокового характеру надання загальнодоступних послуг.

Крім того, до проблемних питань інституційної спроможності публічних органів, які випливають з наведених тез, слід віднести проблему комунікації у сфері державно-приватного партнерства. Вона існує через нераціональне розмежування повноважень між центральними органами державної влади та їх діяльністю. В Україні відсутня єдина стратегія та напрямку розвитку комунікаційних зв'язків між приватними та державними підприємствами.

Перспективи подальших досліджень у сфері державно-приватного партнерства полягають у необхідності формування синергетичного ефекту в результаті співпраці держави та суб'єкта господарювання, що формує низку переваг для кожної сторони загалом та, насамперед, кожного громадянина зокрема.

Список використаних джерел

- Милль Дж. С. Основы политической экономии III / Дж. С. Милль ; [пер. с англ. В. Бобров, В. Бомкин и др.]. – М. : Издательство «Прогресс», 1981. – 448 с.
- Yescombe E. R. Public-Private Partnerships: Principles of Policy and Finance / E. R. Yescombe [UK First edition]. – London: Yescombe Consulting Ltd, 2007. – 368 p
- Варнавский В. Концессии в транспортной инфраструктуре : теория, практика, перспективы / В. Варнавский. – М. : ИМЭМО РАН, 2002. – 189 с.
- Дутко Н. Європейський досвід державно-приватного партнерства / Н.Г. Дутко. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://academy.gov.ua/ej/ej11/txts/10dngdvp.pdf>
- Лазар Ю. Інвестиційний механізм розвитку соціальної відповідальності на засадах державно-приватного партнерства [Електронний ресурс] / Ю. Лазар // Соціально-економічні проблеми і держава. – 2013. – Вип. 2 (9). – С. 75–88. – Режим доступу : <http://sepd.tntu.edu.ua/images/stories/pdf/2013/13lyvdpp.pdf>
- Про внесення змін до деяких законів України щодо усунення регуляторних бар'єрів для розвитку державно-приватного партнерства та стимулювання інвестицій в Україні [Текст]. Закон України від 24.11.2015 № 817-VIII // Офіційний вісник України. – 2016. – № 16 (04.03.2016). – ст. 612.

- Про державно-приватне партнерство [Текст]. Закон України від 01.07.2010 № 2404-VI // Офіційний вісник України – 2010. – № 58 (09.08.2010). – ст. 1988.
- Про схвалення Концепції розвитку державно-приватного партнерства в Україні на 2013 - 2018 роки [Текст]. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 14 серпня 2013 р. N 739 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 76 (11.10.2013). – ст. 2831.
- Щодо розвитку державно-приватного партнерства як механізму активізації інвестиційної діяльності в Україні". Аналітична записка Національний інститут стратегічних досліджень. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.niss.gov.ua/articles/816>
- Вивчення оптимальних моделей державно-приватного партнерства для промислових парків в Яворові і Новому Роздолі. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.institute.lviv.ua/doc/02ppp.pdf>
- Bazy projektów PPP. [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://www.ppp.gov.pl/baza/Strony/baza_projektow_ppp.aspx/
- Bartosz Korbus. Analiza rynku ppp za okres od 2009 do 31 grudnia 2016 [Електронний ресурс]// Bartosz Korbus, Dawid Zalewski. – Режим доступу: http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Documents/Analiza_ryнку_PPP_31_12_2016.pdf

Features of public-private partnerships in the European practice of public governance

Summary

This article explores issues of formation and implementation of mechanisms of state-private partnership in the European practice of public administration as well as the example of some European countries justified directions of improvement of institutional guidelines to facilitate their implementation in Ukraine and determined to change the principles of conceptual approaches to solving problems of improving public-private partnerships as a European concept successful and effective model of public governance.

Keywords: public-private partnership, public governance.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2018.01.03>

Arthur LUPASHKO

Odessa Regional Institute of Public Administration, National Academy for Public Administration under the President of Ukraine, Department of Project Management, Master of Science of Public Administration
e-mail: 7064866@gmail.com

Передумови та пріоритети реформування публічного управління туристично-рекреаційною сферою в Україні

Анотація

У статті доведено, що стратегічним завданням публічного управління туристично-рекреаційною сферою є створення системних і комплексних передумов для розвитку туристичної індустрії як одного із пріоритетних напрямків для економічного зростання країни та наповнення бюджетів усіх рівнів. Аналіз наукових підходів до організації публічно-управлінської діяльності в туристично-рекреаційній сфері засвідчив наявність кількох концептуальних векторів реформування публічного управління у даній сфері: інституціональний; організаційний; інформаційний; економічний.

Ключові слова: туризм, рекреація, програмні документи, туристична дестинація, механізми публічного управління, інституціоналізація.

Постановка проблеми

У сучасному глобалізованому світі провідні держави світу дали належну оцінку перевагам від розвитку туристичної галузі. Туризм сприяє зростанню зайнятості, диверсифікації економіки, оскільки сфера туризму і курортів пов'язана з роботою більш як 50 галузей, підвищує інноваційність національного господарства. Туризм сприяє збереженню і розвитку культурного потенціалу, веде до гармонізації відношень між різними країнами і народами, збереженню екологічно безпечного

довкілля. Крім того, туризм є одним із чинників реалізації зовнішньої політики держави.

Україна посідає одне з провідних місць за рівнем забезпеченості цінними природними лікувальними та історико-культурними ресурсами на Європейському континенті, який щорічно відвідує 51 % усіх туристів на планеті, що створює об'єктивні передумови для сталого розвитку економіки країни за рахунок туризму. Проте, на фоні високих темпів будівництва туристичних об'єктів за світовими стандартами, інтеграції областей України до міжнародного ринку туристичних послуг та зростання кількості туристичних організацій по всій території України, базові умови розвитку туризму в регіонах характеризуються наявністю глибоких протиріч в організаційній структурі управління, спрямованості розвитку, стані якісних і кількісних характеристик інфраструктури. Подолання наявних негативних тенденцій, створення системних та комплексних передумов для розвитку туризму та курортів в державі має стати одним з пріоритетних напрямів прискорення економічного зростання країни, підтримки зайнятості, структурної модернізації економіки, наповнення бюджетів всіх рівнів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Значну увагу розвитку механізмів публічного управління рекреаційно-туристичною та курортною сферою приділили вітчизняні науковці: Ю. Алексєєва, О. Білотіл, М. Блащук, О. Василів, М. Кабушкін, Є. Пархоменко, О. Шаптала та інші. Основні аспекти використання органами влади проектного підходу, як одного з інноваційних механізмів публічного управління, є об'єктом наукових досліджень Т. Безверхнюк, Т. Берегой, І. Дробота, В. Куйбіди, І. Мазура, Є. Морозова, В. Рача, Т. Сивак, О. Федорчак, Ю. Шарова, І. Чикаренко та інших відомих науковців. Сутність туристичних дестинацій, закономірності їх розвитку та роль у системі туризму досліджено у працях вітчизняних і закордонних учених: Р. Батлер, М. Бойко, С. Гаврилюк, А. Головчан, В. Данильчук, Л. Дядечко, В. Євдокименка, В. Захарченко, Х. Кім, Л. Кірюнкової, Ю. Леонт'євої, Н. Лейпер, А. Мазаракі, К. Макаричевої, С. Медлік, С. Мельниченко, О. Любцевої, В. Семенова, Т. Ткаченко, Ю. Швець, Н. Шмола, Л. Черчик та ін.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми

Незважаючи на значний інтерес науковців і практиків до даної проблематики, спостерігається певна неузгодженість дій заінтересованих

сторін у процесі створення відповідного інституціонально-ринкового середовища для стійкого розвитку туристично-рекреаційного потенціалу регіонів, створення туристичних дестинацій, формування конкурентоспроможного регіонального туристичного продукту. Вирішальна роль в організації ефективної системи управління туристично-рекреаційним комплексом регіону належить органам публічної влади, які шляхом введення інституційних обмежень і впровадження ефективних механізмів їх дотримання, мають забезпечити рівноправність усіх заінтересованих сторін розвитку туристично-рекреаційної сфери у реалізації публічних економічних інтересів.

Мета статті – дослідити передумови і пріоритети реформування публічного управління у туристично-рекреаційній сфері та сформулювати об'єктивні ознаки інституціоналізації механізму публічного управління розвитком регіональної туристичної сфери.

Виклад основного матеріалу

За даними Всесвітньої туристичної організації ООН (ЮНВТО), частка туризму у світовому ВВП складає близько 10%, а на долю міжнародного туризму припадає 6% загального обсягу світового експорту та біля 30% світового експорту послуг, кожне 11 робоче місце в світі припадає на сферу туризму¹. Прогнозується, що до 2030 року кількість міжнародних туристичних відвідувань зросте до 1,8 млрд туристів. За даними ЮНВТО у 2014 році по Європі подорожувало 582 млн туристів, їх втрати склали 509 млрд доларів США.

Україна, як країна, що знаходиться в центрі Європи, має всі передумови для належного розвитку економіки за рахунок туризму, оскільки займає одне з провідних місць в Європі за рівнем забезпеченості цінними природними та культурними ресурсами. До списку об'єктів Всесвітньої спадщини ЮНЕСКО в Україні включено такі об'єкти культурної спадщини, як Собор Святої Софії та прилеглі монастирські споруди, Києво-Печерська Лавра у м. Києві, ансамбль історичного центру м. Львова, пункти Геодезичної дуги Струве (Хмельницька та Одеська області), резиденція митрополитів Буковини та Далмації (м. Чернівці), стародавнє місто Херсонес Таврійський та його хора (м. Севастополь), дерев'яні церкви Карпатського регіону Польщі та України (Львівська, Івано-Франківська та Закарпатська області), природний об'єкт – Букові праліси Карпат та давні букові ліси Німеччини. Петриківський розпис

¹ UNWTO Tourism barometer // UNWTO e-library. 2015. Vol. 08 / Issue 01: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.unwto.org/facts/eng/pdf/barometer/UNWTO_Barom10_1_en_excerpt.pdf

включено до репрезентативного списку нематеріальної культурної спадщини людства ЮНЕСКО.

На сьогодні шість природних курортних територій України, що мають унікальні природні лікувальні ресурси, визнано курортами державного значення: Слов'янськ, Хмільник, Миргород, Бердянськ, Скадовськ та Саки. Також Україна має розвинуту мережу об'єктів туристичної інфраструктури, зокрема 4572 колективних засобів розміщення: готелі та аналогічні засоби розміщення (мотелі, хостели, кемпінги, тощо – 2645); спеціалізовані засоби розміщення (санаторії, пансіонати, будинки відпочинку, тощо – 1927)².

Згідно з Реєстром свідоцтв про встановлення категорій готелям – 288 готелів, діючих в регіонах України, мають свідоцтва про встановлення категорій, з яких 36 готелів – «п'ять зірок», 64 готелі – «чотири зірки», 122 готелі – «три зірки», 35 готелів – «дві зірки», 31 готель – «одна зірка». Значна частина українських готелів функціонує під управлінням міжнародних та національних готельних мереж. Станом на сьогодні ліцензовано 2 503 вітчизняних суб'єкти туристичної діяльності, з них 371 мають ліцензію на туроператорську діяльність з внутрішнього та в'їзного туризму³.

В умовах децентралізації влади в Україні та посилення повноважень місцевих громад, туристична діяльність на регіональному рівні стає фактором консолідації та соціальної інтеграції усіх груп заінтересованих сторін у сталому розвитку території.

Президентом України П. Порошенком та Урядом визначено основні стратегічні довгострокові засади розвитку сфери туризму та курортів наступними документами:

- Стратегією сталого розвитку України на період до 2020 (Указ Президента України від 12.01.2015 № 5) за вектором гордості передбачено підготовку: Програми розвитку туризму; Програми популяризації України у світі та просування інтересів України у світовому інформаційному просторі (просування бренд меседжів – «Україна – країна приваблива для туризму»); Програма створення бренду «Україна»;
- Планом заходів з імплементації Угоди про асоціацію на 2014–2017 роки (розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.09.2014 № 847)⁴

² Державна служба статистики : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ukrstat.gov.ua>.

³ Регіональний туристичний продукт: проектний підхід до забезпечення конкурентоспроможності : монографія / За заг. ред. Іжі М.М., Бабова К.Д., Безверхнюк Т.М. – Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2016. – 626 с.

⁴ Розпорядження КМУ від 11 березня 2015 р. № 100-р «Про схвалення розробленого Міністерством інфраструктури плану імплементації Директиви Ради ЄС від 13 червня

- передбачено: розроблення проекту Стратегії розвитку туризму та курортів до 2025 року та проектів державних цільових програм для реалізації Стратегії; імплементацію Директиви Ради ЄС від 13.06.1990 № 90/314/ЄЕС про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне; підготовка та подання в установленому порядку пропозицій щодо внесення змін до Закону України «Про туризм»; розроблення технічного регламенту «Про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне» відповідно до Директиви Ради ЄС від 13.06.1990 № 90/314/ЄЕС; розроблення національних стандартів до технічного регламенту «Про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне»; встановлення постійного діалогу, з метою спільного представлення туристичних можливостей України, участі в освітніх програмах, проведення робочих груп з туризму та інших заходів з державами-членами ЄС; укладення договорів про двостороннє співробітництво з питань розвитку сільського зеленого туризму між областями України та відповідними адміністративно-територіальними одиницями держав-членів ЄС, організація та проведення тренінгів для сільського населення, відповідних конференцій, засідань за круглим столом, семінарів із залучення експертів ЄС, організація навчальних поїздок до держав-членів ЄС;
- Державною стратегією регіонального розвитку на період до 2020 року (постанова Кабінету Міністрів України від 06.08.2014 № 385)⁵ визначено завдання, спрямовані на активізацію розвитку туризму у регіонах України: застосування об'єктів культурної спадщини для провадження туристичної діяльності; удосконалення нормативно-правової бази розвитку туризму та курортів, зокрема шляхом розроблення і затвердження Державної цільової програми розвитку туризму і курортів України на період до 2022 року; розвиток зеленого туризму в сільській місцевості; створення якісного туристичного продукту на основі раціонального використання туристичних ресурсів; визначення зон пріоритетного розвитку туризму шляхом туристичного районування регіонів; формування позитивного іміджу регіонів у сфері туризму на зовнішньому та внутрішньому туристичному ринку; створення загальнодержавної інформаційної мережі у сфері туризму та

1990 р. 90/314/ЄЕС про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248006639>

⁵ Постанова Кабінету Міністрів України від 06 серпня 2014 р. № 385 «Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2020 року» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/385-2014-%D0%BF>

курортів, зокрема шляхом розвитку відповідної мережі інформаційних центрів у регіонах;

- Стратегією розвитку туризму та курортів до 2026 року (Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16.03.2017 № 168-р)⁶ визначено основні стратегічні цілі розвитку сфери туризму та курортів з урахуванням сучасного стану і тенденцій розвитку України та Дорожню карту реалізації Стратегії за напрямками: безпека туристів, нормативно-правова база сфери туризму та курортів, розвиток туристичної інфраструктури, розвиток людських ресурсів, маркетингова політика розвитку туризму та курортів України. Стратегія визначає інтегрований підхід до формування і реалізації державної політики у сфері туризму та курортів, який передбачає поєднання таких складових: галузевої (міжгалузева координація та системний розвиток складових сфери туризму та курортів); територіальної (міжрегіональна кооперація, досягнення рівномірного та збалансованого розвитку туристичних регіонів, територій, зон); секторальної (створення системи стратегічного планування розвитку видів туризму на основі їх чіткої класифікації та визначення пріоритетних на державному та регіональному рівні).

Аналізуючи передумови та пріоритети реформування публічного управління у сфері туризму та курортів важливо дати об'єктивну оцінку інституціональній складовій даного процесу.

Так, термін дії Державної програми розвитку туризму на 2002–2010 роки, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 29.04.2002 № 583⁷, закінчився в 2010 році. До сьогодні Державної цільової програми розвитку туризму та курортів України на законодавчому рівні не затверджено. При цьому, згідно з пунктом 16 Заходів щодо економного та раціонального використання державних коштів, передбачених для утримання органів державної влади та інших державних органів, утворених органами державної влади підприємств, установ та організацій, які використовують кошти державного бюджету, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 01.03.2014 № 65 «Про економію державних коштів та недопущення втрат бюджету»⁸ підготовку

⁶ Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 березня 2017 р. № 168-р «Про схвалення Стратегії розвитку туризму та курортів на період до 2026 року» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=249826501>

⁷ Постанова Кабінету Міністрів України від 29 квітня 2002 р. № 583 «Про затвердження Державної програми розвитку туризму на 2002-2010 роки» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/583-2002-%D0%BF>

⁸ Постанова Кабінету Міністрів України від 01 березня 2014 р. № 65 «Про економію державних коштів та недопущення втрат бюджету» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/65-2014-%D0%BF>

проектів нових державних цільових програм, що потребують додаткового фінансування з державного бюджету, припинено. Згідно з пунктом 3 постанови Кабінету Міністрів України від 05.03.2014 № 71 «Деякі питання оптимізації державних цільових програм і національних проектів, економії бюджетних коштів та визначення такими, що втратили чинність, деяких актів Кабінету Міністрів України» розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.08.2013 № 638-р, яким схвалено Концепцію Державної цільової програми розвитку туризму та курортів на період до 2022 року, визнано таким, що втратило чинність⁹.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 10.09.2014 № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади»¹⁰ здійснено заходи з ліквідації Агентства з покладанням функцій (крім функцій державного нагляду (контролю) у сфері туризму та курортів) на Мінекономрозвитку. Виконання функцій і повноважень Агентства Мінекономрозвитку розпочато з прийняттям розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.09.2015 № 922-р «Питання Міністерства економічного розвитку і торгівлі України».

Під час формування бюджетного запиту на 2016 рік Агентством не було надано до Мінекономрозвитку пропозицій щодо потреби у бюджетних асигнуваннях для фінансування заходів у сфері туризму. Таким чином, Законом України «Про Державний бюджет України на 2016 рік»¹¹ видатки Мінекономрозвитку на здійснення заходів у сфері туризму та курортів не передбачені.

Мінекономрозвитком, з метою виконання покладених функцій, було утворено Відділ розвитку туризму – самостійний структурний підрозділ Міністерства, який розпочав свою роботу 01.09.2015. Наразі Відділ розвитку туризму реорганізовано спочатку в Управління туризму та курортів, а потім і в Департамент туризму та курортів.

Важливим, в інституціональному аспекті нашого дослідження, є аналіз структури управління сферою туризму та курортів на регіональному рівні. Так, станом на січень 2017 року не в усіх регіонах України діють самостійні структурні підрозділи з питань туризму на рівні управління чи

⁹ Постанова Кабінету Міністрів України від 05 березня 2014 р. № 71 «Деякі питання оптимізації державних цільових програм і національних проектів, економії бюджетних коштів та визначення такими, що втратили чинність, деяких актів Кабінету Міністрів України»: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/71-2014-%D0%BF>

¹⁰ Постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 р. № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади»: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/442-2014-%D0%BF>

¹¹ Закон України від 25.12.2015 р. № 928-VIII «Про Державний бюджет України на 2016 рік»: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/928-19/page2>

департаменту. Відсутність єдиної вертикалі державної влади з управління туризмом ускладнює реалізацію на належному рівні державної політики у цій сфері на регіональному та місцевому рівнях.

Відповідно до статті 14 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»¹² та Положення про Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 20.08.2014 № 459¹³, Мінекономрозвитку створено консультативно-дорадчі органи при Мінекономрозвитку – Рада туристичних міст і регіонів (наказ Мінекономрозвитку від 09.02.2016 № 204) та Наукова рада з туризму та курортів (Наказ Мінекономрозвитку від 24.04.2016 № 733).

Ще одним важливим інституціональним аспектом є питання сплати туристичного збору, який відповідно до статті 10 Податкового Кодексу України¹⁴ є одним із видів місцевих податків. Ставка туристичного збору встановлюється у розмірі від 0,5 до 1 відсотка до бази справляння збору, визначеної пунктом 268.4 статті 268 Податкового Кодексу України. Тобто, конкретний розмір ставки туристичного розміру встановлює відповідна місцева рада у своєму рішенні. Базою справляння є вартість усього періоду проживання (ночівлі) в місцях, визначених підпунктом 268.5.1 статті 268 ПКУ, за вирахуванням податку на додану вартість. При цьому до вартості проживання не включаються витрати на харчування чи побутові послуги (прання, чистка, лагодження та прасування одягу, взуття чи білизни), телефонні рахунки, оформлення закордонних паспортів, дозволів на в'їзд (віз), обов'язкове страхування, витрати на усний та письмовий переклади, інші документально оформлені витрати, пов'язані з правилами в'їзду.

Туристичний збір в містах України впроваджено за прикладом європейських країн, адже в Європі такий збір є абсолютно нормальною практикою. Туристи сплачують до бюджетів міст від 1 до 5 євро. Отримані кошти владою міст спрямовуються на розвиток сфери туризму, зокрема розбудову туристичної інфраструктури та збереження пам'яток культури і архітектури. З урахуванням досвіду європейських країн та у зв'язку з відсутністю державного фінансування заходів, спрямованих на розвиток туристичної інфраструктури України та просування національного

¹² Закон України від 17.03.2011 р. № 3166- VI «Про центральні органи виконавчої влади» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>

¹³ Постанова Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 459 «Питання міністерства економічного розвитку і торгівлі України» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/459-2014-%D0%BF>

¹⁴ Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI «Податковий кодекс України» : за станом на 31.05.2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>

туристичного продукту, кошти місцевих бюджетів, отримані від сплати туристичного збору, мають спрямовуватися на розвиток туристичної інфраструктури та просування регіонального туристичного продукту.

Важливим інституціональним питанням реформування публічного управління туристично-рекреаційною сферою є і гармонізація стандартів в туризмі, як обов'язкова умова, відповідно до підписаної Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. З метою реалізації даного завдання в березні 2015 р. було видано розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення розробленого Міністерством інфраструктури плану імплементації Директиви Ради ЄС від 13 червня 1990 р. 90/314/ЄЕС про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне». Відповідно до плану імплементації у червні 2015 р. планувалося внести перелік визначених стандартів до національного плану розроблення стандартів на 2016–2017 рр., а в грудні 2017 р. прийняти акт щодо введення в дію стандартів, які передбачатимуть вимоги до туристичних послуг, що надаватимуться всередині країни: а) послуги з надання транспортного обслуговування; б) послуги готелів та інших видів туристичного розміщення; в) умови організації туристичних послуг; г) вимоги до таборів, центрів відпочинку; д) послуги екологічного туризму; е) послуги туристсько-екскурсійного обслуговування та мовного супроводу; ж) безпека життя і здоров'я туристів; з) інформування споживачів туристичних послуг; к) послуги для споживачів з обмеженими фізичними властивостями; л) інші послуги¹⁵.

Виконання роботи в сфері технічного регулювання туризму забезпечить дотримання Україною взятих зобов'язань перед країнами ЄС, надасть вітчизняним туристичним продуктам європейський рівень якості та підвищить імідж країни на міжнародній арені.

Аналіз сучасної організації управлінської діяльності в туристично-рекреаційній сфері засвідчив наявність кількох концептуальних векторів реформування публічного управління у даній сфері:

- інституціональний – удосконалення нормативно-правової бази та розроблення стратегічних і програмних документів розвитку туризму відповідно до стандартів ЄС;
- організаційний – приведення у відповідність до стратегічних завдань і функцій структури управління туристично-рекреаційною сферою на регіональному рівні;
- інформаційний – створення Державного кадастру природних лікувальних ресурсів та курортних територій, забезпечення спільно

¹⁵ План імплементації Директиви Ради ЄС від 13 червня 1990 р. 90/314/ЄЕС про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.tourism.gov.ua/files/Plan_400115168772605000.pdf.

з місцевими органами публічної влади збору актуальних даних щодо показників розвитку сфери туризму;

- економічний – впровадження механізмів економічного стимулювання розвитку туризму та рекреації, виділення грантових коштів на співфінансування інноваційних та ефективних проектів тощо.

Перетворення туристичної сфери в бюджетоутворюючу галузь регіону безпосередньо залежить від консолідованої реалізації державних, регіональних і локальних інтересів та формування багатоканальної моделі інвестування в розвиток туристично-рекреаційного комплексу, що потребує створення принципово нового механізму публічного управління регіональною туристичною сферою. Сучасною інституціональною формою організації ефективного управління регіональною туристичною сферою може стати мережева модель. Мережевий підхід до публічного управління розвитком регіональної туристичної сфери є способом організації управлінської практики, який передбачає певну відмову від структурно-функціонального підходу (ієрархічних асиметричних структур, для яких характерна деяка нерівність – розвиток одних відбувається за рахунок других), та орієнтований на використання інших базових ресурсів – інформації та технології (знань).

Висновки та перспективи подальших досліджень

Глобалізація туристичного ринку вносить корективи в процеси публічного управління туристично-рекреаційною сферою – розуміння туристичних територій у контексті якісно нових маркетингових позицій і формування нового об'єкта управління – туристичної дестинації. Перспективами подальших наукових досліджень у даному напрямку має стати формування інтеграційних і координаційних механізмів реалізації цілей Стратегії розвитку туризму та курортів на період до 2026 року у рамках визначених пріоритетних напрямів.

Список використаних джерел

- Державна служба статистики : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ukrstat.gov.ua>.
- Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI «Податковий кодекс України» : за станом на 31.05.2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
- Закон України від 17.03.2011 р. № 3166- VI «Про центральні органи виконавчої влади» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>

- Закон України від 25.12.2015 р. № 928-VIII «Про Державний бюджет України на 2016 рік» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/928-19/page2>
- План імплементації Директиви Ради ЄС від 13 червня 1990 р. 90/314/ЄЕС про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.tourism.gov.ua/files/Plan_400115168772605000.pdf.
- Постанова Кабінету Міністрів України від 01 березня 2014 р. № 65 «Про економію державних коштів та недопущення втрат бюджету» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/65-2014-%D0%BF>
- Постанова Кабінету Міністрів України від 05 березня 2014 р. № 71 «Деякі питання оптимізації державних цільових програм і національних проєктів, економії бюджетних коштів та визначення такими, що втратили чинність, деяких актів Кабінету Міністрів України» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/71-2014-%D0%BF>
- Постанова Кабінету Міністрів України від 06 серпня 2014 р. № 385 «Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2020 року» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/385-2014-%D0%BF>
- Постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 р. № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/442-2014-%D0%BF>
- Постанова Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 459 «Питання міністерства економічного розвитку і торгівлі України» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/459-2014-%D0%BF>
- Постанова Кабінету Міністрів України від 29 квітня 2002 р. № 583 «Про затвердження Державної програми розвитку туризму на 2002-2010 роки» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/583-2002-%D0%BF>
- Регіональний туристичний продукт: проєктний підхід до забезпечення конкурентоспроможності : монографія / За заг. ред. Іжі М.М., Бабова К.Д., Безверхнюк Т.М. – Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2016. – 626 с.
- Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 березня 2017 р. № 168-р «Про схвалення Стратегії розвитку туризму та курортів на період до 2026 року» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=249826501>

- Розпорядження КМУ від 11 березня 2015 р. № 100-р «Про схвалення розробленого Міністерством інфраструктури плану імплементації Директиви Ради ЄС від 13 червня 1990 р. 90/314/ЄЕС про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248006639>
- UNWTO Tourism barometer // UNWTO e-library. 2015. Vol. 08 / Issue 01: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.unwto.org/facts/eng/pdf/barometer/UNWTO_Barom10_1_en_excerpt.pdf

Background and priorities for reforming the public administration of tourism and recreational sphere in Ukraine

Summary

The article proves that the strategic task of public management of tourism and recreational sphere is to create a comprehensive system and preconditions for the development of tourism as one of the priority areas for economic growth and filling budgets of all levels.

Analysis of scientific approaches to public management activities in the tourism and recreational sector showed the presence of several conceptual vectors of public administration reformation in this area: institutional – improving the regulatory framework and development of strategic and program documents of tourism development in accordance with EU standards; organizational – align with the strategic objectives and functions of the management structure of tourism and recreational sphere at the regional level; informational – creating a State Cadastre of natural treatment resources and resort areas, ensuring cooperation with local public authorities to collect actual data on indicators of tourism; economical – the introduction of mechanisms to stimulate economic development of tourism and recreation, grant allocation of funds to co-finance innovative and effective projects etc.

Keywords: tourism, recreation, policy documents, travel destinations, mechanisms of public administration, institutionalization.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2018.01.04>

Małgorzata NOWAK

Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski w Katowicach

e-mail: gospalka@gmail.com

Porozumienia ograniczające konkurencję w polskim prawie konkurencji

Streszczenie

Prawo konkurencji stanowi jedną z najważniejszych dziedzin polskiego prawa. Konkurencja polega na rywalizowaniu między sobą przedsiębiorców na rynku, jednak powinno się to odbywać w taki sposób, aby nie naruszać zasady wolności gospodarczej oraz uczciwej konkurencji. Naruszeniem powyższych zasad jest między innymi zawieranie porozumień ograniczających konkurencję. Porozumienia te regulowane są przede wszystkim przez ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów, która wskazuje rodzaje i sposoby zawierania porozumień, a także sankcje, jakie grożą za zawieranie zakazanych porozumień.

Słowa kluczowe: porozumienia, porozumienia ograniczające konkurencję, prawo konkurencji, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wprowadzenie

Prawo konkurencji stanowi jedną z najważniejszych dziedzin polskiego prawa. Konkurencja polega na rywalizowaniu między sobą przedsiębiorców na rynku, jednak powinno się to odbywać w taki sposób, aby nie naruszać zasady wolności gospodarczej oraz uczciwej konkurencji. Naruszeniem powyższych zasad jest między innymi zawieranie porozumień ograniczających konkurencję.

Pojęcie wolności jest stanem naturalnym, a jej wyłączenie lub ograniczenie stanowi odstępstwo od reguły. W dziedzinie działalności gospodarczej najważniejsze znaczenie ma wolność gospodarcza. Postrzegana jest ona jako jedna z wolności publicznych i jedna z ogólnych zasad prawa¹. Wolność gospodarcza

¹ C. Kosikowski, *Wolność gospodarcza w prawie polskim*, Warszawa 1995, s. 23.

obejmuje zarówno swobodę tworzenia przedsiębiorstwa i wyboru miejsca prowadzenia działalności gospodarczej, jak i również swobodę wyboru przedmiotu i zakresu prowadzonej działalności gospodarczej. Jednym z założeń wolności działalności gospodarczej jest to, że każdy musi mieć prawo do wystąpienia na rynku jako oferent lub klient, a więc w roli nowego konkurenta. Rynek musi być otwarty dla potencjalnego sprzedawcy czy kupującego. Musi istnieć możliwość zmieniania cen i towarów przez uczestnika rynku w każdym czasie i według własnego uznania. W takiej sytuacji klient będzie mógł wybierać pomiędzy zbliżonymi wyrobami o różnych cenach.

Będąca logiczną konsekwencją zasady równości i wolności gospodarczej – zasada konkurencji, jest wolnością, która wynika z przepisów prawa. Działalność konkurencyjna nie jest swobodna, ponieważ tylko w ramach dozwolonego postępowania swoboda konkurencji jest wprowadzana przez porządek prawny. Wolność konkurencji musi być ustawowo uregulowana, jeżeli konkurencja nie ma być tylko bodźcem do wzrostu świadczeń, ale regulatorem stosunków gospodarczych pomiędzy oferentami i klientami na rynku².

1. Regulacja prawna porozumień ograniczających konkurencję

Do ochrony konkurencji i konsumentów nawiązuje art. 76 Konstytucji RP³, który stanowi, że władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich życiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Zakres tej ochrony określa ustawa. Ochrona prawna konkurencji ma zapewnić przedsiębiorcom funkcjonowanie zgodnie ze wspomnianą powyżej wolnością gospodarczą oraz zapobiegać niekorzystnym zjawiskom, które polegają na uzyskiwaniu przez niektórych przedsiębiorców pozycji w gospodarce, która zagraża lub może zagrazić interesom pozostałych przedsiębiorców⁴.

Ochronie konkurencji w Polsce służy także ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów⁵. Określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji, a także zasady ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Zawiera ona także zasady i tryb przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję oraz praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, jak również antykonkurencyjnym koncentracjom przedsiębiorców i ich związków, jeżeli prak-

² A. Dereń, *Prawo gospodarcze. Wybrane zagadnienia*, Nysa 2005, s. 179–180

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997, nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

⁴ S. Hoc, *Prawo administracyjne gospodarcze, Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2013, s. 232

⁵ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007, nr 50, poz. 331, z późn. zm.).

tyki te lub koncentracje wywołują lub mogą wywołać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁶.

Należy także wspomnieć o ustawie z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁷, która reguluje zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji w działalności gospodarczej, w szczególności produkcji przemysłowej i rolnej, budownictwie, handlu i usługach, w interesie publicznym, przedsiębiorców oraz klientów.

2. Porozumienia ograniczające konkurencję

Porozumienie, w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, dotyczy umów zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami, związkami przedsiębiorców oraz pomiędzy przedsiębiorcami i ich związkami, lub niektóre postanowienia tych umów. Porozumieniem są uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki, a także uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych⁸. Pojęcie porozumienia zawarte w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów jest bardzo szerokie, ponieważ obejmuje wszelkie możliwe sposoby zawarcia porozumienia. Nie ma tutaj znaczenia długość trwania oraz ilość stron, które zawierają porozumienie. Nie jest również istotny stopień jego realizacji oraz jego warunkowy charakter⁹.

Przez porozumienia ograniczające konkurencję rozumie się czynności prawne i faktyczne, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie konkurencji na rynku właściwym. Takie porozumienia dotyczą działań co najmniej dwóch przedsiębiorców, których łączy wspólny zamiar bezpośredniego wyeliminowania innych podmiotów, tj. wykluczenia ich z rynku lub co najmniej zamiar pośredni polegający na tym, że dopuszczając możliwość wywołania takiego skutku w wyniku podjęcia określonych działań, godzą się, aby taki rezultat nastąpił¹⁰.

Zakazane jest zawieranie i realizacja porozumień, których treścią jest:

- ustalanie, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów;

⁶ K. Różewicz-Ladoń, *Postępowanie przez Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję*, Warszawa 2011, s. 19.

⁷ Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 1993, nr 47, poz. 211 z późn. zm.).

⁸ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007, nr 50, poz. 331, z późn. zm.).

⁹ A. Doering, *Porozumienia ograniczające konkurencję na rynkach lokalnych*, UOKiK delegatura w Katowicach 2010, s. 8

¹⁰ A. Dereń, op. cit., s. 182–183.

- ograniczanie lub kontrolowanie produkcji lub zbytu oraz postępu technicznego lub inwestycji;
- podział rynków zbytu lub zakupu;
- stosowanie w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji;
- uzależnienie zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego, ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy;
- ograniczenie dostępu do rynku lub eliminowanie z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem;
- uzgadnianie przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu warunków składanych ofert, w szczególności dotyczących zakresu prac lub ceny¹¹.

Zakazy te nie są stosowane do porozumień, które są zawierane pomiędzy konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5% oraz do porozumień zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami, którzy nie są konkurentami, jeśli udział w rynku posiadany przez któregokolwiek z nich w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%.

Powyższych zakazów nie stosuje się do porozumień, które jednocześnie:

- przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego;
- zapewniają nabywcy lub użytkownikowi odpowiednią część wynikających z porozumień korzyści;
- nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia tych celów;
- nie stwarzają tym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów¹².

Należy zwrócić jednak uwagę, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie definiuje wprost pojęcia porozumień ograniczających konkurencję. Jak już wspomniano, przyjmuje się, że porozumieniami ograniczającymi konkurencję są porozumienia między przedsiębiorcami w formie umów, uzgodnień czy uchwał, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Miejsce zawarcia takich porozumień nie jest istotne. Ważne natomiast jest, aby skutek tych porozumień wystąpił na terytorium Polski¹³.

Do uznania porozumienia za ograniczające konkurencję konieczne jest, aby celem lub skutkiem działań przedsiębiorców było naruszenie konkurencji. Występują trzy możliwości:

¹¹ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007, nr 50, poz. 331, z późn. zm.).

¹² S. Hoc, *Prawo administracyjne...*, s. 233.

¹³ A. Powałowski, S. Koroluk, L. Mering, *Prawo ochrony konkurencji*, Warszawa 2004, s. 42.

- gdy strony porozumienia stawiają sobie za cel ograniczenie konkurencji i nie ma znaczenia, czy cel ten został osiągnięty, wystarczy, aby zgodnym zamiarem przedsiębiorców była rezygnacja ze swej suwerenności decyzyjnej lub jej części;
- gdy przedsiębiorcy nie mają zamiaru doprowadzić do naruszenia konkurencji, jednak jest ono skutkiem ich skoordynowanych działań, skutek ten może być zarówno rzeczywisty, jak i prawdopodobny, który może wystąpić w niedalekiej przyszłości;
- gdy przedsiębiorcy działają z zamiarem wyłączenia konkurencji między nimi i cel taki osiągnęli¹⁴.

Co za tym idzie, porozumienia ograniczające konkurencję można podzielić na świadome i nieświadome¹⁵.

Porozumienia ograniczające konkurencję mogą polegać na:

- ustalaniu poziomu cen (kartele cenowe);
- ustalaniu innych niż ceny warunków zakupu lub sprzedaży towarów (porozumienia kondycyjne);
- ograniczaniu lub kontrolowaniu produkcji lub zbytu (porozumienia kontygentowe);
- ograniczaniu lub kontrolowaniu postępu technicznego lub inwestycji;
- stosowaniu w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów;
- ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem;
- uzgadnianiu warunków ofert w przetargu.

Powyższe wyliczenie nie stanowi katalogu zamkniętego. Jak wspomniano wcześniej, porozumieniem ograniczającym konkurencję jest każde porozumienie, którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Jeżeli organ ochrony konkurencji w odpowiednim postępowaniu nie stwierdzi, że doszło do zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję to takie porozumienie będzie funkcjonowało w obrocie gospodarczym, wywołując skutki prawne i faktyczne, negatywnie wpływając na konkurencję¹⁶.

3. Zasada uczciwej konkurencji

Opisując zagadnienie porozumień ograniczających konkurencję, nie sposób nie wspomnieć o jednej z najważniejszych zasad wolnego rynku, jaką jest zasada uczciwej konkurencji.

¹⁴ L. Zacharko, [w:] *Ochrona prawna obrotu gospodarczego*, red. S. Kalus, Warszawa 2011, s. 167.

¹⁵ L. Mering, [w:] *Prawo ochrony...*, s. 42.

¹⁶ M. Gajewski, J. Kiryło, S. Piątek i in., *Podstawy prawa w gospodarce*, Warszawa 2008, s. 142–143.

Istnienie konkurencji między przedsiębiorcami jest jedną z cech gospodarki rynkowej. Konkurencja powinna być jednak uczciwa, ponieważ czyny nieuczciwej konkurencji są przedmiotem ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Ustawa ta nie wyjaśnia, co oznacza pojęcie uczciwej konkurencji, nie wymienia też zasad, do których się odwołuje. Ustawodawca posłużył się określeniem: poszanowanie dobrych obyczajów¹⁷. Pojęcie to od dawna było używane w prawie kupieckim, a także w prawie polskim i orzecznictwie sądowym. Są to normy moralne i zwyczajowe stosowane w działalności gospodarczej. Do dobrych obyczajów odwołuje się również Kodeks cywilny¹⁸. Tak więc kwestię zdefiniowania pojęcia konkurencji pozostawiono doktrynie i orzecznictwu¹⁹.

Można przyjąć, że konkurencją jest dążenie wielu niezależnych przedsiębiorców, którzy występują na wspólnym rynku, do osiągnięcia takiego samego celu gospodarczego, w szczególności do osiągnięcia zysków poprzez prowadzenie interesów z dostawcami, odbiorcami i pracownikami²⁰. Jak już wspomniano konkurencja jest koniecznym i niezbędnym elementem gospodarki wolnorynkowej, jednak niekontrolowany wolny rynek może spowodować wzrost siły ekonomicznej części przedsiębiorców, a w dalszej konsekwencji wzmocnienie koncentracji produkcji i własności. Niektórzy przedsiębiorcy w wyniku takich działań mogą uzyskać pozycję umożliwiającą kontrolę na rynku towarów i usług.

Zapewnienie wszystkim przedsiębiorcom funkcjonowania zgodnie z wolnością gospodarczą oraz zapobieganie niekorzystnym zjawiskom polegającym na uzyskiwaniu przez niektórych przedsiębiorców takiej pozycji w gospodarce, która zagrozić może lub zagraża interesom innych przedsiębiorców jest celem ochrony prawnej konkurencji²¹.

4. Skutki zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję

Wynikający z art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakaz wskazuje, że zakazane są także porozumienia, których celem nie jest ograniczenie konkurencji, lecz które skutek taki wywołały lub mogą wywołać w niedalekiej przyszłości. Nie ma więc tutaj znaczenia brak występowania po stronie przedsiębiorców zamiaru ograniczenia konkurencji. Zamiar taki nie musi też wynikać z treści porozumienia, co oznacza, że przedsiębiorcy mogą narużyć przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nieświadomie wskutek współpracy gospodarczej, która odbywa się na podstawie danego poro-

¹⁷ S. Hoc, *Prawo gospodarcze, Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2001, s. 96–97.

¹⁸ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 1964, nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

¹⁹ S. Hoc, *Prawo administracyjne...*, s. 121.

²⁰ Idem, *Prawo gospodarcze...*, s. 96.

²¹ Idem, *Prawo administracyjne...*, s. 232.

zumienia. Nie stanowi jednak przesłanki legalizującej okoliczność, iż naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nastąpiło w sposób niezamierzony przez przedsiębiorców, którzy nie mieli intencji wywołania skutków antykonkurencyjnych. Jednak powyższa okoliczność zasługuje na uwagę podczas podejmowania decyzji w zakresie nakładania kar pieniężnych przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów²².

Skutkiem porozumienia jest wpływ na relacje pomiędzy uczestnikami porozumienia oraz wpływ na osoby trzecie, które są spoza porozumienia. Do ostatniej grupy należy zaliczyć także konsumentów. Punktem odniesienia oceny skutków porozumienia jest konkurencja, która istniałaby na rynku przy braku obecności danego porozumienia²³. Aby można było uznać, że dane porozumienie wywiera skutki antykonkurencyjne musi istnieć wysokie prawdopodobieństwo, że porozumienie to może wpłynąć negatywnie na takie parametry konkurencyjności jak: ceny, wielkość produkcji, innowacyjność czy wybór towarów²⁴.

5. Postępowanie w sprawie praktyk ograniczających konkurencję

Postępowania prowadzone przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zwanym dalej Prezesem Urzędu, zarówno z urzędu czy z zawiadomień, mają na celu przeciwdziałanie praktykom ograniczającym konkurencję na rynku. Konkurencja stanowi naturalne współzawodnictwo pomiędzy podmiotami, które produkują podobne produkty czy świadczą podobne usługi. Przedsiębiorcy ci rywalizują między sobą w walce o kontrahentów i konsumentów na polu cen, jakości, szybkości, reklamy poprzez działania zgodne z prawem. Jakikolwiek zakłócenie tej rywalizacji na korzyść porozumienia, nadużycia pozycji dominującej stanowi przedmiot rozstrzygnięcia Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Prezes Urzędu podejmuje działania przewidziane przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w postaci wszczęcia postępowania antymonopolowego w momencie, gdy interesy przedsiębiorców są naruszane lub istnieje prawdopodobieństwo naruszenia interesów publicznych²⁵.

Podsumowanie

Konkurencja pomiędzy przedsiębiorcami jest stanem nie tylko pożądanym, ale również koniecznym. Przedsiębiorcy w warunkach stałej rywalizacji tworzą nowe produkty, rozwijają technologie oraz udoskonalają wypracowane standardy.

²² K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 255–256.

²³ A. Jurkowska, *Porozumienia kooperacyjne w świetle wspólnotowego i polskiego prawa ochrony konkurencji*, Warszawa 2005, s. 92.

²⁴ A. Bolecki, S. Drozd, S. Famirska i in., *Prawo konkurencji*, Warszawa 2011, s. 117.

²⁵ B. Pęczalska, *Ochrona konkurencji*, Warszawa 2007, s. 1–2.

W momencie, gdy podaż określonych dóbr na rynku znacznie przewyższa zapotrzebowanie, walka o potencjalnego nabywcę może osiągnąć trudne do przewidzenia rozmiary. Przedsiębiorcy, którzy konkurują między sobą mogą dopuszczać się zakazanych praktyk, próbując wyeliminować w ten sposób konkurenta lub osłabić jego pozycję. Mogą oni zawierać porozumienia, które wyłączają lub ograniczają funkcjonowanie praw rynku. Porozumienia ograniczające konkurencję powodują szkody zarówno po stronie konkurentów, jak i po stronie kontrahentów.

Zakaz porozumień ograniczających konkurencję uregulowany jest w art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przepis ten służy ochronie konkurencji i stwarzaniu warunków jej rozwoju. Naruszenie wskazanego zakazu skutkuje nieważnością z mocy prawa danego porozumienia w całości lub w części. Przy ocenie danego porozumienia z punktu widzenia jego zgodności z przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów decydujące znaczenie będzie mieć wykazanie istnienia antykonkurencyjnego celu lub skutku danego porozumienia.

Konkurencja, jak i ograniczanie konkurencji należą do świata realnej gospodarki. Przedsiębiorcy dążą w niej do maksymalizacji swoich dochodów oraz do zdobycia lub utrzymania władzy rynkowej. Ochrona konkurencji przed jej ograniczeniem jest elementem tego świata regulacji, w którym władze publiczne w interesie utrzymania lub rozwoju konkurencji wydają akty normatywne oraz podejmują decyzje w postaci nakazów, zakazów, a także stosują różnego rodzaju sankcje.

Reasumując, należy stwierdzić, iż wprowadzenie regulacji dotyczącej zakazu porozumień ograniczających konkurencję do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest istotną sprawą z punktu widzenia konsumentów, jak i konkurentów. Katalog zakazanych porozumień wymieniony w art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wydaje się być wystarczający. Istotne jest jednak to, iż nie jest to katalog zamknięty, co oznacza, że nie tylko porozumienia wymienione w tym katalogu są uznawane za ograniczające konkurencję. Niedozwolone są także te porozumienia, które w inny sposób dążą do ograniczenia konkurencji na rynku.

Bibliografia

Literatura

- Blicharz R., Grzesiok-Horosz A., Habdas M., Kalus S., Martysz Cz., Matan A., Panek G., Pinior P., Pokora A., Wilk L., Zacharko L., *Ochrona prawna obrotu gospodarczego*, red. S. Kalus, LexisNexis, Warszawa 2011.
- Bolecki A., Drozd S., Famirska S., Kozak M., Kulesza M., Madała A., Wardyński T., *Prawo konkurencji*, LexisNexis, Warszawa 2011.

- Dereń A., *Prawo gospodarcze. Wybrane zagadnienia*, Oficyna Wydawnicza PWSZ, Nysa 2005.
- Doering A., *Porozumienia ograniczające konkurencję na rynkach lokalnych*, UOKiK delegatura w Katowicach 2010.
- Gajewski M., Kiryło J., Piątek S., Postuła I., *Podstawy prawa w gospodarce*, Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2008.
- Hoc S., *Prawo administracyjne gospodarcze, Wybrane zagadnienia*, Uczelnia Łazarskiego, Warszawa 2013.
- Hoc S., *Prawo gospodarcze, Wybrane zagadnienia*, WSHiP, Warszawa 2001.
- Jurkowska A., *Porozumienia kooperacyjne w świetle wspólnotowego i polskiego prawa ochrony konkurencji*, Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2005.
- Kohutek K., Sieradzka M., *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa 2008.
- Kosikowski C., *Wolność gospodarcza w prawie polskim*, PWE, Warszawa 1995.
- Pęczalska B., *Ochrona konkurencji*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2007.
- Powałowski A., Koroluk S., Mering L., *Prawo ochrony konkurencji*, Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2004.
- Różiewicz-Ładoń K., *Postępowanie przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa 2011.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 1964, nr 16, poz. 93 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. 2007, nr 50, poz. 331, z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 1993 nr 47, poz. 211 z późn. zm.).

Restrictive agreements in Polish competition law

Summary

Competition law is one of the most important areas of Polish law. Competition consist of companies, that are competing among themselves on the market. However this should be done in the way that does not violate the principles of economic freedom and fair competition. A violation of the above rules is, among other things, the conclusion of agreements, that are limiting the competition. This agreements are regulated by the Act of competition and customer protection, which indicates the types and ways of concluding agreements, as well as the sanctions that are at risk of concluding prohibited agreements.

Keywords: agreements, restrictive agreements, competition law, The Anti-Trust and Consumer Protection Act.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2018.01.05>

Олександр РАДЧЕНКО

д.держ.упр., проф., професор кафедри політології Переяслав-Хмельницького державного університету імені Григорія Сковороди, м. Переяслав-Хмельницький, Україна

Сергій ЗАДОРЖНИЙ

к.держ.упр., приватний підприємець, м. Київ

Корупція versus демократії як головний фактор недотримання прав людини в Україні

Анотація

У статті пропонується авторська структурна блок-схема корупційних відносин в системі публічного управління та розглядаються основні фактори й наслідки корупції як негативного соціального феномену. Зроблено висновок, що корупція як соціальний, політичний та публічно-управлінський феномен є ключовим деструктивним фактором процесів демократизації України та є головним фактором недотримання прав та свобод людини і громадянина в Україні.

Ключові слова: корупція, суб'єкти корупції, кластер, публічне управління, права та свободи людини і громадянина.

Постановка проблеми

Демократія є тим політичним режимом, який найбільшою мірою дозволяє реалізувати невід'ємні права та свободи людини і громадянина, якщо ж в тій чи іншій країні є проблематичним захист людиною своїх інтересів, прав та свобод, в такій країні не можна говорити про справжню демократичність системи публічного врядування. Значною мірою це стосується сучасної України, де демократизаційні процесі поставлені під загрозу згортання через тотальну корупцію, що здатна знівелювати як результати революційної боротьби українського народу за власну гідність, так і наш цивілізаційний євроінтеграційний демократичний вибір. Так, за

даними такої авторитетної міжнародної організації як Transparency International наша держава в світовому рейтингу корупції за 2016 рік посідала 131 місце зі 171, маючи за ганебним антикорупційним індексом лише 27 балів, що обумовило наше сусідство з такими далеко не демократичними країнами як Іран, Камерун, Непал, Нікарагуа та Парагвай¹.

На корупцію як головну причину недотримання прав людини та загрозу демократичним перетворенням в Україні звертає увагу вже й українська католицька церква, яка не втручалася в державні справи, але підтримувала Євромайдан. Так, у 2015 р. широко відомий в Україні єпископ Римо-Католицької Церкви Станіслав Широкоградюк звернувся до Президента України П. Порошенка з відкритим листом, в якому пише, "що вибірково-показова боротьба з корупцією чи вибіркова люстрація нікого не переконують. Тому зростає загальне розчарування і невдоволення. Бо промовляють факти: корупція процвітає, вона вражає навіть військо; торгують усім, навіть людським життям і Батьківщиною; фактом є і те, що за останній рік українці збідніли в кілька разів, а дехто, на цьому тлі, збагатився, і теж у кілька разів². Остання фраза очевидно має на увазі самого Президента, статки якого, за матеріалами українських ЗМІ, за рік президентства зросли в 7 разів³.

Так само стривожені й наші західноєвропейські партнери, яких бентежить ситуація з корупцією у владі, зокрема, саме на цьому наголошує співробітник Петерсонівського Інституту Міжнародної Економіки у Вашингтоні Андерс Аслунд, називаючи корупцію в органах влади в Україні "ендемічною" яка, "поряд з агресією Росії проти територіальної цілісності і суверенітету України, є головною загрозою для нації"⁴. А колишній посол США в Україні Джон Гербст прямо звинувачує в корупції безпосередньо очільників держави, коли говорить, що **„в Україні дуже серйозні проблеми з корупцією, тому що, відверто кажучи, верхівка вашої еліти дуже корумпована. Саме найвища**

¹ Індекс Корупції CPI-2016 [Електронний ресурс] // офіційний інтернет-сайт організації Transparency International Ukraine. – 25.03.2017. – Режим доступу : <http://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiyi-cpi-2016>

² Вибірково-показова боротьба з корупцією нікого не переконує, – єпископ РКЦ Петра Порошенку [Електронний ресурс]. / Інтернет-сайт релігійно-інформаційної служби України RISU – Режим доступу : [/http://risu.org.ua/ua/index/all_news/state/church_state_relations/60216](http://risu.org.ua/ua/index/all_news/state/church_state_relations/60216)

³ Оце по-новому! За рік президентства доходи Петра Порошенка зросли у 7 разів. Декларація [Електронний ресурс] // Інтернет сайт "Спротив": Часопис про свавілля влади та громадський спротив незаконним діям. – Режим доступу : <http://sprotiv.org/54917#>

⁴ Åslund A. The Maidan and Beyond: Oligarchs, Corruption, and European Integration / Anders Åslund // Journal of Democracy – Volume 25. – Issue 3. – July 2014 – p. 64.

верхівка. У списку корупціонерів є навіть ті особи, які дуже гарно вміють говорити «мовою реформ» із країнами Заходу. Вони навчилися процвітати, граючи за старими, але дуже зручними для себе правилами. І якщо вам зручно працювати на посаді міністра, уявіть собі, які будуть «зручності» на ще вишому рівні»⁵.

Корупція: типологія, структура та наслідки

Корупція як соціальний феномен має багатошарову й розгалужену структуру, її можна класифікувати за суб'єктами корупційних відносин, їх метою, сферою переважного поширення, масштабом, рівнем охоплення та ступенем централізації, видом корупційного підношення та характером корупційних відносин тощо, що в узагальненому вигляді можна представити як «класифікаційне дерево корупції» (Рис. 1.).

Очевидно, що окреслена вище авторська структуризація соціетального феномену корупції не є унікальною чи єдино правильною, в науковій літературі як зарубіжній, так і вітчизняній знаходимо велику кількість інших варіантів класифікації, типологізації та систематизації корупції. Зокрема, А. Хайденхаймер поділяє корупцію на такі види:

- **білу** (означає дії, з приводу яких у громадській думці існує певна згода, вони не вважаються нелегітимними та, по суті, інтегровані в культуру);
- **сіру** (дії, щодо яких немає ніякої згоди. Саме навколо сірої корупції виникають основні публічні скандали);
- **чорну** (корупційні практика, що засуджуються усіма верствами суспільства)⁶.

На думку дослідника кожен з цих видів може здійснюватися у трьох формах: „**дрібна** (petty)”, „**рутинна** (routine)” й „**обтяжена** (aggravated)”, звлежно від відношення різних соціальних верств і груп до корупційних проявів [там само].

Свою класифікацію пропонує й наша співвітчизниця харків'янка О. Настечко, яка поділяє корупцію на:

- **ситуативну** – як правило, спонтанні дії, що відбуваються без планування і є неадекватною реакцією на безпосередньо проведену службову дію на чиюсь користь в обхід закону та норм, або таку, що безпосередньо крокує за корупційною дією.

⁵ Джон Гербст: "Відверто кажучи, верхівка вашої еліти дуже корумпована" [Електронний ресурс] // Інтернет-портал "Voxukraine.org" – Режим доступу: <http://voxukraine.org/2015/05/16/john-herbst-top-level-corruption-in-ukraine-ukr/>

⁶ Heidenheimer A., Johnston M. Political Corruption: Concepts and Contexts [Text] / Arnold J. Heidenheimer, Michael Johnston. – Transaction Publishers, 2011. – p. 152 – 154.

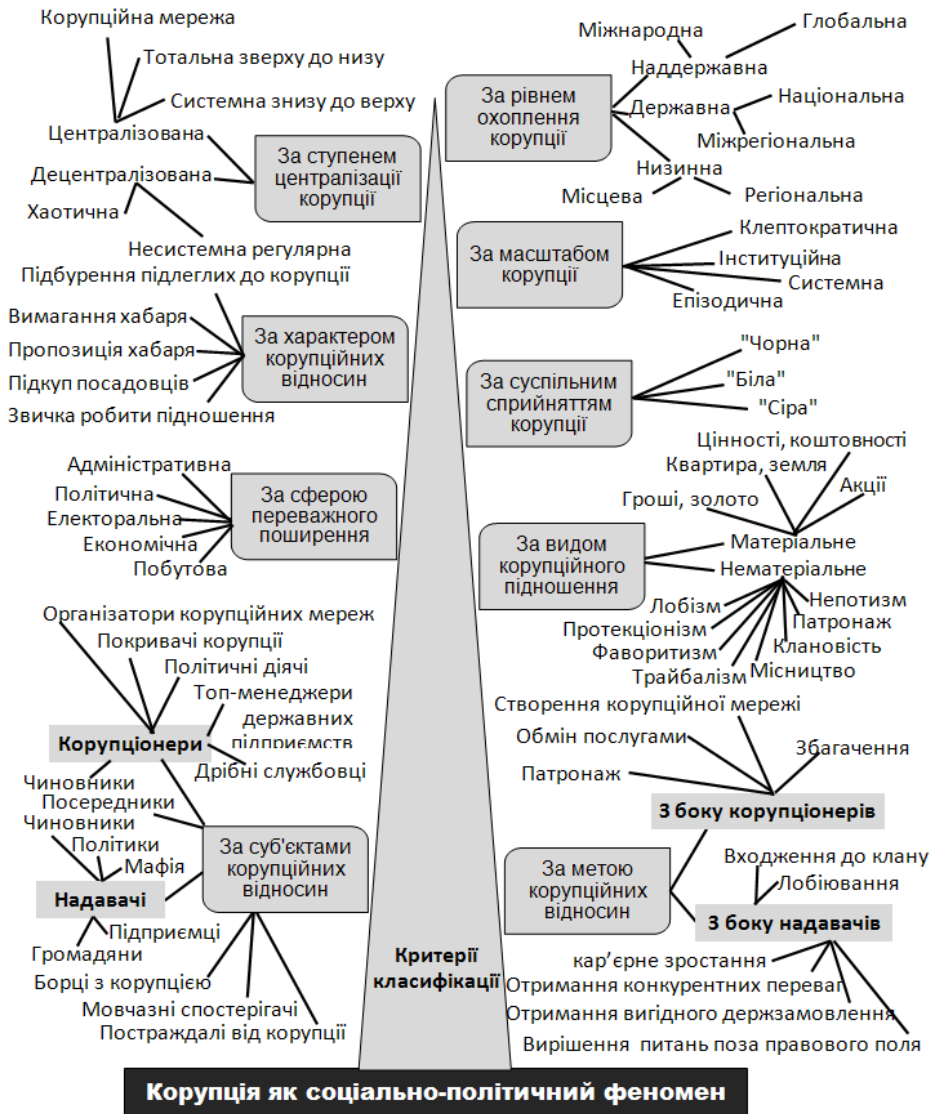


Рис. 1.

- **структурну** – що має місце, коли продажність політиків, службовців та інших посадовців субсидується протягом тривалого часу або якщо корупція має неодноразовий характер. Такий вид корупції особливо притаманний установам, які займаються узаконенням певних видів діяльності.
- **системну** – як складову частину організованої злочинності, що є найвищою формою (й найбільш небезпечною) корупції. Вона

проявляється в діях організованих злочинних угруповань, що спрямовані на поставлення державних, суспільних, економічних та політичних установ під контроль злочинних організацій⁷.

Серед різноманітних форм корупційних діянь О. Стогова виокремлює:

- **адміністративну** корупцію;
- **електоральну** корупцію;
- **клієнтелізм**;
- „**захоплення бізнесу**”;
- „**захоплення держави**”⁸.

Впливова міжнародна громадська організація Independent Commission Against Corruption (ICAC) до основних форм корупції відносить:

- хабарництво за законне і незаконне надання благ і послуг;
- вимагання та шантаж за законне і незаконне надання благ і послуг;
- розтрата, розкрадання, привласнення чужого майна, пов'язані зі зловживанням владою;
- протекціонізм, що виявляється в посадових просуваннях осіб за ознаками спорідненості, приятельських відносин або особистої відданості;
- фінансування приватних підприємств і організацій за рахунок державного або місцевого бюджету;
- приватизація з незаконною передачею державної власності в приватні руки;
- надання пільг зацікавленим особам;
- надання секретної службової інформації зацікавленим особам;
- надання права або можливостей укласти вигідні контракти;
- сприяння в укладенні невигідних для держави контрактів з іноземними фірмами;
- підкуп виборців;
- зрощення органів управління зі злочинними елементами;
- приховування злочинів окремих осіб і забезпечення їх безкарності;
- лобіювання інтересів тіньової економіки у відповідь на політичну підтримку або висування на посади у владних структурах⁹.

Наша співвітчизниця Л. Білинська доповнює ці форми наступними:

- зловживання владою або службовим становищем, перевищення владних повноважень, інші службові злочини, що вчиняються для

⁷ Настечко О. Д. Психологічна схильність до корупційних правопорушень та шляхи її запобігання [Текст] / О. Д. Настечко // Актуальні проблеми державного управління. – 2012. – № 1. – С. 314.

⁸ Стогова О. В. Люстрація як передумова ефективної боротьби з корупцією [Текст] / О.В. Стогова // Сучасне суспільство. – 2016. – Вип. 1. – С. 169.

⁹ Independent Commission Against Corruption (ICAC) [Electronic resource] / Web-portal – URL: <http://www.icac.nsw.gov.au/about-the-icac/overview>

- задоволення корисливих чи інших особистих інтересів або інтересів інших осіб;
- незаконне одержання матеріальних благ, пільг та інших переваг;
 - одержання кредитів, позичок, допомоги, придбання цінних паперів, нерухомості або іншого майна з використанням пільг чи переваг, не передбачених законодавством, або на які особа не має права;
 - здійснення безпосередньо та через посередників або підставних осіб підприємницької діяльності з використанням влади чи службових повноважень, а також пов'язаних з ними можливостей;
 - неправомірне втручання з використанням службового становища у діяльність інших державних органів чи посадових осіб з метою домагання прийняття неправомірного рішення;
 - використання інформації, одержаної під час виконання службових обов'язків, у корисливих чи інших особистих інтересах, необґрунтована відмова у наданні відповідної інформації, або несвоєчасне її надання, або надання недостовірної чи неповної службової інформації;
 - надання необґрунтованих переваг фізичним або юридичним особам шляхом підготовки і прийняття нормативно-правових актів чи управлінських рішень¹⁰.

Окреслені вище підходи та аналіз чинників та факторів корупції дають нам змогу генерувати структурну блок-схему корупційних відносин в системі публічного управління як системну цілісність п'яти основних кластерів: детермінантів корупційних дій, корупціогенних факторів, суб'єктів корупції, задіяних інструментів та соціальних наслідків (Рис. 2.).

До основних корупціогенних факторів в Україні ми відносимо дисбаланс правових норм, непрозорість підготовки та ухвалення публічно-управлінських рішень, відсутність ефективного суспільного контролю дій органів влади та їх фактичну закритість і непрозорість. Корупціогенні фактори посилюються адміністративними, правовими, політичними, економічними, соціальними та морально-психологічними детермінантами, широким застосуванням різноманітного інструментарію корупційних діянь.

Серед основних суб'єктів корупції необхідно виділити поруч з тими, хто безпосередньо надає та отримує хабаря ще принаймні чотири категорії учасників – організаторів та покривачів корупційних мереж (в тому числі як серед високопосадовців, так і серед представників силових структур, покликаних боротися з корупційними проявами), а також посередників, постраждалих від корупції та особливу категорію, притаманну українському суспільству – мовчазних спостерігачів – службовців органів

¹⁰ Білинська Л. В. Корупція як соціальне, психологічне і моральне явище / Л. В. Білинська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція. – 2013. – Вип. 6–1(1). – С. 139–140.

публічної влади та пересічних громадян, які є фактичними свідками корупційних проявів, але сприймають це як належне, не протестують, не борються й тим самим ще більше заохочують поширення корупції в державі.



Рис. 2. Структурна блок-схема корупції в системі публічного управління

Комплексний аналіз феномену корупції є неможливим без визначення наслідків поширення в суспільстві корупційних відносин та корупційних дій. Як вже було проілюстровано на Рис. 2. в найбільшому узагальненні такі наслідки можна згрупувати у три кластери: політичний, економічний та соціальний.

Відповідно, до *політичних наслідків* поширення в суспільстві корупційних відносин та корупційних дій віднесемо наступні:

- делегітимізація владних інституцій;
- дисфункція процесів публічного управління;
- деформація правової та політичної систем;
- відчуження влади від народу;
- розкладання, деградації влади та системи публічного управління;
- невідповідність продекларованої мети соціально-політичного розвитку держави в інтересах суспільства та реальної державної політики, що проводиться в інтересах привладних олігархічних угруповань;
- встановлення компрадорсько-клептократичного політичного режиму (коли правлячі еліти безжально грабують власну країну та вивозять награбовані кошти й ресурси за кордон);
- гальмування процесів демократизації державного управління;
- „захоплення держави” (коли публічна влада приватизується правлячими політико-економічними угрупованнями і всі владно-примусові повноваження та види адміністративного ресурсу органів публічної влади направляються виключно на збагачення привладної еліти);
- „приватизація” політичної системи ФПГ й ОЗГ (коли всі більш-менш впливові політичні партії знаходяться на фінансуванні олігархічними групами та в політичній і парламентській діяльності відстоюють виключно їх інтереси);
- зрощення організованої злочинності та влади, криміналізації владно-управлінської сфери;
- посилення авторитарних тенденцій влади;
- знищення реальної опозиції влади;
- падіння міжнародного престижу країни;
- зниження професійності апарату публічної служби внаслідок кадрової політики, заснованої та принципах неопатрімоніалізму, непотизму, кумівства, клановості, особистої відданості, та квотування й продажу посад в органах публічної влади);
- посилення репресивних акцій щодо незгодних з політикою привладних еліт та жорстокості судових покарань з боку держави;
- загроза часткової або повної дезінтеграції держави.

У свою чергу до *економічних наслідків* поширення в суспільстві корупційних відносин та корупційних дій віднесемо наступні:

- формування політичного режиму клептократії, за якого всі зусилля влади спрямовуються на розкрадання державного бюджету та ресурсів країни, що супроводжується загальним падінням економіки;
 - тяжіння до домінування тіньової економіки;
 - занадте державне регулювання економіки, що супроводжується значним фіскальним тиском;
 - руйнація ринкових механізмів та системи чесної конкуренції;
 - падіння інвестиційної привабливості країни;
 - падіння ефективності функціонування всіх типів ринків – інвестиційного, товарного, нерухомості, ринку робочої сили тощо
 - олігархізація як зрощення системи політичного управління та бізнесу – наростаюча концентрація ресурсів країни в руках невеличкої купки привладних олігархів;
 - різке зниження ефективності державно-управлінської діяльності;
 - падіння темпів економічного розвитку, від'ємний приріст національного валового продукту;
 - різке зменшення державних витрат на цілі суспільного розвитку внаслідок незаконного перерозподілу коштів в інтересах привладних еліт;
 - зниження міжнародної конкурентоздатності як окремих господарюючих суб'єктів так і держави в цілому;
 - зниження вимог до якості виробленої продукції та надаваних послуг;
 - підвищення ціни на товари та послуги внаслідок корупційних „накладних” видатків на їх виробництво;
 - збільшення майнового розриву між багатю меншістю та бідною більшістю;
 - зубожіння значної частини суспільства.
- Нарешті до **соціальних наслідків** поширення в суспільстві корупційних відносин та корупційних дій віднесемо наступні:
- дискредитація системи права, деградація судової влади, неможливість відстояти законність в судах;
 - відсторонення людини від влади, наростання абсентеїзму;
 - руйнація системи соціальних ліфтів, побудованих на професіоналізмі, заміна їх напівкримінальними соціальними ліфтами патронажно-клієнтелістського типу;
 - гальмування розвитку громадянського суспільства;
 - падіння суспільної моралі формування «корупційної ментальності» населення;
 - зростання соціальної напруги та протестних настроїв у суспільстві;
 - укорінення неповаги до законів і права;
 - поширенню нігілізму, деструктивних антиправових моделей поведінки;

- девальвацію цивілізованих регуляторів соціальної поведінки – моральних цінностей, руйнація духовних та моральних устоїв суспільства;
- порушення основних прав і свобод людини;
- укорінення «подвійної моралі» як серед посадовців органів публічної влади, так і серед пересічних громадян;
- знищення середнього класу як впливової соціальної групи;
- відсутність незалежних ЗМІ та свободи слова в інформаційній сфері.

Основним корупційним ризиком (як на державному рівні так і на місцевому) є значний вплив на процес вироблення і реалізації державної політики бізнесових кіл (фінансово-промислових груп). В Україні домінує ситуація, при якій чиновник (посадова особа) лобіює свої особисті бізнесові інтереси чи інтереси інших підприємців, а не громадськості. Лобіювання, яке в розвинутих країнах світу (наприклад США) є узаконеним (законодавчо передбаченим), в нашій країні повністю перебуває в тіньовій сфері.

Очевидно, що причину існування корупції не можна звести лише до бюрократичних дій державних чиновників. Приватні особи та підприємці також стимулюють існування корупції шляхом дачі хабаря чиновнику з метою отримання індивідуальних привілеїв і конкурентних переваг, адже залежність підприємців від державних чиновників в економічній діяльності в Україні ще дуже велика. Свій вплив на поширення корупції мають також представники спеціалізованих антикорупційних органів, активність або бездіяльність яких (а іноді й відверте „кришування” корупції) також відіграє важливу роль.

Варто також зазначити, що рішуче суспільне несприйняття корупційних дій, на якому так наполягають науковці та наші закордонні радники, також є неможливим за наявності значної кількості громадян, які є свідками корупційних дій, але спостерігають за ними мовчазно, не вступаючи в протидію, а подекуди й навіть схвалюють побутову корупцію, поширюючи тим самим в українському суспільстві „подвійну мораль”. Не випадково саме корупція, на думку М та І. Нинюків „стає одним із основних чинників роздвоєння суспільства, умовно кажучи, на офіційне і неофіційне, внаслідок чого в рамках суспільства паралельно співіснують дві соціальні підсистеми: одна з них базується на правових та моральних засадах, інша – на використанні протиправних засобів. У такому контексті корупцію можна визнати тінню офіційної (легітимної) влади, а частину влади, уражену корупцією, – тіньовою владою. Якщо оцінювати стан справ в Україні з цієї позиції, то слід зазначити, що співвідношення офіційної і неофіційної підсистем свідчить про надзвичайно небезпечну ситуацію, що склалася в нашій державі¹¹.

¹¹ Нинюк М. Корупція як фактор загрози національній безпеці та суспільному ладу України [Текст] / М. Нинюк, І. Нинюк // Історико-правовий часопис. – 2015. – № 2. – С. 72.

Відомі європейські дослідники Рейд Стендіш та Ян Батерсон відзначаючи громадське розчарування українців нездатністю керманічів органів публічної влади провести ефективні реформи та втому західних покровителів нашої держави від нестримної корупції, навіть оприлюднили публікацію під красномовною назвою „Україна відкрила базу даних корупції як ящик Пандори“, прогнозуючи серйозні народні хвилювання й можливість повалення існуючої влади¹². Проте українське суспільство не настільки обурило відверті де-факто визнання самими народними депутатами участі в корупційних схемах, оскільки минуло понад півроку й про надмірні статки в електронних деклараціях суспільство вже забуло.

Зважаючи ж на те, що в Україні склалися умови фактичної відсутності належного суспільного контролю та ефективної боротьби з корупційними проявами – організатори й покровителі корупції тяжіють до створення нелегітимних корупційних мереж, які підміняють собою систему публічної влади в державі. А в умовах корупційних мереж вже більшість державних службовців, службовців органів місцевого самоврядування та керівників цих органів вже навіть попри своє бажання чи небажання виявляються втягнутими в корупційні діяння. Їх самих примушують брати хабарі, щоб потім віддавати „наверх“ обумовлену частку – „платню“ за посаду, привілеї, прихильне ставлення керівництва тощо.

Висновки

Таким чином, причин тотальності розповсюдження корупції в Україні є багато, однак до основних, на наш погляд, відносяться наступні:

1. Відсутність вагомих результатів у реалізації державної антикорупційної політики органами публічної влади

Темпи поширення корупційних дій в Україні свідчать, що зусилля органів державної влади у цій сфері не приносять відчутних результатів, а окремі точкові заходи не дають підстав для висновку про адекватність боротьби з цією суспільною загрозою. Ефективність антикорупційних рішень, що приймаються на вищому державному рівні та місцевою владою знижується внаслідок їх свідомого блокування чи ігнорування. І це в той час, що корупція в країні має унікальну здатність легко й швидко пристосовуватися до змін у суспільстві й державі та нового антикорупційного законодавства.

¹² Standish R., Bateson I. Ukraine Has Opened Pandora's Database of Corruption [Electronic resource] / Reid Standish, Ian Bateson // Foreign Policy – November 4, 2016 – URL : <http://foreignpolicy.com/2016/11/04/ukraine-corruption-declaration-poroshenko-clinton-trump-russia-oligarch/>

2. Пасивність місцевих осередків інститутів громадянського суспільства

Громадяни переконані, що вони не причетні до реалізації антикорупційної політики, а державні інституції не бажають залучати громадянство до вирішення проблем.

Досвід багатьох країн показує, що головною передумовою виявлення корупційних правопорушень та ефективності антикорупційних заходів є активність громадян, зацікавлених у подоланні цього явища. Однак ефективної системи впливу на ситуацію у сфері запобігання й виявлення корупції з боку різних суспільних інститутів, зокрема неурядових організацій, до цього часу в Україні не створено. У нормативно-правових актах взагалі не закладено реальних механізмів щодо правового впливу громадських об'єднань та окремих громадян на корупційні прояви. Діє велика кількість неурядових організацій, які декларують свою антикорупційну спрямованість, але реальних важелів впливу фактично не мають. Як свідчить практика, статті в пресі, окремі заяви громадян, представників громадських організацій, проведення антикорупційних акцій, повідомлення інформації вищим органам є недостатньо ефективними. Крім того, ці заходи здійснюються, як правило, хаотично й безсистемно.

3. Системність та тотальність корупції в державі.

Значне поширення в Україні саме корупційних способів вирішення політичних, економічних, соціальних і гуманітарних питань, правових та судових спорів дозволяє зробити висновок про системність та функціональність корупції в усіх сферах державного і суспільного життя та фактичну незацікавленість чиновників у позитивних результатах боротьби з корупцією. До національних особливостей корупції відносять парадоксальні форми боротьби з нею (публічне визнання масової корупції у виступах державних чиновників, політиків і відверте гальмування процесів прийняття основоположних антикорупційних нормативно-правових актів).

Найбільш загрозливою вважаємо тенденцію, за якою в корупційні відносини сьогодні виявляється втягнутим чи не все українське суспільство, коли корупція стає інструментом соціальної реадaptaції громадян до перманентних криз і соціальних негараздів, все більше значення в суспільній свідомості набувають цінності виживання за будь-яку ціну, прагматичні опінії пошуку виходу зі злиденного життя руйнують традиційну етику й мораль, а корупція починає сприйматися як буденність.

Виходячи з того, що основними завданнями органів публічної влади є забезпечення виконання нормативно-правових актів України та забезпечення прав і свобод громадян, першочергова увага в діяльності української влади повинна приділяти заходам запобігання та протидії корупції, як головної детермінанти деструктивного перебігу сучасного суспільно-політичного розвитку України.

Список використаних джерел

- Білинська Л.В. Корупція як соціальне, психологічне і моральне явище / Л.В. Білинська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція. – 2013. – Вип. 6–1(1). – С. 138–141.
- Вибірково-показова боротьба з корупцією нікого не переконує, – єпископ РКЦ Петру Порошенку [Електронний ресурс]. / Інтернет-сайт релігійно-інформаційної служби України RISU – Режим доступу : [/http://risu.org.ua/ua/index/all_news/state/church_state_relations/60216](http://risu.org.ua/ua/index/all_news/state/church_state_relations/60216)
- Джон Гербст: «Відверто кажучи, верхівка вашої еліти дуже корумпована» [Електронний ресурс] // Інтернет-портал «Voxukraine.org» – Режим доступу: <http://voxukraine.org/2015/05/16/john-herbst-top-level-corruption-in-ukraine-ukr/>
- Настечко О.Д. Психологічна схильність до корупційних правопорушень та шляхи її запобігання [Текст] / О.Д. Настечко // Актуальні проблеми державного управління. – 2012. – № 1. – С. 313–319.
- Нинюк М. Корупція як фактор загрози національній безпеці та суспільному ладу України [Текст] / М. Нинюк, І. Нинюк // Історико-правовий часопис. – 2015. – № 2. – С. 71–76.
- Індекс Корупції CPI-2016 [Електронний ресурс] // офіційний інтернет-сайт організації Transparency International Ukraine. – 25.03.2017. – Режим доступу : <http://ti-ukraine.org/research/indeks-korupsiyi-cpi-2016/>
- Оце по-новому! За рік президентства доходи Петра Порошенка зросли у 7 разів. Декларація [Електронний ресурс] // Інтернет сайт «Спротив»: Часопис про свавілля влади та громадський спротив незаконним діям. – Режим доступу : <http://sprotiv.org/54917#>
- Стогова О.В. Люстрація як передумова ефективної боротьби з корупцією [Текст] / О.В. Стогова // Сучасне суспільство. – 2016. – Вип. 1. – С. 167–177.
- Фоміна М.В. Сутність, форми і класифікація корупційних відносин [Текст] / М.В. Фоміна, В. В. Кузьменко // Економічний вісник університету. – 2013. – Вип. 21(1). – С. 182–186.

- Åslund A. The Maidan and Beyond: Oligarchs, Corruption, and European Integration / Anders Åslund // *Journal of Democracy* – Volume 25. – Issue 3. – July 2014 – p. 64–73.
- Heidenheimer A., Johnston M. Political Corruption: Concepts and Contexts [Text] / Arnold J. Heidenheimer, Michael Johnston. – Transaction Publishers, 2011. – 850 p.
- Independent Commission Against Corruption (ICAC) [Electronic resource] / Web-portal – URL: <http://www.icac.nsw.gov.au/about-the-icac/overview>
- Standish R., Bateson I. Ukraine Has Opened Pandora's Database of Corruption [Electronic resource] / Reid Standish, Ian Bateson // *Foreign Policy* – November 4, 2016 – URL : <http://foreignpolicy.com/2016/11/04/ukraine-corruption-declaration-poroshenko-clinton-trump-russia-oligarch/>
- Wilson A. Corruption is stalling Ukraine's optimistic revolution [Electronic resource] / Andrew Wilson // *Newsweek* – February 14, 2016 – URL : <http://europe.newsweek.com/corruption-stalling-ukraine-optimistic-revolution-425477>

Corruption versus democracy as the main factor in human rights violations in Ukraine

Summary

The article proposes the author's structural block-diagram of corrupt relations in the system of public administration and examines the main factors and consequences of corruption as a negative societal phenomenon. It was concluded that corruption as a social, political and public management phenomenon is a key destructive factor in the democratization processes in Ukraine and is the main factor in violations of the rights and freedoms of a man and a citizen in Ukraine.

Keywords: corruption, corruption actors, cluster, public administration, rights and freedoms of a man and a citizen.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2018.01.06>

Jerzy ROTKO
Instytut Nauk Prawnych PAN

Warunki korzystania z wód regionu wodnego jako prawny instrument zarządzania zasobami wodnymi

Streszczenie

Szczególne role w zarządzaniu zasobami wodnymi przypada instrumentom planowym. W ustawie Prawo wodne z 2017 r. podstawowe znaczenie posiada plan gospodarowania wodami na obszarze dorzecza. Ustawa ta nie przewiduje już odrębnego planu, który w ustawie z 2001 r. nosił nazwę „warunki korzystania z wód regionu wodnego” i miał w istocie charakter wykonawczy. Na mocy przepisów przejściowych pozostają one w obrocie prawnym, ale nie dłużej niż do dnia 22 grudnia 2021 r. Warunki takie zatwierdzane były w drodze aktów prawa miejscowego przez dyrektorów regionalnych zarządów gospodarki wodnej. Pierwsze akty tego rodzaju wydane zostały w 2014 roku (kolejne w 2015 i 2016), czyli dopiero po trzynastu latach obowiązywania ustawy z 2001 r. Ich przydatność w zarządzaniu wodami okazała się ograniczona. Obowiązujące do końca 2017 r. przepisy (tj. ustawa Prawo wodne i ministerialne akty wykonawcze) szczegółowo opisywały zarówno cele zarządzania wodami, jak i środki realizacyjne. Poza nimi pozostawała już niewielka wolna przestrzeń normatywna, z której mogli korzystać dyrektorzy regionalnych zarządów gospodarki wodnej. Analiza wydanych przez nich aktów prowadzi do wniosku, że znaczenie praktyczne zachowują zamieszczone w nich wytyczne o charakterze metodologicznym (związane z wyznaczaniem wartości przepływu minimalnego oraz ustalaniem cieków szczególnie istotnych dla zachowania ciągłości morfologicznej) oraz zakazy, nakazy i ograniczenia w korzystaniu z wód.

Słowa kluczowe: planowanie w gospodarce wodnej, warunki korzystania z wód dorzecza, nowe prawo wodne, regionalne zarządy gospodarki wodnej, obszary dorzeczy.

Wprowadzenie

Podjęmowane rozważania odnoszą się do administracyjnoprawnego instrumentu o charakterze planowym, przewidzianego po raz ostatni w ustawie Prawo

wodne z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne¹. Zauważyć należy, że akt ten już nie obowiązuje, jako że został uchylony przez ustawę Prawo wodne z dnia 20 lipca 2017 r.² Na mocy jej przepisów przejściowych zatwierdzone warunki korzystania z wód regionu wodnego pozostają jeszcze przez pewien czas w obrocie prawnym. Ponieważ nie były one dotychczas przedmiotem analizy prawniczej, warto poświęcić im nieco uwagi. Należy w szczególności odpowiedzieć na pytanie, dlaczego ustawodawca zdecydował się z nich zrezygnować, a następnie podjąć próbę oceny, czy była to decyzja słuszna.

Tytułowe warunki korzystania z wód regionu wodnego stanowiły jeden z sześciu typów planów i programów, nazywanych w ustawie z 2001 r. zbiorczo „dokumentami planistycznymi” (art. 113 ust. 1). Instrumenty tego rodzaju, służąc „programowaniu i koordynowaniu działań”, odpowiadają generalnej charakterystyce aktów planowania, sformułowanej w nauce prawa administracyjnego. Dotyczą bowiem przyszłych zachowań administracji publicznej, determinują je i warunkują, określają ich zakres oraz okoliczności, w jakich będą miały zostać podjęte³.

Warunki korzystania z wód regionu wodnego mają dość długą i jednocześnie osobliwą historię. Dokonując ich personifikacji, powiedzieć by można, że ich prawną egzystencję naznaczył osobliwy „pech”. Pierwsze rozporządzenia dyrektorów regionalnych zarządów gospodarki wodnej, zatwierdzające takie warunki, wydane bowiem zostały w 2014 roku, czyli dopiero po trzynastu latach obowiązywania ustawy z 2001 roku. Kolejne pojawiły się w latach 2015 i 2016. Tymczasem w dniu 20 lipca 2017 r. została uchwalona nowa ustawa – Prawo wodne, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2018 r. (z pewnymi wyjątkami wskazanymi w art. 574). Wprowadza ona szereg zmian, przede wszystkim w organizacji administracji wodnej, ale również w zakresie planowania. Jak już wspomniano, nowa ustawa nie przewiduje opracowywania warunków korzystania z wód regionu wodnego. Tym niemniej, na mocy przepisów przejściowych, dotychczasowe akty prawa miejscowego, wydane na podstawie art. 120 ust. 1 (czyli warunki korzystania z wód regionu wodnego), zachowują moc nie dłużej niż do dnia 22 grudnia 2021 r. i mogą być zmieniane (art. 565 ust. 3). Warunkom korzystania z wód regionu wodnego pozostały zatem cztery lata „życia”.

Ów „pech”, ma zresztą dłuższy rodowód. Przypomnieć należy, że instrument o podobnej nazwie (warunki korzystania z wód dorzeczy) znany był już wcześniej. Najpierw pojawił się w 1991 r. w akcie prawnym niskiej rangi⁴, następnie przepisami noweli z dnia 25 kwietnia 1997 r.⁵ został zakotwiczony

¹ Tekst jednolity Dz.U. z 2017 r. poz. 1121.

² Dz. U. poz. 1566 i 2180, z 2018 r. poz. 650 i 710.

³ Zob. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, wyd. IV, Warszawa 2010, s. 78.

⁴ Chodzi o zarządzenie MOŚNiL z dnia 1 lutego 1991 r. powołujące regionalne zarządy gospodarki wodnej, M.P. Nr 6, poz. 38.

⁵ Dz.U. nr 47, poz. 299.

w ustawie Prawo wodne z 1974 r. W jej wyniku dodano do ustawy nowy rozdział 1a „Zarządzanie wodami”, który określił m.in. treść warunków korzystania z wód dorzecza oraz przesłanki dla ich opracowywania. Do uchwalenia ustawy Prawo wodne w dniu 18 lipca 2001 r. żadne warunki korzystania z wód dorzecza nie zostały jednak zatwierdzone, mimo że stosowne projekty powstały⁶. Kryjący się pod tą nazwą plan nigdy zatem nie doczekał się praktycznego zastosowania i pozostał „martwą literą”. Mimo zbieżności nazw oraz podobieństwa ogólnego kontekstu (ochrona wód) warunki korzystania z wód regionu wodnego, unormowane w art. 115 ust. 1 i 2 ustawy z 2001 r., są koncepcyjnie planem różniącym się od warunków korzystania z wód dorzeczy, przewidzianych w ustawie z 1974 r.

1. Uwagi wstępne

Polski system gospodarowania zasobami wodnymi, zarówno w wersji ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne, jak i ustawy obecnej, uwzględnia dyrektywy tworzące fundament europejskiej polityki wodnej. Chodzi przede wszystkim o dyrektywę 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000 r., ustanawiającą ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej (zwaną dalej ramową dyrektywą wodną). System ten opiera się na idei autonomicznego zarządzania, które w aspekcie przestrzennym determinowane jest istnieniem zlewni hydrograficznych (dorzeczy). Ustawowa definicja dorzecza uwzględnia kryteria wypracowane w hydrologii. W myśl art. 16 pkt 15 obecnej ustawy dorzecze to obszar, z którego całkowity odpływ wód powierzchniowych następuje ciekami naturalnymi przez jedno ujście do morza (identyczną definicję zawierała ustawa z 2001 r.).

Na potrzeby zarządzania zasobami stworzono w obu ustawach instytucję obszaru dorzecza, będącego główną jednostką przestrzenną gospodarowania wodami. Jest to obszar lądu i morza, składający się z jednego lub wielu sąsiadujących ze sobą dorzeczy wraz ze związanymi z nimi wodami podziemnymi, morskimi wodami wewnętrznymi, wodami przejściowymi i wodami przybrzeżnymi (art. 16 pkt 31 ustawy z 2017 r.). Przepisami obu ustaw wydzielono na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dwa zespolone obszary dorzeczy rzek krajowych (obszar dorzecza Wisły i obszar dorzecza Odry) a także kolejne (osiem w ustawie z 2001 r. i siedem w ustawie z 2017 r.), obejmujące położone w granicach Rzeczypospolitej Polskiej fragmenty dorzeczy międzynarodowych (niekiedy obszarowo bardzo niewielkie). Tak drobiazgowo rozgraniczenie było konieczne z uwagi na wymagania ramowej dyrektywy wodnej. Instytucjonalno-prawne więzi takich jednostek gospodarowania wodami z jednostkami zasadniczego podziału administracyjnego kraju pozostają luźne.

⁶ Zob. J. Rotko, *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013, s. 228 i n. i tam cyt. lit.

Obszary dorzeczy zostały podzielone na regiony wodne, a te na zlewnie. W ten sposób powstała struktura, obejmująca w skali przestrzennej kraju trzy szczeble zarządzania: obszar dorzecza, regiony wodne i zlewnie wodne. W nowej ustawie z 2017 r. zarządzanie nimi powierzono jednostkom organizacyjnym, wchodzącym w skład Wód Polskich, które są w myśl art. 239 ust. 1 ustawy państwową „osobą prawną” w rozumieniu art. 9 pkt 14 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych. W ścisłym nawiązaniu do oznaczeń istniejących wcześniej podmiotów (mających w ustawie z 2001 r. charakter typowych organów administracji) strukturę tę tworzą teraz:

- 1) Krajowy Zarząd Gospodarki Wodnej z siedzibą w Warszawie;
- 2) regionalne zarządy gospodarki wodnej z siedzibami w Białymstoku, Bydgoszczy, Gdańsku, Gliwicach, Krakowie, Lublinie, Poznaniu, Rzeszowie, Szczecinie, Warszawie i we Wrocławiu;
- 3) zarządy zlewni;
- 4) nadzory wodne.

Ich charakter prawny jest nietypowy. Z uwagi na połączenie w ramach państwowej osoby prawnej zadań gospodarczych z funkcjami władczymi, typowymi dla organu administracji publicznej, powstał rodzaj organizacyjnoprawnej hybrydy.

Zarządzanie zasobami wodnymi służy osiągnięciu powiązanych ze sobą celów społecznych, gospodarczych i środowiskowych. Taka ich struktura wynika zarówno z ramowej dyrektywy wodnej, jak i ustawy. Podstawowym celem społecznym jest zapewnienie ludziom wody o odpowiedniej jakości, przede wszystkim wody do spożycia. Celem gospodarczym w najbardziej ogólnym znaczeniu jest zaspokojenie potrzeb gospodarki, natomiast w znaczeniu wąskim wdrożenie polityki opłat za wodę, opartej na zasadzie zwrotu kosztów usług wodnych oraz racjonalizacja wydatków służących osiągnięciu celów środowiskowych. Cele środowiskowe są najbardziej rozbudowane i tworzą zagregowaną, wielopiętrową konstrukcję wymagań, ustalanych odrębnie dla wód powierzchniowych i podziemnych (wśród tych pierwszych wyróżnia się wody naturalne – choć pojęcie to wprost się nie pojawia – oraz wody sztuczne i silnie zmienione). Kluczowe znaczenie dla jednych i drugich ma dążenie do zapobieżenia pogorszeniu istniejącego stanu wód oraz osiągnięcie stanu określanego jako dobry⁷.

Wiodące pojęcie dobrego stanu wód jest formułą porządkującą zróżnicowane wymagania, która oddaje:

- a) ogólne wyrażenie stanu osiągniętego przez jednolitą część wód powierzchniowych, charakteryzowanego przez gorszy ze stanów (w odniesieniu do wód „naturalnych”) lub potencjałów (w odniesieniu do wód sztucznych i silnie zmienionych): ekologiczny lub chemiczny,

⁷ Zob. uwagi Z. Bukowskiego do art. 38d ustawy, [w:] *Prawo wodne. Komentarz*, red. naukowa B. Rakoczy, Warszawa 2013, s. 239 i n.

b) ogólne wyrażenie stanu osiągniętego przez jednolitą część wód podziemnych, charakteryzowanego przez gorszy ze stanów: ilościowy lub chemiczny.

Organizowanie przez administrację publiczną działań temu służących następuje w szczególności w oparciu o dwa podstawowe instrumenty planistyczne: plan gospodarowania wodami na obszarze dorzecza oraz program wodno-środowiskowy kraju. Plan zawiera analizę stanu rzeczywistego oraz określa stan pożądany, ustalając cele środowiskowe dla wszystkich jednolitych części wód. Z kolei program wodno-środowiskowy kraju opisuje (w zasadzie) już istniejące środki, za pomocą których cele te zostaną osiągnięte.

Ramowa dyrektywa wodna nie przewiduje kolejnego planu, dla którego w polskiej ustawie z 2001 r. zarezerwowano termin „warunki korzystania z wód regionu wodnego”, ale też nie blokuje ich tworzenia, pozostawiając to krajowemu prawodawcy. Aby ustalić, jaką rolę w praktyce administracyjnej powinny spełniać takie warunki, należy przyjrzeć się bliżej treści tych, które zostały opracowane i zatwierdzone w latach 2014–2016. Warunki takie opracowano dla wszystkich regionów wodnych, z wyjątkiem regionu wodnego Małej Wisły oraz regionu wodnego Górnej Odry, objętych zakresem działania Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej (dalej jako: RZGW) w Gliwicach.

Jako pierwsze opublikowane zostało rozporządzenie z dnia 16 stycznia 2014 r. Dyrektora RZGW w Krakowie nr 4/2014 w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Górnej Wisły⁸. Kolejne to:

- 1) rozporządzenie z dnia 2 kwietnia 2014 r. Dyrektora RZGW w Poznaniu w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Warty⁹,
- 2) rozporządzenie z dnia 3 czerwca 2014 r. Dyrektora RZGW w Szczecinie nr 3/2014 w sprawie ustalenia warunków korzystania z wód regionu wodnego Dolnej Odry i Przymorza Zachodniego,
- 3) rozporządzenie z dnia 7 listopada 2014 r. Dyrektora RZGW w Gdańsku nr 9/2014 w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Dolnej Wisły¹⁰,
- 4) rozporządzenie z dnia 3 kwietnia 2015 r. Dyrektora RZGW w Warszawie nr 5/2015 w sprawie ustalenia warunków korzystania z wód regionu wodnego Środkowej Wisły¹¹,
- 5) rozporządzenie z dnia 14 lipca 2016 r. Dyrektora RZGW we Wrocławiu nr 9/2016 w sprawie ustalenia warunków korzystania z wód regionu wodnego Środkowej Odry¹².

⁸ Dziennik Urzędowy Województwa Małopolskiego z dnia 17 stycznia 2014 r. poz. 317.

⁹ Dziennik Urzędowy Województwa Wielkopolskiego z dnia 2 kwietnia 2014 r. poz. 2129.

¹⁰ Dziennik Urzędowy Województwa Pomorskiego z dnia 26 listopada 2014 r. poz. 4137.

¹¹ Dziennik Urzędowy Województwa Kujawsko-Pomorskiego z dnia 14 kwietnia 2015 r. poz. 1327.

¹² Dziennik Urzędowy Województwa Lubuskiego z dnia 14 lipca 2016 r. poz. 1597.

2. Warunki korzystania z wód regionu wodnego – treść i charakter prawny

Opracowanie projektu warunków korzystania z wód regionu wodnego należało do dyrektorów RZGW (art. 92 ust. 3 pkt 2 ustawy z 2001 r.). Wytyczne odnoszące się do treści takich warunków wskazywały z jednej strony ogólnie na potrzebę kierowania się ustaleniami planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza (art. 120 ust. 1), z drugiej przybierały postać bardziej rozbudowanych dyspozycji sformułowanych w art. 115 ust. 1 i 2. Warunki określać miały:

- 1) szczegółowe wymagania w zakresie stanu wód wynikające z ustalonych celów środowiskowych,
- 2) priorytety w zaspokajaniu potrzeb wodnych,
- 3) ograniczenia w korzystaniu z wód na obszarze regionu wodnego lub jego części albo dla wskazanych jednolitych części wód niezbędne dla osiągnięcia ustalonych celów środowiskowych, w szczególności w zakresie:
 - a) poboru wód powierzchniowych lub podziemnych,
 - b) wprowadzania ścieków do wód lub do ziemi,
 - c) wprowadzania substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego do wód, do ziemi lub do urządzeń kanalizacyjnych,
 - d) wykonywania nowych urządzeń wodnych.

Ponadto, przy sporządzaniu warunków uwzględniane być miały ustalenia planów zagospodarowania przestrzennego oraz ustalenia zawarte w dokumentacjach hydrogeologicznych, dotyczących w szczególności ustalenia zasobów wód podziemnych oraz określenia warunków hydrogeologicznych w związku z ustanawianiem obszarów ochronnych zbiorników wód podziemnych.

Warunki korzystania z wód regionu wodnego podlegały zatwierdzeniu przez dyrektora RZGW w drodze aktu prawa miejscowego, po ich uzgodnieniu z Prezesem Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej (dalej jako: KZGW), przy udziale społeczeństwa na zasadach i w trybie określonych w ustawie z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (art. 120 ustawy z 2001 r.). Zwrócić należy uwagę na to, że ustawa nie przewidywała wydania aktu wykonawczego, określającego szczegółowy zakres i tryb opracowywania takich warunków¹³.

Ogólna przesłanka kierowania się ustaleniami planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza pozwala zrozumieć, dlaczego pierwsze warunki ko-

¹³ W drodze rozporządzenia RM ustalone były natomiast na podstawie art. 121 ustawy wytyczne do opracowywania planów gospodarowania wodami na obszarze dorzecza. Zob. rozporządzenie RM z dnia 29 marca 2013 r. w sprawie szczegółowego zakresu opracowywania planów gospodarowania wodami na obszarach dorzeczy (Dz.U. poz. 578, zm. Dz.U. z 2016 r. poz. 1973).

rzystania z wód regionu wodnego opracowane zostały dopiero po dwunastu latach obowiązywania ustawy. W myśl przepisów ramowej dyrektywy wodnej, plany gospodarowania wodami na obszarze dorzecza miały zostać opublikowane w ciągu dziewięciu lat od dnia wejścia jej w życie, to jest najpóźniej do dnia 22 grudnia 2009 r. W Polsce plany te zostały zatwierdzone dopiero w dniu 22 lutego 2011 r. i upłynęło jeszcze czternaście kolejnych miesięcy, zanim stały się prawem pierwsze warunki korzystania z wód regionu wodnego.

Przedstawione wcześniej szczegółowe wytyczne określające ich treść koncentrują się na trzech grupach zagadnień.

Najpierw należy się przyjrzeć potrzebie uszczegółowienia wymagań w zakresie stanu wód, wynikających z ustalonych celów środowiskowych. Nie jest ona tak oczywista, jak można by sądzić¹⁴.

Po pierwsze, może ona sugerować, że warunki korzystania z wód, ustalone dla części obszaru dorzecza (czyli regionu wodnego), pozostawać miały w stosunku do planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza w relacji ogólności – szczególności. Tak było, ale tylko w ograniczonym zakresie. Przede wszystkim nie chodziło tu o większą szczególność wynikającą z mniejszej skali. W istocie bowiem skala ta była zawsze taka sama, jako że stałym punktem odniesienia przy określaniu wymagań pozostawała jednolita część wód. Pojęcie to (w ustawie z 2001 i ustawie z 2017 r.) oznacza: w przypadku wód podziemnych „określoną objętość wód podziemnych występującą w obrębie warstwy wodonośnej lub zespołu warstw wodonośnych”, natomiast w przypadku wód powierzchniowych „oddzielny i znaczący element wód powierzchniowych, taki jak: a) jezioro lub inny naturalny zbiornik wodny, b) sztuczny zbiornik wodny, c) struga, strumień, potok, rzeka, kanał lub jego części, d) morskie wody wewnętrzne, wody przejściowe lub przybrzeżne”. Można więc powiedzieć, że jednolite części wód były i są w kontekście zarządzania najmniejszym i niepodzielnym obiektem podlegającym kontroli, dla którego docelowe wymagania jakościowe określane są w planie gospodarowania wodami na obszarze dorzecza.

Po drugie, cele środowiskowe dla jednolitych części wód ustalane są w planie gospodarowania wodami w formie bardzo zwięzłej. Plany mają zresztą szczególną konstrukcję, łącząc w sobie dominujące ilościowo składniki dokumentacyjne (w tej grupie znajdują się charakterystyki dorzecza, wykazy, mapy, informacje i podsumowania, w tym wykazy innych szczegółowych programów i planów gospodarowania zasobami, odnoszących się do zlewni, sektorów gospodarki, itp.)¹⁵ oraz składniki kreatywne, obejmujące przede wszystkim ustalo-

¹⁴ W każdym bądź razie w literaturze uznaje się warunki korzystania z wód regionu wodnego za „swoiste akty wykonawcze” do planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza. Zob. K. Karpus, *Planowanie w gospodarowaniu wodami*, [w:] *Wybrane problemy prawa wodnego*, red. naukowa B. Rakoczy, Warszawa 2013, s. 163.

¹⁵ Za ich sprawą plany są niezwykle obszerne. Dla przykładu plan gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Odry opublikowany w 2016 r. w *Dzienniku Ustaw* liczy – bez załączników! – 621 stron.

ne cele środowiskowe dla jednolitych części wód i obszarów chronionych, w tym wyjątki i odstępstwa. Ponieważ głównym celem środowiskowym zarządzania zasobami wodnymi jest osiągnięcie co najmniej dobrego stanu wód, więc zostaje on skonkretyzowany w planie dla wszystkich jednolitych części wód. Praktycznie sprowadza się to do tabelarycznego zestawienia celów, poprzedzonego obszernym komentarzem i wyjaśnieniami. Tytułem przykładu, w planie gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Odry, zatwierdzonym w formie rozporządzenia RM z dnia 18 października 2016 r.¹⁶, w tabeli 53 określono cele środowiskowe dla 1735 jednolitych części wód powierzchniowych rzecznych. W kolejnych tabelach określono cele środowiskowe dla 422 jednolitych części wód powierzchniowych jeziornych (tabela 54), dla 4 jednolitych części wód powierzchniowych przejściowych (tabela 55), dla 4 jednolitych części wód powierzchniowych przybrzeżnych (tabela 56) oraz dla 66 jednolitych części wód podziemnych (tabela 57)¹⁷.

Przeznaczeniem warunków korzystania z wód regionu wodnego nie było z pewnością modyfikowanie tych celów, co najwyżej uszczegółowienie wymagań dla niektórych wskaźników mających wpływ na końcową ocenę stanu wód, w szczególności poprzez ich opracowanie metodyczne i metodologiczne. To właśnie tę okoliczność uwzględniały, w moim przekonaniu, słowa „szczegółowe wymagania w zakresie stanu wód wynikające z ustalonych celów środowiskowych”, użyte w art. 115 ust. 1 ustawy z 2001 r. Praktyczne zastosowanie tych wytycznych sprawiało różne trudności, co potwierdza analiza zatwierdzonych warunków korzystania z wód regionów wodnych.

Zauważyć należy, że systematyka wszystkich rozporządzeń zatwierdzających warunki korzystania z wód regionu wodnego jest bliźniaczo podobna i uwzględnia przywołane wyżej wytyczne do wydania aktu. Grupy tematyczne wydzielone w części artykułowej obejmują: 1) przepisy ogólne, 2) szczegółowe wymagania w zakresie stanu wód, wynikające z ustalonych celów środowiskowych, 3) priorytety w zaspokajaniu potrzeb wodnych, 4) ograniczenia w korzystaniu z wód oraz 5) przepisy przejściowe (w dwóch przypadkach) i 6) przepisy końcowe. Rozporządzenia przewidują tylko jeden stopień partycji, dla którego należałoby zgodnie z polską techniką legislacyjną zarezerwować określenie „rozdział”¹⁸. Tym niemniej w dwóch przypadkach pojawia się określenie „dział”¹⁹.

¹⁶ Dz.U. z 2016 r. poz. 1967.

¹⁷ Pomijam w tym miejscu skonstruowane i ujęte inaczej – opisowo a nie tabelarycznie – cele środowiskowe dla obszarów chronionych.

¹⁸ Zob. *Zarys metodyki pracy legislatora. Ustawy, akty wykonawcze, prawo miejscowe*, pod red. A. Malinowskiego, Warszawa 2009, s. 327 i n.; S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004, s. 143 i n.

¹⁹ Chodzi o rozporządzenie Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w Poznaniu z dnia 2 kwietnia 2014 r. w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Warty oraz o rozporządzenie Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w Gdańsku z dnia 7 listopada 2014 r. w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Dolnej Wisły.

Objętość części artykułowej jest zróżnicowana i wynosi od dziewięciu²⁰ do dwudziestu pięciu paragrafów²¹.

2.1. Szczegółowe wymagania w zakresie stanu wód

Przepisy odnoszące się do szczegółowych wymagań w zakresie stanu wód, wynikające z ustalonych celów środowiskowych, mają w analizowanych rozporządzeniach zróżnicowaną objętość. W rozporządzeniu Dyrektora RZGW we Wrocławiu w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Środkowej Odry zagadnień tych dotyczy tylko jeden paragraf, a jego samodzielna treść normatywna jest, mimo wszystko, dość skromna. W myśl § 4 ust. 1 „Szczegółowe wymagania w zakresie stanu wód wynikają z określonych w uchwale Rady Ministrów z dnia 22 lutego 2011 r. – Plan gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Odry (M.P. nr 40, poz. 451) celów środowiskowych jednolitych części wód”²². Ust. 2 przynosi pewną ich konkretyzację, która sprowadza się (nieco upraszczając) do:

- a) określenia sposobu wyznaczania wartości przepływu minimalnego,
- b) wskazania odcinków cieków szczególnie istotnych dla zachowania ciągłości morfologicznej.

Również inne rozporządzenia wydane na podstawie art. 120 ustawy z 2001 r. koncentrują się z reguły na problematyce ustalania minimalnej wielkości przepływu minimalnego oraz ustalaniu na płynących wodach powierzchniowych odcinków cieków, na których ciągłość morfologiczna jest niezbędna do spełnienia wymagań określonych dla dobrego stanu lub potencjału ekologicznego jednolitych części wód oraz do osiągnięcia celów środowiskowych na obszarach chronionych.

Zdarza się także, że w rozporządzeniach ustalane są reguły, które wyrażają nowe treści, ale ich zgodność z ustawą jest wątpliwa. Przykładem może być § 6 rozporządzenia Dyrektora RZGW w Poznaniu w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Warty o treści: „Ustala się wymóg ochrony naturalnej zdolności retencyjnej gruntów, zapobiegający jej nieuzasadnionemu ograniczeniu”. Nie negując merytorycznej zasadności takiego postulatu, zauważyć trzeba, że nie ma on bezpośredniego związku z wymaganiami dotyczącymi stanu wód i wykracza poza granice upoważnienia. Poza tym w ustawie z 2001 r. nie było instrumentów dla jego realizacji.

Inne unormowania rozporządzeń, odnoszące się do szczegółowych wymagań w zakresie stanu wód, stanowią często powtórzenie wybranych przepisów ustawy Prawo wodne, nierzadko w formie oddającej ich logiczne konsekwencje.

²⁰ Rozporządzenie Dyrektora RZGW we Wrocławiu z dnia 14 lipca 2016 r. w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Środkowej Odry.

²¹ Rozporządzenie Dyrektora RZGW w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2015 r. w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Środkowej Wisły.

²² Do czasu nowelizacji dokonanej przepisami ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 850), plan zatwierdzony był w formie uchwały. Obecnie następuje to w formie rozporządzenia RM.

Oceniając umiejscowienie niektórych spośród przepisów rozporządzeń znajdujących się w rozdziałach (działach) zatytułowanych „Szczegółowe wymagania w zakresie stanu wód, wynikające z ustalonych celów środowiskowych”, dostrzec można pewną względność kryteriów wyboru regulowanych materii. Przykładem jest wprowadzenie obowiązku prowadzenia badań wód odbiornika w zakresie parametrów fizykochemicznych oraz substancji priorytetowych zawartych we wprowadzanych ściekach w sytuacji, gdy ścieki trafiają do jednolitych części wód, które nie były objęte badaniami w ramach Państwowego Monitoringu Środowiska w okresie 3 lat poprzedzających wydanie pozwolenia wodnoprawnego na korzystanie z wód. Z jednej strony jest to problematyka ograniczeń w korzystaniu z wód, związanych z wprowadzaniem ścieków (czyli materia objęta odrębnie ujętymi wytycznymi), z drugiej zagadnienie z zakresu monitoringu (czyli materia, która może być powiązana z wymaganiami w zakresie stanu wód). W rozporządzeniu Dyrektora RZGW w Warszawie w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Środkowej Wisły kwestie te uregulowano w § 6 w rozdziale 2 „Szczegółowe wymagania dotyczące stanu wód, wynikające z ustalonych celów środowiskowych” i mimo podnoszonych wątpliwości wydaje się to zasadne.

W związku z powyższym sformułować można wniosek kończący ten fragment rozważań, że szczegółowe wymagania dotyczące stanu wód, wynikające z ustalonych celów środowiskowych, dotyczą w pierwszym rzędzie wybranych zagadnień metodycznych i metodologicznych, służąc operacyjnemu doprecyzowaniu celów środowiskowych. Co prawda, większość tych zagadnień była już przedmiotem rozbudowanych przepisów ustawy oraz aktów wykonawczych i z tego powodu dostępna (tzn. nieuregulowana) sfera normatywna, pozostająca do dyspozycji organom zatwierdzającym warunki korzystania z wód regionu wodnego, pozostała generalnie mocno ograniczona²³.

Z drugiej strony, nie określono ani w ustawie, ani w aktach wykonawczych (z nielicznymi wyjątkami), wartości granicznych dla elementów hydromorfologicznych. Z tego powodu praktycznie użyteczne w zarządzaniu zasobami mogą być przede wszystkim te przepisy aktów prawa miejscowego, które dotyczą określenia sposobu wyznaczania wartości przepływu minimalnego oraz ustalania odcinków cieków szczególnie istotnych dla zachowania ciągłości morfologicznej²⁴.

²³ W aktualnym stanie prawnym chodzi o rozporządzenie MŚ z dnia 21 lipca 2016 r. w sprawie sposobu klasyfikacji stanu jednolitych części wód powierzchniowych oraz środowiskowych norm jakości dla substancji priorytetowych (Dz.U. poz. 1187) oraz rozporządzenie MŚ z dnia 21 grudnia 2015 r. w sprawie kryteriów i sposobu oceny stanu jednolitych części wód podziemnych (Dz.U. poz. 85). To pierwsze zastąpiło rozporządzenie MŚ z dnia 22 października 2014 r. o takim samym tytule (Dz.U. poz. 1482), poprzedzone rozporządzeniem MŚ z dnia 9 listopada 2011 r. (Dz.U. nr 257, poz. 1545).

²⁴ Zob. także – istotne w perspektywie historycznej – wyjaśnienia zamieszczone w Planie gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły, M.P. z 2011 r., nr 49, poz. 549, s. 3305, wskazujące na niekompletne zrealizowanie prac w zakresie opracowania warunków referen-

2.2. Priorytety w zaspakajaniu potrzeb wodnych

Drugą wskazówką dotyczącą treści warunków korzystania z wód regionu wodnego, sformułowaną w art. 115 ust. 1 ustawy z 2001 r., była potrzeba określenia priorytetów w zaspakajaniu potrzeb wodnych. Biorąc pod uwagę, że woda jest w środowisku dobrem rzadkim, konflikty powstające na tle dostępu do jej zasobów są nieuchronne. Nie budzi wątpliwości, że ustawowe pierwszeństwo w dostępie do wód związane jest z bezpieczeństwem egzystencjalnym człowieka.

Analizując przepisy rozporządzeń, zauważyć można, że także w tym zakresie dały o sobie znać trudności wynikające z niewielkiego zakresu nieuregulowanej przestrzeni normatywnej. Przepisy aktów prawa miejscowego zatwierdzających warunki korzystania z wód regionu wodnego, odnoszące się do tych kwestii, są objętościowo mocno zróżnicowane.

Skrajnym przypadkiem jest rozporządzenie Dyrektora RZGW w Krakowie w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Górnej Wisły, które zawiera tylko jeden, pozbawiony samodzielnego znaczenia normatywnego § 12, o treści następującej: „Ustala się priorytet dla poboru wody z przeznaczeniem do spożycia przez ludzi przy uwzględnieniu potrzeb wodnych ekosystemów wodnych i od wód zależnych”. Powtarza on zasadę wynikającą z ustawy.

Pozostałe rozporządzenia zawierają treści bardziej rozbudowane, choć trzymają się pewnego powtarzalnego schematu. W rozporządzeniu Dyrektora RZGW w Warszawie w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Środkowej Wisły priorytetom poświęcone zostały trzy paragrafy. W § 10 ustalono następującą hierarchię o charakterze ogólnym:

- 1) zachowanie przepływu nienaruszalnego;
- 2) zaopatrzenie ludności w wodę przeznaczoną do spożycia i na cele socjalno-bytowe;
- 3) produkcja artykułów żywnościowych oraz farmaceutycznych;
- 4) potrzeby innych działów gospodarki.

Z kolei w § 11 sformułowano wiążącą kolejność korzystania z wód, obowiązującą wyłącznie w odniesieniu do celów rolniczych, w szczególności dotyczącą napełniania stawów rybnych, nawodnień rolniczych i innych zabiegów agrotechnicznych, choć w tym przypadku hierarchia jest odwrócona (czyli najwyższej ochronie podlegają zasoby wymienione niżej w pkt 3):

- 1) z zasobów wód powierzchniowych;
- 2) z zasobów wód podziemnych czwartorzędowego piętra wodonośnego;
- 3) z zasobów wód podziemnych pięter wodonośnych starszych niż czwartorzędowe.

Następnie § 12 tego rozporządzenia formułuje zasadę, zgodnie z którą priorytety w korzystaniu z wód oraz kolejność korzystania z wód obowiązują

w przypadku, gdy występuje zapotrzebowanie na jednoczesne korzystanie z tych samych zasobów wodnych przez więcej niż jednego użytkownika. Taki przepis jest zbędny, jako że oddaje proste i oczywiste wnioski o sensie istnienia przepisów traktujących o hierarchii interesów. Podobne formuły zawierają również przepisy rozporządzenia Dyrektora RZGW w Gdańsku w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Dolnej Wisły (§ 9 ust. 2) oraz rozporządzenia Dyrektora RZGW w Szczecinie w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Dolnej Odry i Przymorza Zachodniego (§ 6 ust. 2).

W tym drugim rozporządzeniu przy ustalaniu priorytetów wykorzystano art. 2 ust. 1 ustawy z 2001 r. (rozbudowując jego treść), wskutek czego w § 6 ust. 1 znalazło się aż dziesięciopunktowe wyliczenie²⁵. Trafność takiego ujęcia jest dyskusyjna, jako że narusza hierarchię interesów wynikającą z ustawy. Powstaje choćby pytanie, dlaczego potrzeba ochrony wód podziemnych wyprzedza potrzeby egzystencjalne człowieka (bez wątplenia priorytetowe w ujęciu ustawy), albo dlaczego potrzeby upraw rolnych ustępują potrzebom hodowli zwierząt²⁶.

Nie budzi wątpliwości sposób unormowania priorytetów w przepisach rozporządzenia Dyrektora RZGW we Wrocławiu w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Środkowej Odry. Rozdział 3 „Priorytety w zaspokajaniu potrzeb wodnych” otwiera jedyne w analizowanych aktach odwołanie do zasady zrównoważonego rozwoju (§ 5 ust. 1), natomiast priorytety zostały zwięźle ujęte w trzy grupy, uwzględniając kolejno przeznaczenie zasobów, rodzaj wykorzystywanych wód oraz właściwości wykorzystywanych urządzeń wodnych (to w odniesieniu do pierwszeństwa w ich wykonywaniu).

Podsumowanie tego wątku rozważań wyrazić można w formie pytania: czy w ogóle praktycznie możliwe jest sformułowanie hierarchii interesów w zaspokajaniu potrzeb wodnych, które uwzględnić będą specyfikę regionu wodnego?

²⁵ „Ustala się następujące priorytety w zaspokajaniu potrzeb wodnych: 1) na cele ochrony zasobów wód podziemnych przed zanieczyszczeniem; 2) do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia oraz na cele socjalno-bytowe; 3) na potrzeby produkcji artykułów żywnościowych oraz farmaceutycznych; 4) na zapewnienie wymagań ekosystemów wodnych i od wód zależnych; 5) na potrzeby przemysłu; 6) na potrzeby chowu i hodowli zwierząt; 7) na potrzeby upraw rolnych i leśnych; 8) na potrzeby energetyki wodnej; 9) na potrzeby transportu wodnego; 10) na potrzeby związane z turystyką, sportem i rekreacją”.

²⁶ Przyznać trzeba, że można znaleźć zdroworozsądkowe wytłumaczenie dla takich preferencji. Jeśli bowiem wyczerpane zostaną zasoby wód podziemnych, to nie będzie można ich wykorzystać do pokrycia zapotrzebowania na wodę do spożycia. W drugim przypadku chodzić może o dobrostan zwierząt: bardziej humanitarne wydaje się przyzwolenie na uschnięcie roślin niż na śmierć zwierząt. Z drugiej strony uwzględnić trzeba skalę negatywnych zjawisk (przestrzenną i czasową) oraz ich konsekwencje ogólnogospodarcze. Tak więc organy rozstrzygające w takich przypadkach kierować się powinny uniwersalnymi zasadami prawa – przede wszystkim zasadą proporcjonalności i zasadą równości. Generalnie przestrzegając należy hierarchii interesów ustalonej w ustawie.

Analizowane przepisy rozporządzeń zdają się bowiem wskazywać, że ustalane w nich priorytety mają charakter uniwersalny, zatem mogłyby zostać unormowane w akcie obowiązującym na terenie całego kraju (ustawie bądź ministerialnym rozporządzeniu).

2.3. Ograniczenia w korzystaniu z wód, niezbędne dla osiągnięcia ustalonych celów środowiskowych

Trzecia grupa szczegółowych wytycznych sformułowanych w art. 115 ust. 1 ustawy z 2001 r. dotyczy ograniczeń w korzystaniu z wód, niezbędnych dla osiągnięcia ustalonych celów środowiskowych. W szczególności ich przedmiotem jest:

- 1) pobór wód powierzchniowych lub podziemnych,
- 2) wprowadzanie ścieków do wód lub do ziemi,
- 3) wprowadzanie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego do wód, do ziemi lub do urządzeń kanalizacyjnych, a także
- 4) wykonywanie nowych urządzeń wodnych.

Przepisy wprowadzające ograniczenia związane z poborem wody w większości wyrażają proste, zdroworozsądkowe konsekwencje istniejących unormowań ustawy lub rozporządzeń i z tej przyczyny ich wartość normatywna jest niewielka. Dla przykładu w rozporządzeniu Dyrektora RZGW w Krakowie w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Górnej Wisły zamieszczono regułę, w myśl której wielkość poboru wody powierzchniowej lub podziemnej powinna wynikać z „uzasadnionego zapotrzebowania na wodę” (§ 14 ust. 1). W każdym przypadku organ jest zobowiązany weryfikować treść wniosku, tym bardziej w sytuacji, gdy chodzi o dostęp do ograniczonych zasobów. Z kolei w myśl § 15 ust. 1 tego rozporządzenia pobór wód podziemnych jest możliwy do wielkości ustalonych zasobów eksploatacyjnych ujęcia wód podziemnych w dokumentacji hydrogeologicznej. Taka konkluzja wynika już z samej istoty kryterium zasobów eksploatacyjnych i z przeznaczenia dokumentacji hydrogeologicznej.

Zauważyć trzeba, że istniejące przepisy ustawy i aktów wykonawczych wprowadzają cały szereg zakazów i ograniczeń w korzystaniu z wód. Ustalanie nowych może zagrozić spójności tej regulacji. Analiza rozporządzeń zatwierdzających warunki korzystania z wód regionów wodnych zdaje się obawy takie potwierdzać. Dalsze przykłady zostaną w większości zaczerpnięte z rozporządzenia Dyrektora RZGW w Krakowie.

Pierwszym jest § 16 ust. 1, który stanowi, że: „Wprowadzanie ścieków do wód jest możliwe, jeżeli wprowadzany ładunek zanieczyszczeń, odniesiony do przepływu o gwarancji wystąpienia 90% (Qgw90%), nie spowoduje pogorszenia elementów stanu fizykochemicznego i biologicznego w żadnej jednolitej części wód powierzchniowych, w stopniu pogarszającym klasyfikację jednolitej części wód powierzchniowych, przeprowadzona zgodnie z obowiązującymi

przepisami”. Wartość normatywna tego przepisu wydaje się niewielka, jako że niepogarszanie stanu wód, a zwłaszcza w takim stopniu, który prowadzi do zmiany ich klasyfikacji, jest jedną z naczelnych zasad prawa wodnego i nie wymaga powtarzania.

Inne problemy kryje § 17 pkt 1, w którym sformułowany został generalny zakaz wprowadzania do ziemi ścieków przemysłowych zawierających substancje priorytetowe lub substancje szczególnie szkodliwe dla środowiska wodnego. Koresponduje on z art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy z 2001 r., w myśl którego „zabrania się wprowadzania do ziemi ścieków zawierających substancje szczególnie szkodliwe dla środowiska wodnego, określone w przepisach wydanych na podstawie art. 45 ust. 1 pkt 1, jeżeli byłoby to niezgodne z warunkami określonymi w przepisach wydanych na podstawie art. 45 ust. 1 pkt 3”. Chodzi o rozporządzenie MŚ z dnia 18 listopada 2014 r. w sprawie warunków, jakie należy spełnić przy wprowadzaniu ścieków do wód lub do ziemi, oraz w sprawie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego²⁷. § 13 ust. 1 tego rozporządzenia określa generalny zakaz wprowadzania do ziemi ścieków przemysłowych, z wyjątkiem ścieków przemysłowych biologicznie rozkładalnych (nie zawierają one substancji szczególnie szkodliwych, ani substancji priorytetowych). W tej perspektywie można by zatem uznać, że zakaz powtórzony w § 17 rozporządzenia dyrektora RZGW w Krakowie jest zbędny. Z drugiej strony zwrócić jednak należy uwagę na to, że ustawa z 2001 r. (art. 39 ust. 1 pkt 30) wiąże zakaz tylko z substancjami szczególnie niebezpiecznymi, podczas gdy w rozporządzeniu dyrektora RZGW w Krakowie mowa jest także o substancjach priorytetowych (zresztą zasadnie z punktu widzenia szerszych celów regulacji, choć nieadekwatnie do treści wytycznych z art. 115 ust. 1 pkt 3 lit. c). Ten brak spójności jest przede wszystkim skutkiem niekonsekwencji redakcyjnych przepisów ustawy.

Pozbawiony samodzielnej treści normatywnej wydaje się § 18 analizowanego rozporządzenia dyrektora RZGW w Krakowie, który stanowi: „Wprowadzanie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego do odbiornika jest możliwe pod warunkiem wykazania, że wprowadzany ładunek zanieczyszczeń nie spowoduje pogorszenia stanu chemicznego obszaru żadnej jednolitej części wód powierzchniowych”. On także jest tylko powtórzeniem fundamentalnej reguły niepogarszania stanu wód.

W rozporządzeniu zatwierdzającym warunki korzystania z wód regionu wodnego powinny zostać wprowadzone także ograniczenia w wykonywaniu nowych urządzeń wodnych. W przypadku analizowanego rozporządzenia Dyrektora RZGW w Krakowie przepisy realizujące te wytyczne odnoszą się do wyposażania budowli piętrzących w urządzenia wodne zapewniające migracje charakterystycznych gatunków ryb dwuśrodowiskowych oraz występujących

²⁷ Dz.U. z 2014 r. poz. 1800.

tam gatunków ryb charakterystycznych dla danej krainy rybnej (§ 19). Koreponduje z nim § 21, w myśl którego „Wykonanie obiektu energetyki wodnej wymaga wyposażenia go w urządzenia ograniczające śmiertelność organizmów wodnych”. Wartość normatywną posiada także § 20, który wprowadza ograniczenia w zabudowie potoków górskich, formułując zakaz „stosowania rozwiązań opartych na przekrojach kołowych lub wielootworowych”.

Inne rozporządzenia zatwierdzające warunki korzystania z wód regionu wodnego zawierają podobne unormowania dotyczące ograniczeń w korzystaniu z wód. Nierzadko powtarzają one ogólne zasady (dla przykładu niepogarszania stanu wód) lub zakazy (dla przykładu zakaz wprowadzania ścieków do jezior oraz ich dopływów, jeżeli czas dopływu ścieków do jeziora byłby krótszy niż 24 godziny). Niekiedy rozporządzenia ustalają jednak surowsze reguły dla niektórych typów wód. Tytułem przykładu, § 20 rozporządzenia Dyrektora RZGW w Szczecinie w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Dolnej Odry i Przymorza Zachodniego wprowadza w pkt 1 zakaz wykonywania urządzeń wodnych stanowiących nowe ujęcia wód podziemnych, natomiast w pkt 3 zakaz pobierania wód podziemnych do nawodnień gruntów i upraw – w obu przypadkach: na obszarze wskazanym w załączniku nr 11.

Kolejny przykład to § 13 rozporządzenia Dyrektora RZGW w Gdańsku w sprawie warunków korzystania z wód regionu wodnego Dolnej Wisły, który ustala całkowity zakaz wprowadzania ścieków do jezior lobeliowych, cieków naturalnych lub urządzeń wodnych będących dopływami tych jezior. Wątpliwości budzi natomiast § 15 ust. 4 tego rozporządzenia, który ogranicza piętrenie wód dla wskazanych w rozporządzeniu cieków lub ich odcinków (mimo posiadania stosownego pozwolenia wodnoprawnego):

- a) do czasu pierwszej przebudowy, rozbudowy lub odbudowy istniejącego obiektu lub
- b) do czasu osiągnięcia dobrego stanu lub potencjału ekologicznego, wynikającego z planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły.

Przepis taki narusza wytyczne dotyczące treści rozporządzenia wynikające z ustawy, albowiem mowa jest w nich tylko o wykonywaniu „nowych” urządzeń wodnych.

3. Wnioski

W ustawie Prawo wodne z 2001 r. przeznaczeniem aktów prawa miejscowego, zatwierdzających warunki korzystania z wód regionu wodnego, miało być stworzenie przepisów ułatwiających zarządzanie zasobami wodnymi poprzez uwzględnienie warunków lokalnych²⁸. Ich zakres tematyczny oddają wy-

²⁸ Nienaruszanie ustaleń warunków korzystania z wód regionu wodnego było jedną z przesłanek udzielenia pozwolenia wodnoprawnego (art. 125 i n.).

tyczne ujęte przede wszystkim w art. 115 ust. 1 tej ustawy. Wskazują one z jednej strony na potrzebę ustaleń metodycznych i metodologicznych, związanych z procesem planowania (takie znaczenie można przypisać użytej w art. 115 ust. 1 pkt 1 formule „szczegółowe wymagania w zakresie stanu wód, wynikające z ustalonych celów środowiskowych”), z drugiej na formułowanie reguł preferencji oraz konkretnych zakazów, nakazów i ograniczeń, które będą przydatne przede wszystkim przy udzielaniu pozwoleń wodnoprawnych. Wpływ przesłanek planowania, ujętych w art. 115 ust. 2, na treść zatwierdzonych warunków korzystania z wód regionu wodnego, jest mało widoczny.

W obrocie prawnym znajduje się sześć rozporządzeń wydanych przez dyrektorów RZGW. Ich znaczenie praktyczne dla osiągnięcia celów środowiskowych, określonych w planach gospodarowania wodami na obszarze dorzecza, wydaje się dość ograniczone, co ma jedną podstawową przyczynę. Jest nią kontekst prawny, w jakim akty te są osadzone. Cele zarządzania oraz środki realizacyjne, określone w ustawie oraz ministerialnych aktach wykonawczych, są bowiem mocno rozbudowane i poza nimi pozostaje już stosunkowo niewielka wolna przestrzeń normatywna, z której mogą korzystać dyrektorzy RZGW, zatwierdzając warunki korzystania z wód regionu wodnego w formie aktów prawa miejscowego. Z tego powodu nie jest zaskoczeniem, że w nowej ustawie Prawo wodne z dnia 20 lipca 2017 r. nie przewidziano już tego instrumentu planistycznego.

Jeśli chodzi o pierwszą grupę zagadnień ujmowanych w takich warunkach, czyli szczegółowe wymagania w zakresie stanu wód, wynikające z ustaleń planów gospodarowania wodami, to zauważyć można, że w świetle analizowanych tu przepisów sprowadzają się one w większości do określenia sposobu wyznaczania wartości przepływu minimalnego oraz ustalania odcinków cieków szczególnie istotnych dla zachowania ciągłości morfologicznej.

Podsumowanie odnoszące się do drugiej grupy wytycznych, to jest ustalanych priorytetów w zaspokajaniu potrzeb wodnych, wyrazić można pytaniem, czy w ogóle praktycznie możliwe jest sformułowanie hierarchii interesów, uwzględniającej specyfikę regionu wodnego? Analizowane przepisy rozporządzeń formułują w tym zakresie w większości priorytety o charakterze uniwersalnym. Z tego powodu mogłyby zostać unormowane w akcie obowiązującym na terenie całego kraju.

Większe znaczenie praktyczne powinny odegrać przepisy rozporządzeń ustalające ograniczenia w korzystaniu z wód na obszarze regionu wodnego (trzecia grupa wytycznych). Koncentrują się one na zakazach wprowadzania ścieków do niektórych typów wód, ograniczeniach dotyczących wydobywania z wód powierzchniowych kamienia, żwiru, piasku oraz innych materiałów, a także na obowiązkach wyposażania budowli piętrzących w urządzenia wodne zapewniające migracje ryb.

Skutkiem ograniczonej przestrzeni normatywnej dla nowych unormowań jest obecność w analizowanych rozporządzeniach dyrektorów RZGW wielu przepisów powtarzających reguły określone w ustawie i rozporządzeniach (chodzi o zasady, zakazy, nakazy i ograniczenia). Można to wytłumaczyć chęcią zapewnienia przepisom narracyjnej ciągłości. Niektóre ze sformułowanych wcześniej uwag krytycznych są wynikiem błędów redakcyjnych w sposobie zredagowania wytycznych (w art. 115 ust. 1pkt 3 lit. b i c ustawy z 2001 r.). Pojawiają się także nieliczne przepisy, które wychodzą poza granice ustawowego upoważnienia udzielonego dyrektorom RZGW.

Bibliografia

- Karpus K., *Planowanie w gospodarowaniu wodami*, [w:] *Wybrane problemy prawa wodnego*, red. naukowa B. Rakoczy, Warszawa 2013.
- Prawo wodne. Komentarz*, red. naukowa B. Rakoczy, Warszawa 2013.
- Rotko J., *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013.
- Wronkowska S., Zieliński M., *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004.
- Zarys metodyki pracy legislatora. Ustawy, akty wykonawcze, prawo miejscowe*, pod red. A. Malinowskiego, Warszawa 2009.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010.

“Conditions of use waters in the water region” as a legal instrument of water management

Planning instruments have a special role in water management. The basic document in this regard is the River Basin Management Plan.

Another document, called “Conditions of use waters in the water region” has an executory character. The “Conditions...” are adopted by the Directors of the Regional Water Management Authorities as a local law act. The first documents of this kind were issued in 2014 (the next in 2015 and 2016) – i.e. only 12 years after the 2001 Water Law Act entered into force.

The usefulness of “Conditions...” in water management is limited, as the generally binding legal provisions (Water law Act and the Minister’s executive regulations) already regulate in detail both the objectives of water management and the measures to achieve them. Therefore the margin for regulation by the Directors of the Regional Water Management Authorities is very narrow.

The analysis of “Conditions...” issued so far demonstrates that their elements having a practical significance are those providing methodological guidelines (related to establishing of the minimal flow and to determining of flaws particularly important for maintaining the morphological continuity) as well as bans, orders and limitations in water use.

The new Water Law Act of 2017 does not foresee adoption of “Conditions...”.

Keywords: planning in water management, conditions for using the basin’s waters, new water law, regional water management boards, river basin districts.

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2018.01.07>

Aneta SKALEC

Akademia im. Jana Długosza w Częstochowie

e-mail: a.skalec@ajd.czyst.pl

Rzymska zasada *superficies solo cedit*, własność poszczególnych pięter we wschodnich prowincjach imperium i jej wpływ na prawo rzymskie

Streszczenie

Zasada wyrażona w paremii *superficies solo cedit* należy do najbardziej znanych reguł rzymskiego prawa prywatnego i tych jego zasad, które wywarły wpływ na późniejsze, w tym także współczesne ustawodawstwa europejskie, funkcjonując po dzień dzisiejszy. Oznaczała ona, iż wszystko to, co zostało trwale połączone z gruntem, dzieli jego los prawny, a więc staje się własnością właściciela gruntu.

Nie była ona jednak zasadą obowiązującą w innych prawach antycznych, dopuszczających własność poszczególnych pięter czy też pomieszczeń. Prawa te, funkcjonujące we wschodnich częściach Imperium Rzymskiego, wywarły następnie wpływ na prawo rzymskie, w którym, z biegiem czasu (w prawie poklasycznym i justyniańskim), zaczęto dopuszczać odstępstwa od zasady *superficies solo cedit*. Źródła ze Wschodu poświadczające odrębną własność budynków oraz pięter i wpływ tej praktyki na prawo rzymskie będą przedmiotem niniejszego artykułu.

Słowa kluczowe: *superficies solo cedit*, prawo rzymskie, prawa antyczne, własność poszczególnych pięter, papirusy, połączenie.

Wstęp

Zasada wyrażona w paremii *superficies solo cedit* należy do najbardziej znanych reguł rzymskiego prawa prywatnego i tych jego zasad, które wywarły wpływ na późniejsze, w tym także współczesne ustawodawstwa europejskie, funkcjonując po dzień dzisiejszy. Obecna jest ona także w polskim kodeksie cywilnym (art. 48 i 191 k.c.), będąc w dalszym ciągu przedmiotem żywego zainteresowania nie tylko romanistów, ale i doktryny współczesnego prawa cy-

wilnego¹. Nie była ona jednak zasadą obowiązującą w innych prawach antycznych, dopuszczających własność poszczególnych pięter czy też pomieszczeń. Prawa te, funkcjonujące we wschodnich częściach Imperium Rzymskiego wywarły następnie wpływ na prawo rzymskie, w którym z biegiem czasu zaczęto dopuszczać pewne odstępstwa od zasady *superficies solo cedit*. Źródła ze Wschodu poświadczające odrębną własność budynków i pięter oraz wpływ tej praktyki na prawo rzymskie będą przedmiotem niniejszego artykułu.

1. Zasada *superficies solo cedit* w klasycznym prawie rzymskim

Zasada *superficies solo cedit*² w prawie rzymskim oznaczała, iż wszystko to, co zostało trwale połączone z gruntem, dzieli jego los prawny, a więc staje się własnością właściciela gruntu z mocy prawa naturalnego³. Niemożliwe było zatem, z prawnego punktu widzenia, aby grunt i to co z nim połączone, jak i różne części konstrukcji, były przedmiotem odrębnej własności⁴.

Zasada *superficies solo cedit* znajdowała zastosowanie przede wszystkim w przypadku jednego z rodzajów akcesji (*accessio*) znanych w prawie rzymskim – połączenia rzeczy ruchomej z nieruchomością (obok tego istniało również połączenie nieruchomości z nieruchomością oraz rzeczy ruchomej z ruchomością), które mogło przyjmować trzy podstawowe formy: wybudowania

¹ R. Świrgoń-Skok, *Odstępstwa od zasady superficies solo cedit (uwagi historyczno-prawne)*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego, Seria prawnicza” 2003, nr 7, Prawo 1, s. 383. Zobacz publikacje na ten temat: M. Kuryłowicz, *Zasada superficies solo cedit w rozwoju historycznym*, [w:] A. Leszko (red.), *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 79–92; H. Cioch, H. Witczak, *Zasada superficies solo cedit w prawie polskim*, „Rejent” 1999, nr 5 (97), s. 13–36; E. Żak, *Współczesne przemiany zasady superficies solo cedit*, [w:] L. Antonowicz (red.), *Polska lat dziewięćdziesiątych: przemiany państwa i prawa – materiały z konferencji*, Lublin 1998, s. 319–328.

² G. 2.73; D. 41.1.7.10; D. 41.1.9. pr.; D. 41.1.9.1; Ep. Gai. 2.1.4; D. 43.17.3.7; D. 44.7.44.7; C. 8.10.5; D. 9.2.50; D. 8.4.17; D. 20.1.29.2; D. 41.1.7.12-13; D. 43.18.2; D. 46.3.98.8; C. 3.32.2.1. Na tema tej zasady zob. L. Wenger, *Superficies solo cedit*, „Philologus” 1933, nr 88, s. 254; C. Maschi, *La concezione naturalistica del diritto e degli istituti giuridici romani*, Milano 1937; C. Maschi, *La proprietà divisa per piani, superficie e l'estensione ai provinciali del principio <superficies solo cedit>*, [w:] *Studi in onore di V. Arangio-Ruiz nel 45. anno del suo insegnamento* 4, Napoli 1953, s. 135–170; S. Riccobono, *La violazione del principio superficies solo cedit nel diritto giustiniano*, [w:] S. Riccobono, *Scritti di Diritto Romano. Dal Diritto romano classico al Diritto moderno*, Palermo 1964, s. 250–262; F. Pastori, *La superficie nel Diritto romano*, Milano 1966; J.P. Meincke, *Superficies solo cedit*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte” 1971, nr 88, s. 136–183; A.B. Zaera García, *Superficies solo cedit*, „Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña” 2008, nr 12, s. 1007–1015.

³ G. 2.73.

⁴ A.B. Zaera García, *Superficies solo cedit...*, s. 1009.

budynku (*inaedificatio*), zasadzenia roślin (*implantatio*)⁵ i zasiania (*satio*). Tego rodzaju połączenie skutkowało przesunięciem zakresu własności pomiędzy dotychczasowymi właścicielami⁶.

W praktyce najważniejszy był problem konstrukcji budowlanych. Chodziło tutaj o sytuację budynku wzniesionego przez właściciela gruntu na swoim terenie, ale z cudzych materiałów⁷ bądź o budynek wzniesiony z własnych materiałów, lecz na cudzym gruncie⁸. W każdym z tych dwóch przypadków budowla musiała być połączona z gruntem w sposób trwały, a więc uniemożliwiający ich rozdzielenie⁹. W takiej sytuacji własność budynku, zgodnie z prawem naturalnym, przypadła zawsze właścicielowi gruntu. Nie miało tutaj znaczenia, z czyjego materiału i czyim nakładem budynek wzniesiono¹⁰. Niemożliwe było natomiast, aby właścicielem budynku stał się ktoś, kto wznosił budynek, nie będąc ani właścicielem materiałów, ani gruntu¹¹.

Także w przypadku zasadzenia roślin wchodziły w rachubę dwie sytuacje: gdy ktoś zasadził cudzą roślinę na własnym gruncie, oraz gdy ktoś zasadził własną roślinę na cudzym gruncie¹². Przy zasadzeniu istniał dodatkowy warunek, polegający na tym, iż połączenie następowało dopiero wówczas, gdy roślina zakorzeniła się w gruncie, na którym została zasadzona. Akcesja rośliny do gruntu nie była zatem automatyczna i bezwarunkowa, a zachodziła dopiero z chwilą trwałego połączenia rośliny z gruntem¹³. Wydaje się natomiast, że w prawie poklasycznym decydujący był sam moment zasadzenia¹⁴.

Zasada *superficies solo cedit* stanowiła zatem w prawie rzymskim podstawowe kryterium oceny, komu przysługuje własność w przypadku połączenia (*accessio*) rzeczy ruchomej z nieruchomości¹⁵. Przewidywała ona prawną jedność gruntu i budynku czy roślin, upraszczając stosunki własnościowe w prawie rzymskim. Budynek i grunt stanowiły całość możliwą do dochodzenia za pomocą jednego powództwa windykacyjnego. Po połączeniu budowli z gruntem następował trwały skutek, który nie pozwalał na to, aby budowla i grunt w czasie połączenia mogły być przyznane różnym podmiotom¹⁶.

⁵ G. 2.74; D. 41.1.7.13.

⁶ H. Cioch, H. Witczak, op. cit., s. 14; A. B. Zaera García, *Superficies solo cedit...*, s. 1009.

⁷ D. 41.1.7.10.

⁸ D. 41.1.7.12.

⁹ M. Kuryłowicz, op. cit., s. 81.

¹⁰ R. Świrgoń-Skok, op. cit., s. 385–386.

¹¹ M. Kuryłowicz, op. cit., s. 81.

¹² G. 2.74; D. 41.1.7.13.

¹³ A. Sokala, *Zasada superficies solo cedit w prawie rzymskim*, „Acta Universitatis Nicolai Copernici, Prawo XXV – Nauki humanistyczno-społeczne” 1987, zeszyt 172, s. 152; R. Świrgoń-Skok, op. cit., s. 387.

¹⁴ Ep. Gai. 2.1.4; A. Sokala, op. cit., s. 152.

¹⁵ A. Sokala, op. cit., s. 154.

¹⁶ K. Heliniak, *Zasada superficies solo cedit w prawie rzymskim i w przepisach polskiego kodeksu cywilnego*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1999, nr 51, z. 1–2, s. 359.

Była to jej główna, ale jak się wydaje nie jedyna funkcja, bo w tym zakresie wystarczające byłoby zastosowanie jeszcze ogólniejszej zasady wypracowanej w prawie rzymskim – *accessio cedit principali*¹⁷ (przyrost przypada temu co główne), zgodnie z którą rzecz przyłączona do rzeczy głównej przypada właścicielowi rzeczy głównej¹⁸. Osobnym jej uzasadnieniem był naturalny i nierozdzielny dla prawników rzymskich związek powierzchni z gruntem¹⁹. Wydaje się zatem, że zasada ta kreowała niezwykle silną więź prawną pomiędzy powierzchnią i gruntem. Wchodziła ona w grę zawsze wówczas, gdy usiłowano uregulować osobno sytuację prawną gruntu lub tego, co trwale było związane z jego powierzchnią²⁰. Pojawiała się ona nadto przy zasiedzeniu, prowadząc do nabycia przez zasiadającego grunt również własności budynku i na odwrót²¹, a wykluczając zasiedzenie powierzchni bez gruntu czy też przeniesienie własności gruntu bez przeniesienia własności jego powierzchni²². Miała ona też swoje konsekwencje przy zastawie – prawo to ustanowione na gruncie obejmowało także to, co zostało z nim trwale połączone²³.

Zasada ta należała w prawie rzymskim do prawa naturalnego, na co wskazuje samo powoływanie się na nie przez prawników przy przytaczaniu zasady *superficies solo cedit*, kiedy wyjaśniali oni, iż powierzchnia należy z natury do gruntu²⁴. Wynikała ona ze struktury rzymskiej własności (*dominium*). W rzymskim społeczeństwie władanie *ager* oznaczało bowiem uprzywilejowaną pozycję społeczną. Znaczenie ziemi i wszystkich działalności gospodarczych z nią związanych wpłynęło na fakt, iż *superficies solo cedit* przekształciła się w nienujarzalną zasadę, której zainteresowane strony nie mogły zmienić. Zasada ta wyrażała prymat gruntu nad tym, co na nim, chociaż ekonomiczne znaczenie budowli mogło być porównywalne z gruntem²⁵.

Zasada ta na początku uzasadniona była zatem potrzebami społeczności, w której własność ziemi była najważniejsza. Zaskakujące pozostaje jednak, że nie była ona anachronizmem także dla prawników rzymskich okresu klasycznego. Od początku Republiki bowiem problemy mieszkaniowe i niedobory terenów budowlanych stanowiły impuls do udostępniania gruntu, początkowo publicznego, później także prywatnego, w tym celu, aby osoba uprawniona mogła budować na nim, co stanowiło załączek późniejszego *ius superficiei*. Z tych samych powodów *insula*, a więc budynek składający się z kilku piętér, stała się

¹⁷ D. 34.2.19.13.

¹⁸ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1986, s. 308.

¹⁹ D. 43.18.2; D. 44.7.44.1. H. Cioch, H. Witczak, op. cit., s. 14.

²⁰ A. Sokala, op. cit., s. 154–156.

²¹ D. 41.3.26; D. 41.3.39.

²² A. Sokala, op. cit., s. 154–156 i 158–159.

²³ M. Kuryłowicz, op. cit., s. 82.

²⁴ G. 2.73; D. 9.2.50; D. 43.18.2; D. 44.7.44.1. M. Kuryłowicz, op. cit., s. 82.

²⁵ A.B. Zaera García, *Superficies solo cedit...*, s. 1011.

dla ogromnej części rzymskiego społeczeństwa zwykłym domem²⁶. Mimo to prymat i sztywność zasady *superficies solo cedit* uniemożliwiały osobie wznoszącej budynek na cudzym gruncie uzyskanie w jakikolwiek sposób tytułu prawnego do budynku. Zasada ta zderzała się więc w wyraźny sposób z interesami ekonomicznymi, jak i społecznymi tych mieszkańców imperium, którzy, z powodu braku wystarczających środków do nabycia własności *domus*, zmuszeni byli do zamieszkiwania w *cenaculum* w insuli. Z braku możliwości nabycia własności osobnych pomieszczeń czy piętér budynków, obywatele rzymscy skazani byli na stosunki o charakterze zobowiązaniowym, przede wszystkim najem²⁷.

2. Dokumenty praktyki ze Wschodu i odrębna własność budynku oraz piętér

Zasada *superficies solo cedit* była typowa wyłącznie dla prawa rzymskiego i nie należała do tych jego zasad, które sami Rzymianie uważali za wspólne z innymi ludami, a więc nie należała do zakresu *ius gentium*²⁸. Odpowiadało to rzeczywistemu stanowi rzeczy. Większość ludów współczesnych Rzymianom przyjmowała bowiem zasadę przeciwną do *superficies solo cedit*. W Grecji, Egipcie, Syrii czy Palestynie od wieków obowiązywały prawa traktujące grunt i to, co na nim wzniesione, jako elementy od siebie oddzielne, niezależne, i przewidywały możliwość własności poszczególnych części budynku – piętér, jak i pomieszczeń²⁹.

Prawo własności przysługujące różnym osobom w odniesieniu do poszczególnych części budynków poświadczane jest np. w Grecji na Tenos (IG XII 5, 872 III w. p.n.e.)³⁰. Większość badaczy uważa, że u podstaw tego rodzaju własności prawdopodobnie leżała idea grecka³¹, ale dysponujemy źródłem egipskim, którego oryginał datowany jest na czasy sprzed podboju Ptolemeusza, który sugeruje funkcjonowanie analogicznej zasady także w rodzimym prawie egipskim.

Jest nim tzw. „demotyczny kodeks z Hermopolis” – tekst, którego oryginał datowany jest mniej więcej na VIII w. p.n.e.³² Znany jest on dzięki demotycznej

²⁶ C. Maschi, *La proprietà divisa...*, s. 143–146.

²⁷ A.B. Zaera García, *Superficies solo cedit...*, s. 1012.

²⁸ Ibidem, s. 1010.

²⁹ Ibidem, s. 1013; C. Maschi, *La proprietà divisa...*, s. 140–141; C. Saliou, *Les quatre fils de Polémocratès, archéologie et textes*, „Syria (Doura-Europos, Études, 1990)”, 1992, n 69, s. 69–70.

³⁰ C. Saliou, *Les quatre fils...*, s. 70.

³¹ J.M. Rainer, *Superficies und Stockwerkseigentum im klassischen römischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny – Stiftung für Rechtsgeschichte” 1989, nr 105, s. 137–141.

³² S. Allam, *Réflexions sur le 'Code légal' d'Hermopolis dans l'Égypte ancienne*, „Chronique d'Égypte, Bulletin périodique de la Fondation égyptologique reine Élisabeth” 1986, nr 61, s. 66–67; P.W. Pestman, *L'origine et l'extension d'un manuel de droit égyptien. Quelques*

wersji datowanej na III w. p.n.e.³³ oraz greckiemu tłumaczeniu jego fragmentu z lat 150–200 n.e.³⁴ Jeden z fragmentów zachowanych w obydwu wersjach językowych dotyczy właśnie przypadku wzniesienia budynku na cudzym gruncie (VI 3–11 wersji demotycznej oraz II. 11–23 wersji greckiej)³⁵, a dokładniej sporu o własność terenu, na którym pozwany wybudował dom. Wskazywana jest w nim osoba, która ma udowodnić fakt bycia właścicielem gruntu oraz konsekwencje niepowodzenia w dowodzie.

Jeśli to pozwany przegrał, bądź to na skutek niedostarczenia dowodu, bądź dostarczenia dowodu przez powoda, i grunt, na którym wybudował dom okazał się nie być jego, teren przyznawany był powodowi, wraz z budynkiem wzniesionym przez pozwanego. Według ogólnej zatem zasady, w przypadku tego rodzaju sporu budynek był przyznawany właścicielowi gruntu. Pozwany w takiej sytuacji mógł jednak poprosić o pozwolenie na rozebranie domu i zabranie materiałów budowlanych³⁶. Nie wydaje się w związku z tym, żeby ogólna zasada przewidująca utratę budynku wzniesionego na cudzym gruncie w tym przypadku była wynikiem zastosowania zasady analogicznej do rzymskiej *superficies solo cedit*, na co wyraźnie wskazuje dopuszczalność rozebrania budynku i zabrania materiałów zastosowanych do jego wykonania. Rzymskie prawo wykluczało taką możliwość. Zdecydowanie bardziej prawdopodobne wydaje się, że utrata budynku była konsekwencją nielegalnego wzniesienia konstrukcji na cudzym gruncie, bez zgody właściciela i stanowiła sankcję za tego rodzaju działanie.

Z podobną regulacją mamy do czynienia w P. Tebt. III.1 780 (Tebtynis, 171 p.n.e.) – petycji Herieusa zawierającej żądanie odzyskania działki odziedziczonej po ojcu, ale zabranej przez obcych ludzi, na której wybudowali oni budynek. W petycji tej przytoczona jest *diagramma* – zarządzenie królewskie, przewidujące, że każdy, kto wzniesie budynek na cudzym gruncie będzie go pozbawiony. Wenger interpretował ten dokument jako dowód na funkcjonowanie w prawie greckim rozwiązania analogicznego do rzymskiego *superficies solo cedit*³⁷. Jednakże petycja wyraźnie zawiera wniosek jedynie o usunięcie okupu-

réflexions à propos du soi-disant Code de Hermoupolis, „Journal of the Economic and Social History of the Orient” 1983, nr 26.1, s. 18.

³³ G. Mattha, *The Demotic Legal Code of Hermopolis West, Preface, additional notes and glossary* by George R. Hughes, Cairo 1975. Obecnie dostępne jest także inne tłumaczenie na język angielski: K. Donker van Heel, *The Legal Manual of Hermopolis [P. Mattha]. Text and Translation*, Leiden 1990. Tłumaczenie na niemiecki: S. Grunter, *Der Kodex Hermopolis und ausgewählte private Rechtsurkunden aus dem ptolemäischen Ägypten*, Leipzig 1982.

³⁴ P. Oxy. XLVI 3285.

³⁵ Tłumaczenie wersji greckiej na język polski zob. A. Skalec, *Greckie tłumaczenie „demotycznego kodeksu z Hermopolis”*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2012, nr 64.2, s. 282.

³⁶ A. Skalec, *Greckie tłumaczenie...*, s. 282; P.W. Pestman, *Le manuel de droit égyptien de Hermoupolis. Les passages transmis en démotique et en grec*, [w:] P.W. Pestman, *Papyrologica Lugduno-Batava* 23, Leiden 1985, s. 118.

³⁷ L. Wenger, op. cit., s. 256–257.

jących teren, a nie o nabycie własności budynku wzniesionego przez osoby trzecie. Dlatego też bardziej prawdopodobne wydaje się, jak wskazywali Maschi i Taubenschlag, że konsekwencją zastosowania *diagramma* był nakaz zniszczenia budynku, najpewniej w celu ukarania sprawcy. Wszystko to wskazuje na rozwiązania zdecydowanie dalekie od rzymskich³⁸. Obydwa przywołane powyżej dokumenty zdają się bowiem wskazywać na dopuszczalność „oderwania” budynku od gruntu i na brak pomiędzy nimi nierozzerwalnego związku, tak charakterystycznego dla prawa rzymskiego.

Znajdujemy jeszcze inne świadectwa wskazujące na fakt odrębnej własności poszczególnych pomieszczeń. Dla Egiptu są to papyrusy pochodzące z okresu grecko-rzymskiego. Są one tym ważniejsze, że nie mamy w ich przypadku do czynienia z rozważaniami o charakterze doktrynalnym, a z codzienną rzeczywistością na Wschodzie. Wprawdzie często znajdujemy w nich przypadki sprzedaży ułamkowo określonych udziałów w nieruchomościach, zarówno działkach, jak i budynkach, które to udziały są czasami bardzo małe na skutek coraz to dalszego dzielenia majątków, przede wszystkim na skutek dziedziczenia³⁹. Fakt zbywania ułamkowych udziałów w budynkach, niezależnie od terenu, wskazuje na osobną ich własność. Dodatkowo już z okresu ptolemejskiego mamy poświadczenia sprzedaży poszczególnych pomieszczeń czy też udziałów w nich. Dobrym przykładami jest BGU III 999 (99 p.n.e., Pathyris), w którym sprzedawana jest połowa *hyperoon*, a więc górnego piętra i *katagaion*, a więc piwnicy. Analogiczna praktyka widoczna jest także w dokumentach demotycznych, jak i greckich datowanych już na okres po podboju rzymskim. Dla przykładu w P. Mich. V 253 (30 n.e., Tebtynis) – demotycznym kontrakcie, sprzedawana jest połowa udziału w dwóch pomieszczeniach (pomieszczenia na piętrze oraz tak zwanej sypialni znajdującej się na dachu) przez Thermouthis na rzecz jej syna Eutychoza. Podobnie w P. Mich. V 295 (I w. n.e., nom arsinoicki) Thasos córka Konnosy zbywała jadalnię (*triklinon*) znajdującą się w wieży i jej udział w wieży, tarasie i dachu budynku odziedziczonym po jej ojcu. Z ciekawą sytuacją mamy do czynienia w P. Mich. V 298 (I w. n.e., nom arsinoicki), w którym Taaous, córka Haroborosa wraz z jej mężem, Papontosem, sprzedawali Potamonowi, synowi Onnofrisa, $\frac{1}{5}$ trzypiętrowego domu i dziedzina, z wyłączeniem jednak dwóch pomieszczeń magazynowych należących do innych ludzi – właścicielem jednego z nich był Papontos syna Marona, a drugiego Orseus syn Bryona. Wszystkie te papyrusy wyraźnie wskazują, że zarówno w Egipcie ptolemejskim, jak i rzymskim możliwa była własność poszczególnych pomiesz-

³⁸ C. Maschi, *La proprietà divisa...*, s. 162; R. Taubenschlag, *Der Schutz der Rechtsverhältnisse an Liegenschaften im gräko-ägyptischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte” 1935, nr 55, s. 386–387.

³⁹ O. Montevecchi, *Ricerche di sociologia nei documenti dell'Egitto greco-romano*, III. – *I contratti di compra vendita*, b) *Compra-vendite di edifici*, „Aegyptus” 1941, nr 21, s. 105 oraz wykaz dokumentów na stronach 94–95.

czeń budynku. Co więcej, jak wynika z BGU I 251 (81 n.e., Soknopaiu Nesos), w którym mowa jest o części domu i dziedzińca, którego południowa i północna część należała do różnych osób, możliwy był nie tylko horyzontalny, ale także wertykalny podział budynku⁴⁰.

Papirusowe poświadczenia wskazujące na odrębną własność poszczególnych pomieszczeń znajdujemy także na terenie Syrii. W papirusie P. Dura. 19 (I w. n.e., Dura Europos) mowa jest o podziale domu pomiędzy czterech braci, z których każdy otrzymał określone pomieszczenia zlokalizowane bądź na parterze, bądź na piętrze budynku na wyłączną własność⁴¹. Majątek dzielony w tym dokumencie składał się z dwóch przylegających do siebie budynków (połączonych uprzednio przez ojca, być może w wyniku dziedziczenia), z których każdy mężczyzna otrzymywał ściśle określone pomieszczenia, chociaż pewne przestrzenie, takie jak wejście i wyjście, dziedziniec, portyk czy schody pozostały przedmiotem współwłasności. Każdy z braci był w pełni właścicielem przyznanych mu pokoi, na co wyraźnie wskazuje linia 15 tekstu („zaś każdy z nich będzie właścicielem budynku w jego własnej części”). Z podziałem budynku powiązane były także zmiany w wewnętrznej cyrkulacji, przyjmujące postać blokowania istniejących do tej pory otworów drzwiowych i wybijania nowych, tak aby doprowadzić do pełnego i zupełnego wyodrębnienia nowo wydzielonych części⁴².

Przytoczone powyżej źródła wyraźnie wskazują, że prawa funkcjonujące na Wschodzie dopuszczały własność poszczególnych pięter, pomieszczeń czy części budynków, co niewątpliwie stanowiło wyraz lokalnej praktyki funkcjonującej na tych terenach od dawna. Praktyka ta nie uległa zmianie po podboju rzymskim, gdyż Rzymianie nie narzucali zdominowanej ludności ich własnego prawa, a akceptowali lokalne zwyczaje, nawet wyraźnie odbiegające od ich zasad. Dopuszczanie własności poszczególnych pięter nie oznacza, iż w Egipcie czy Syrii nie była znana współwłasność w częściach idealnych (zwana po łacinie *communio pro indiviso*) – jedyny rodzaj współwłasności dopuszczany przez prawo rzymskie. Była i znajdujemy ją w dużej liczbie poświadczeń papirusowych⁴³. Nie wykluczała ona jednak własności wydzielonych pięter czy pomieszczeń. Dopuszczalne były przez prawo obydwu rozwiązania, dzięki czemu stosunki własnościowe w zdecydowanie pełniejszy sposób odpowiadały na potrzeby społeczne i ekonomiczne ludzi żyjących w gęstych skupiskach na Wschodzie, niż zasada *superficies solo cedit*.

Sytuacja potencjalnie mogła ulec zmianie po *Constitutio Antoniniana*⁴⁴ z 212 r. n.e., na mocy której wszyscy mieszkańcy Egiptu stali się obywatelami

⁴⁰ E. Weiss, *Communio pro diviso und pro indiviso in den Papyri*, „Archiv für Papyrusforschung und verwandte Gebiete” 1908, nr 4, s. 134.

⁴¹ Zobacz więcej o tym: C. Saliou, *Les quatre fils...*, s. 65–100.

⁴² Ibidem, s. 70, 74, 81, 84, 90.

⁴³ O. Montevicchi, op. cit., s. 105.

⁴⁴ P. Giss. I 40 = Sel. Pap. II 215. V. Arangio-Ruiz, *L'application du droit romain en Égypte après la constitution Antoninienne*, „Bulletin de l'Institut d'Égypte” 1946–47, nr 29, s. 83–130;

rzymskimi, co teoretycznie oznaczało, że podlegali oni prawu rzymskiemu⁴⁵. Potwierdzenia rozciągnięcia obowiązującego zasady *superficies solo cedit* na prowincje wschodnie można by szukać w konstytucji C. 3.32.2, wydanej w 213 r. n.e., a więc rok po ogłoszeniu sławnego edyktu przez Karakallę. Była to odpowiedź wydana przez kancelarię cesarską Aristenesowi, który nie wiedział, czy piętro dodane na jego budynku przez sąsiada jest własnością tegoż, czy też nie. Kancelaria udzieliła mu odpowiedzi negatywnej⁴⁶. Obowiązujące zasady *superficies solo cedit* także we Wschodnich prowincjach Imperium Rzymskiego zdaje się zatem być potwierdzone przez tę konstytucję, wbrew wielowiekowej praktyce i tradycji panującej na tych terenach, co jednocześnie mogłoby sugerować, iż oficjalne prawo rzymskie pozostało niewzruszone w zakresie własności pięt⁴⁷. Jednocześnie wynika z niej wyraźnie, że mężczyzna przedstawiający pytanie kancelarii uważał górne piętro za rzecz odrębną, zgodnie ze znanym mu prawem lokalnym, a przez to mogącą stanowić przedmiot własności jego sąsiada⁴⁸.

Pojawia się pytanie, czemu kancelaria cesarska narzuca zasadę prawną, która na prowincjach była obca, a nawet jak się wydaje, częściowo przewyższona w samym Rzymie⁴⁹. Generalnie przecież także po wydaniu *Constitutio Antoniniana* prawa prowincjonalne pozostały w użyciu, a prawo rzymskie nie stało się automatycznie prawem wszystkich mieszkańców Imperium. Zdarzało się jednak, że nowi obywatele rzymscy poddawali się prawu rzymskiemu, szczególnie jeżeli było ono dla nich korzystniejsze. Z taką sytuacją mamy do czynienia właśnie w analizowanej konstytucji, w przypadku której to rzymskie, a nie lokalne rozwiązanie było bardziej satysfakcjonujące dla Aristenosa, pozwalało mu bowiem na rozciągnięcie jego własność na części budynku wzniesione przez sąsiada. Kancelaria cesarska nie mogła też odpowiedzieć mu w inny sposób, musiała bowiem trzymać się prawa rzymskiego. Jednocześnie kancelaria musiała być świadoma, że zaproponowane rozwiązanie sprzeczne było z wielowiekową tradycją na Wschodzie, które w związku z tym nie miało szans na jej przewyższenie⁵⁰.

Można by próbować szukać dowodu na obowiązywanie zasady *superficies solo cedit* w fackie braku poświadczeń odrębnej własności pięt w papirusach, ale spowodowane jest to raczej ogólnym spadkiem liczby papirusów zachowa-

J. Méléze Modrzejewski, *Droit et justice dans le monde grec et hellénistique* (JJurPap Supplement X), Warszawa 2011, s. 475–496 i cytowana tam bibliografia.

⁴⁵ U. Yiftach-Firanko, *Law in Greco-Roman Egypt: hellenization, fusion, romanization*, [w:] R. S. Bagnall (red.), *The Oxford Handbook of Papyrology*, Oxford 2009, s. 543.

⁴⁶ C. Maschi, *La proprietà divisa...*, s. 162.

⁴⁷ Ibidem, s. 135.

⁴⁸ R. Taubenschlag, *Le droit local dans les constitutions prédioclétien*, [w:] P. Collinet; F. de Visscher (red.), *Mélanges de droit romain: dédiés à Georges Cornil 2*, Paris 1926, s. 504.

⁴⁹ A.B. Zaera García, *Superficies solo cedit...*, s. 1012.

⁵⁰ C. Maschi, *La proprietà divisa...*, s. 163–168.

nych do naszych czasów, datowanych na okres po *Constitutio Antoniniana*. Generalnie bowiem, liczba papirusów gwałtownie spada w IV i V w., a ponownie pojawiają się one w nieco większej liczbie w VI w. n.e.⁵¹ Analogicznie, znajdujemy ponowne poświadczenia sprzedaży poszczególnych pomieszczeń czy podziału nieruchomości na wyraźnie wyodrębnione części datowane właśnie na VI–VII w. n.e. I tak w CPR VII 44 (V–VI w., ?) sprzedawana jest piwnica, w P. Bodl. I 45 (ok. 610 n.e., Apollonopolis) *kellia* oraz *symposion*, a w SB XVIII 13320 = P. Mich. XIII 665 (613–641, nom afroditopolański) Theodoros syn Makariosa wraz z dziećmi jego zmarłego brata Kollouthosa zbywa część domu w postaci holu oraz dwóch *andronów* Enochowi synowi Psimanobetesowi i jego siostrze Mari wraz z mężem Iakubiossem. P. Lond. V 1733 (594 n.e., Siene) oraz P. Münch. I 9 (585 n.e., Siene) częściowo dotyczą sprzedaży tej samej nieruchomości. Zbywana jest w nich połowa *symposionu*, powyżej którego znajduje się sypialnia wyłączona ze sprzedaży, jako należąca do innej osoby, dodatkowo sprzedaje się $\frac{1}{4}$ dachu⁵². Fakt odrębnej własności piętér wynika także z P. Münch. I 11 (586 n.e., Syene) czy P. Münch. I 12 (590–591 n.e., Syene) a także SB I 6000 (VI w., ?), w którym siostra gwarantuje bratu dojście do jego dwóch pomieszczeń wyodrębnionych z przyznanego jej domu⁵³.

Jak wskazują źródła z okresu bizantyńskiego lokalna ludność pozostała zatem wierna tradycjom wypracowanym wcześniej, dopuszczającym odrębną własność pomieszczeń⁵⁴, nawet jeżeli pozostawały one w jaskrawej sprzeczności z klasycznym prawem rzymskim. Władcy tolerowali bowiem tę odrębność, dopóki odpowiadała ona na potrzeby i zapewniała ład społeczny. Narzucenie zasady *superficies solo cedit* we wschodnich prowincjach wydaje się zatem bardzo mało prawdopodobne, ze względu na jej utrwalony charakter, jak i odpowiadanie potrzebom społecznym i ekonomicznym oraz fakt jej obowiązywania w czasach bizantyńskich.

Podobne poświadczenia własności poszczególnych części budynku znajdujemy w papirusach także z terenu Syro-Palestyny, a mianowicie w P. Petra IV 40 (po 574 n.e., Sadaqa), który dotyczy sprzedaży dwóch pomieszczeń i połowy dziedzińca oraz P. Nessana 22 (566 n.e., Nessana), w którym rodzeństwo dokonywało podziału budynku w ten sposób, że każde z nich dostawało ściśle określone pomieszczenia. Co ważne, z tego terenu pochodzą także dwa inne bardzo istotne źródła wskazujące bezpośrednio na własność poszczególnych piętér. Są nimi *Liber syro-romanus*⁵⁵

⁵¹ T. Derda, *Papirologia*, [w:] E. Wipszycka (red.), *Vademecum historia starożytnej Grecji i Rzymu. Źródłoznawstwo starożytności klasycznej I/II*, Warszawa 2001, s. 368.

⁵² O. Montevecchi, op. cit., s. 110.

⁵³ Zob. dokładniej A. Skalec, *Dostęp do budynku na podstawie SB I 6000*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2015, nr 15.3, s. 95–117.

⁵⁴ H.J. Wolff, *Das Recht der griechischen Papyri Ägyptens in der Zeit der Ptolemäer und des Prinzipats I. Bedingungen und Triebkräfte der Rechtsentwicklung*, München 2002, s. 114.

⁵⁵ *Liber syro-romanus* § 98, FIRA II.

oraz *Traktat Urbanistyczny Juliana z Askalonu*⁵⁶. W tym pierwszym źródle § 98 wskazuje, że właściciel niższej części budynku, przystępując do prac remontowych musi utrzymać swoją część w dobrym stanie, gdyż podtrzymuje ona część wyższą należącą do innej osoby. Także w *Traktacie Urbanistycznym Juliana z Askalonu* – zbiorze regulacji dotyczących budownictwa prywatnego na terenie Palestyny w VI w. n.e., znajdujemy podobne uregulowania w przypadku np. wybijania otworów drzwiowych i okiennych czy też zastępowania filaru kolumną, co świadczy o dopuszczalności własności zarówno poszczególnych pięter, jak i lokali. W sposób najwyraźniejszy wynika to z § 35, dotyczącego podziału kosztów wykonania poszczególnych pięter:

§ 35. 1. Jeśli wszyscy właściciele niezabudowanego gruntu, będącego przedmiotem współwłasności, chcą go zabudować czy to z powodu upadku czy dlatego, że w tym celu go zakupili i chcą wybudować (dom) w taki sposób, że jeden będzie właścicielem parteru, inny pierwszego piętra, jeszcze inny drugiego piętra to trzeba, żeby jako że chodzi o dom, przestrzegali przepisów odnośnie odbudowy domu, jeśli zaś chodzi o piętra, które są świeżo wznoszone, a nie istnieją od dawna, żeby każdy z właścicieli wybudował je aż do stropu.

Liczne postanowienia Traktatu wskazują, że właściciel każdego piętra czy mieszkania był odpowiedzialny sam za jego wzniesienie czy naprawę. Pewne odrębności istniały w prawach lokalnych jeżeli chodzi o szczegóły, co zaobserwować możemy w przypadku odbudowywania parteru. Julian przedstawia aż trzy różne rozwiązania tego zagadnienia – funkcjonujące w Askalonie, w Ceza-rei i zaproponowane przez niego. Każde z nich wychodziło jednak z założenia odrębnej własności pięter.

3. Zmiany w obowiązywaniu zasady *superficies solo cedit* w rzymskim prawie poklasycznym i justyniańskim

Przytoczone powyżej źródła w wyraźny sposób wskazują, że zasada przeciwna do rzymskiej *superficies solo cedit* nigdy nie przestała obowiązywać na terenie wschodnich prowincji rzymskich, wywodząc się z wielowiekowej tradycji funkcjonującej na tym obszarze, pomimo iż stała ona w jaskrawej sprzeczności z rzymską regułą. Prawo rzymskie było jednak porządkiem prawnym „otwartym”, który nigdy nie ograniczył źródeł prawa, np. do decyzji cesarzy, a dopuszczał współistnienie zróżnicowanych zasad w różnych częściach Impe-

⁵⁶ C. Saliou, *Le traite d'urbanisme de Julien d'Ascalon*, Paris 1996; C. Saliou, *Le traité de droit urbain de Julien d'Ascalon coutumier et codification*, [w:] E. Levi (red.), *La codification des lois dans l'Antiquité: actes du colloque de Strasbourg, 27–29 novembre 1997*, De Boccard 2000, s. 293–313; B. S. Hakim, *Julian of Ascalon treatise of construction and design rules from sixth-century Palestine*, „Journal of the Society of Architectural Historians” 2001, nr 60 (1), s. 4–25.

rium, jednakowo ważnych i obowiązujących, jednakowo efektywnych, niezależnie od tego, czy były zgodne, czy też nie z prawem cesarskim⁵⁷. Niekiedy to praktyka lokalna wręcz wpływała na zmiany w prawie rzymskim, jak choćby w przypadku *actio pluvia arcendae*⁵⁸.

Z podobnym zjawiskiem mieliśmy do czynienia także w przypadku kwestii własności piętter, która znana była prawom obowiązującym na wschodzie. Praktyka ta, wraz z potrzebami ludności zamieszkującej Rzym, doprowadziła do odstępstw w zakresie stosowania zasady *superficies solo cedit*, i do stosowania rozwiązań pełniej odpowiadającym oczekiwaniom społeczeństwa. W prawie poklasycznym omawiana reguła uległa zachwianiu, na skutek typowego dla tego okresu zjawiska, jakim była wulgaryzacja prawa, wynikająca z faktu, iż inne ludy podlegające władzy Rzymian jej nie znały, dopuszczając *communio pro diviso*⁵⁹. W poklasycznym bowiem zbiorze *Epitome Gai* wyłączone zostało automatyczne działanie zasady *superficies solo cedit* w przypadku *inadefinitio*⁶⁰. Wydaje się również, że poklasyczne prawo rzymskie dopuszczało własność poszczególnych piętter⁶¹. Pojawia się pytanie, czy zmieniło się to w prawie justyniańskim, które zdaje się powracać w pełni do rozwiązań klasycznych⁶², na co wskazywać może zamieszczenie w *Digestach* bez żadnych zmian fragmentów z *Res cotidianae* Gaiusa⁶³ oraz fragmenty *Instytucji* justyniańskich dotyczące *superficies solo cedit*⁶⁴.

W źródłach justyniańskich znajdujemy jednak liczne interpolacje, sugerujące możliwość istnienia własności osobnych piętter. Za dopuszczalnością odrębnej własności budynku od gruntu, a co za tym idzie także jego części, opowiadają się tacy autorzy jak: Biondi⁶⁵, Maschi⁶⁶, Solazzi⁶⁷, a także Riccobono⁶⁸. Nie

⁵⁷ M.R. Cimma, *Norma giuridica e effettività del diritto: alcune osservazioni in tema di superficies*, s. 8–9. Dostępne online: <http://www.studitaroantichi.org/einfo2/file/10076-CIMMA.pdf>.

⁵⁸ Zob. np. S. Perozzi, *Il divieto d'atti di emulazione e il regime giustiniano delle acque private*, „Archivio giuridico” 1894, nr 53, s. 350–377; V. Scialoja, *Teoria della proprietà nel diritto romano I*, Roma 1928, s. 384; E. Betti, *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1942 (wyd. 2), s. 381; P. Voci, *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1954, s. 277–278; B. Biondi, *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1956 (wyd. 3), s. 262–263; P. Bonfante, *Corso di diritto romano II. La proprietà I*, Milano 1966, s. 487–488; E. Schönbauer, *Die actio aquae pluviae arcendae*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte” 1934, nr 54, s. 233–257.

⁵⁹ A.B. Zaera García, *La propiedad superficiaria en el derecho romano Justiniano*, „Revue internationale des droits de l'antiquité” 2004, nr 51, s. 378.

⁶⁰ A. Sokala, op. cit., s. 150.

⁶¹ A.B. Zaera García, *La propiedad superficiaria...*, s. 378.

⁶² A. Sokala, op. cit., s. 150.

⁶³ D. 41.1.7.10; D. 41.1.7.12.

⁶⁴ I. 2.1.29; I. 2.1.30.

⁶⁵ B. Biondi, *La categoria romana delle servitutes*, Milano 1946, s. 525.

⁶⁶ C. Maschi, *La proprietà divisa...*, s. 135–170.

⁶⁷ S. Solazzi, *La superficies nel diritto giustiniano*, „Archivio Giuridico” 1954, nr 146, fasc. 1–2, s. 24–32.

zgadzają się z tym młodszy autorzy: Sitizia⁶⁹, Pastori⁷⁰ i Rainer⁷¹, wykluczający uznanie własności poszczególnych pięter w prawie justyniańskim. Nie ulega wątpliwości, że kompilatorzy justyniańscy pragnęli powrócić do jak najczystszej prawa klasycznego, co spowodowało, że w żadnym z fragmentów *Digestów* nie znajdziemy formalnego uznania własności horyzontalnej. Jej uznanie byłoby bowiem sprzeczne z tradycją klasyczną, na wzór której kompilatorzy starali się ukształtować prawo justyniańskie⁷². Twierdzenie, iż Justynian dokonawszy oficjalnego uznania *superficies* – prawa zabudowy (powierzchni) – rozumianego, jako zbywalne i dziedziczne prawo do mieszkania w budynku wzniesionym na cudzym gruncie⁷³, jako *iura in re aliena*, nigdy nie dokonał wyraźnego uznania odrębnej własności budynku, nie może doprowadzić do wniosku, że ta druga była instytucją prawną ignorowaną przez prawo rzymskie, jako że uznanie *superficies* też nie było konieczne. Odpowiadało jednak rzeczywistości społecznej, ekonomicznej i urbanistycznej Imperium Rzymskiego⁷⁴. Zagadnienie dopuszczania przez prawo justyniańskie odrębnej własności pięter pozostaje kwestią otwartą, nie ulega natomiast wątpliwości, iż pod wpływem tradycji lokalnych i potrzeb ekonomiczno-społecznych doszło w prawie rzymskim do wykształcenia się instytucji, takiej jak *superficies*, gwarantującej uprawnionemu bardzo szeroką ochronę. *Superficies*, dające prawo korzystania z części budynku i dysponowania nim, gwarantowało faktyczne ukształtowanie stosunków w sposób bardziej odpowiadający potrzebom ekonomicznym, społecznym i lokalowym istniejącym w miastach, niż sztywne trzymanie się zasady *superficies solo cedit*⁷⁵.

Podsumowanie

Superficies solo cedit jest zasadą typowo rzymską, wyrazem rzymskiej tożsamości, która nie była dzielona z innymi ludami antycznymi⁷⁶. Wielowiekowa praktyka na terenach, które później stały się wschodnimi prowincjami Imperium Rzymskiego, która poświadczona jest przede wszystkim w zachowanych do naszych czasów papirusach oraz *Traktacie Juliana z Askalonu* pokazuje jednak, że

⁶⁸ S. Riccobono, op. cit., s. 301–317.

⁶⁹ F. Sitizia, *Il diritto di superficie nelle fonti bizantine*, [w:] F. Sitizia (red.), *Studi sulla superficie in epoca giustiniana*, Milano 1979, s. 83–112.

⁷⁰ F. Pastori, *Le influenze del diritto postclassico nella configurazione del rapporto superficiario*, [w:] *Atti dell'Accademia Romanistica Costantina IX* (1993), s. 121–137.

⁷¹ J.M. Rainer, op. cit., s. 327–357.

⁷² F. Pastori, *La superficie...*, s. 213–221.

⁷³ D. 8.2.24; D. 30.86.4; D. 39.2.45.

⁷⁴ A.B. Zaera García, *La propiedad superficiaria...*, s. 379.

⁷⁵ C. Maschi, *La proprietà divisa...*, s. 149–161.

⁷⁶ A.B. Zaera García, *Superficies solo cedit...*, s. 1010.

w ramach cesarstwa mogły funkcjonować też odrębne zasady, dopuszczające własność poszczególnych pięter czy pomieszczeń, co w źródłach rzymskich zostałoby określone mianem *communio pro diviso*, co współistniało z własnością ułamkowych udziałów w budynkach. Ta elastyczność prawa pozwalała na dokonywanie transakcji handlowych pomiędzy właścicielami gruntu i budynku, jak i tych pomiędzy właścicielami części budynków⁷⁷, w jak najpełniejszy sposób odpowiadając na potrzeby społeczne i ekonomiczne ludzi, którzy w większości przypadków nie mogli sobie pozwolić na wzniesienie samodzielnie całego budynku. Ta elastyczność odpowiadała również częstym sytuacjom podziału budynków na skutek dziedziczenia przez coraz to nowych spadkobierców.

Te powody oraz oddziaływanie lokalnych praktyk doprowadziły do wykształcenia się nowych instytucji prawa rzymskiego, a być może także do uznania w nim odrębnej własności pięter. Te same potrzeby są źródłem odstępstw od zasady *superficies solo cedit* we współczesnych ustawodawstwach, w tym polskim, które przyjmują ją wprawdzie za obowiązującą, ze względu na jej znaczenie dla bezpieczeństwa obrotu, ale przewidują jednocześnie dużą liczbę odstępstw (odrębna własność budynków, lokali), co podyktowane jest względami gospodarczymi i społecznymi, wychodzącymi naprzeciw praktyce⁷⁸.

Bibliografia

- Allam S., *Réflexions sur le 'Code légal' d'Hermopolis dans l'Égypte ancienne*, „Chronique d'Égypte, Bulletin périodique de la Fondation égyptologique reine Élisabeth” 1986, nr 61, s. 50–75.
- Arangio-Ruiz V., *L'application du droit romain en Égypte après la constitution Antoninienne*, „Bulletin de l'Institut d'Égypte” 1946–47, nr 29, s. 83–130.
- Biondi B., *La categoria romana delle servitutes*, Milano 1946.
- Bonfante P., *Corso di diritto romano II. La proprietà 1*, Milano 1966.
- Cimma M.R., *Norma giuridica e effettività del diritto: alcune osservazioni in tema di superficies*. Dostępne online: <http://www.studitaroantichi.org/einfo2/file/10076-CIMMA.pdf>.
- Cioch H., Witczak H., *Zasada superficies solo cedit w prawie polskim*, „Rejent” 1999, nr 5 (97), s. 13–36.
- Derda T., *Papirologia*, [w:] E. Wipszycka (red.), *Vademecum historyka starożytnej Grecji i Rzymu. Źródłoznawstwo starożytności klasycznej I/II*, Warszawa 2001, s. 364–400.
- Donker van Heel K., *The Legal Manual of Hermopolis [P. Mattha]. Text and Translation*, Leiden 1990.

⁷⁷ Ibidem, s. 1014.

⁷⁸ H. Cioch, H. Witczak, op. cit., s. 36, E. Żak, op. cit., s. 326–327.

- Grunter S., *Der Kodex Hermopolis und ausgewählte private Rechtsurkunden aus dem ptolemäischen Ägypten*, Leipzig 1982.
- Hakim B.S., *Julian of Ascalon treatise of construction and design rules from sixth-century Palestine*, „Journal of the Society of Architectural Historians” 2001, n 60 (1), s. 4–25.
- Heliniak K., *Zasada superficies solo cedit w prawie rzymskim i w przepisach polskiego kodeksu cywilnego*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1999, nr 51 z. 1–2, s. 359–369.
- Kolańczyk K., *Prawo rzymskie*, Warszawa 1986.
- Kuryłowicz M., *Zasada superficies solo cedit w rozwoju historycznym*, [w:] A. Leszko (red.), *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 79–92.
- Maschi C., *La concezione naturalistica del diritto e degli istituti giuridici romani*, Milano 1937.
- Maschi C., *La proprietà divisa per piani, superficie e l'estensione ai provinciali del principio <superficies solo cedit>*, [w:] *Studi in onore di V. Arangio-Ruiz nel 45. anno del suo insegnamento* 4, Napoli 1953, s. 135–170.
- Mattha G., *The Demotic Legal Code of Hermopolis West. Preface, additional notes and glossary by George R. Hughes*, Cairo 1975.
- Meincke J.P., *Superficies solo cedit*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte” 1971, nr 88, s. 136–183.
- Mélèze Modrzejewski J., *Droit et justice dans le monde grec et hellénistique (JJurPap Supplement X)*, Warszawa 2011.
- Montevicchi O., *Ricerche di sociologia nei documenti dell'Egitto greco-romano, III. – I contratti di compra vendita, b) Compra-vendite di edifici*, „Aegyptus” 1941, nr 21, s. 93–151.
- Pastori F., *La superficie nel Diritto romano*, Milano 1966.
- Pastori F., *Le influenze del diritto postclassico nella configurazione del rapporto superficiario*, [w:] *Atti dell'Accademia Romanistica Costantina IX* (1993), s. 121–137.
- Perozzi S., *Il divieto d'atti di emulazione e il regime giustiniano delle acque private*, „Archivio Giuridico” 1894, nr 53, s. 350–377.
- Pestman P.W., *Le manuel de droit égyptien de Hermoupolis. Les passages transmis en démotique et en grec*, [w:] P.W. Pestman, *Papyrologica Lugduno-Batava* 23, Leiden 1985, s. 116–143.
- Pestman P.W., *L'origine et l'extension d'un manuel de droit égyptien. Quelques réflexions à propos du soi-disant Code de Hermoupolis*, „Journal of the Economic and Social History of the Orient” 1983, nr 26.1, s. 14–21.
- Rainer J.M., *Superficies und Stockwerkseigentum im klassischen römischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny – Stiftung für Rechtsgeschichte” 1989, nr 105, s. 137–141.

- Riccobono S., *La violazione del principio superficies solo cedit nel diritto giustiniano*, [w:] S. Riccobono, *Scritti di Diritto Romano. Dal Diritto romano classico al Diritto moderno*, Palermo 1964, s. 250–262.
- Saliou C., *Les quatre fils de Polémocratès, archéologie et textes*, „Syria (Doura-Europos, Études, 1990)” 1992, nr 69, s. 65–100.
- Saliou C., *Le traité de droit urbain de Julien d’Ascalon coutumier et codification*, [w:] E. Levi (red.), *La codification des lois dans l’Antiquité: actes du colloque de Strasbourg, 27–29 novembre 1997*, De Boccard 2000, s. 293–313.
- Saliou C., *Le traite d’urbanisme de Julien d’Ascalon*, Paris 1996.
- Scialoja V., *Teoria della proprietà nel diritto romano I*, Roma 1928.
- Schönbauer E., *Die actio aquae pluviae arcendae*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte” 1934, nr 54, s. 233–257.
- Sitzia F., *Il diritto di superficie nelle fonti bizantine*, [w:] F. Sitzia (red.), *Studi sulla superficie in epoca giustiniana*, Milano 1979, s. 83–112.
- Skalec A., *Dostęp do budynku na podstawie SB I 6000*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2015, nr 15.3, s. 95–117.
- Skalec A., *Greckie tłumaczenie „demotycznego kodeksu z Hermopolis”*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2012, nr 64.2, s. 277–289.
- Sokala A., *Zasada superficies solo cedit w prawie rzymskim*, „Acta Universitatis Nicolai Copernici, Prawo XXV – Nauki humanistyczno-społeczne” 1987, z. 172, s. 143–160.
- Solazzi S., *La superficies nel diritto giustiniano*, „Archivio Giuridico” 1954, nr 146, fasc. 122, s. 24–32.
- Świrgoń-Skok R., *Odstępstwa od zasady superficies solo cedit (uwagi historyczno-prawne)*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego, Seria prawnicza” 2003, nr 7, Prawo 1, s. 383–400.
- Taubenschlag R., *Der Schutz der Rechtsverhältnisse an Liegenschaften im gräko-ägyptischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte” 1935, nr 55, s. 278–288.
- Taubenschlag R., *Le droit local dans le constitutions prédioclétiens*, [w:] P. Collinet; F. de Visscher (red.), *Mélanges de droit romain: dédiés à Georges Cornil 2*, Paris 1926, s. 499–512.
- Voci P., *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1954, s. 277–278.
- Wenger L., *Superficies solo cedit*, „Philologus” 1933, nr 88, s. 254–258.
- Weiss E., *Communisio pro diviso und pro indiviso in den Papyri*, „Archiv für Papyrusforschung und verwandte Gebiete” 1908, nr 4, s. 331–365.
- Wolff H.J., *Das Recht der griechischen Papyri Ägyptens in der Zeit der Ptolemäer und des Prinzipats I. Bedingungen und Triebkräfte der Rechtsentwicklung*, München 2002.
- Yiftach-Firanko U., *Law in Greco-Roman Egypt: hellenization, fusion, romanization*, [w:] R.S. Bagnall (red.), *The Oxford Handbook of Papyrology*, Oxford 2009, s. 541–560.

- Zaera García A.B., *La propiedad superficiaria en el derecho romano Justiniano*, „Revue internationale des droits de l’antiquité” 2004, nr 51, s. 369–379.
- Zaera García A.B., *Superficies solo cedit*, „Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña” 2008, nr 12, s. 1007–1015.
- Żak E., *Współczesne przemiany zasady „superficies solo cedit”*, [w:] L. Antonowicz (red.), *Polska lat dziewięćdziesiątych: przemiany państwa i prawa – materiały z konferencji*, Lublin 1998, s. 319–328.

Źródła prawa rzymskiego

- G. 2.73
- G. 2.74
- C. 3.32.2
- C. 8.10.5
- D. 8.2.24
- D. 8.4.17
- D. 9.2.50
- D. 20.1.29.2
- D. 30.86.4
- D. 34.2.19.13
- D. 39.2.45
- D. 41.1.7.10
- D. 41.1.7.12
- D. 41.1.7.13
- D. 41.1.9. pr.
- D. 41.1.9.1
- D. 41.3.26
- D. 41.3.39
- D. 43.17.3.7
- D. 43.18.2
- D. 44.7.44.1
- D. 44.7.44.7
- D. 46.3.98.8
- I. 2.1.29
- I. 2.1.30
- Ep. Gai.* 2.1.4

Papirusy

- BGU I 251
- BGU III 999
- CPR VII 44

P. Bodl. I 45
P. Dura. 19
P. Giss. I 40 = Sel. Pap. II 215
P. Lond. V 1733
P. Mattha
P. Mich. V 253
P. Mich. V 295
P. Mich. V 298
P. Münch. I 9
P. Münch. I 11
P. Münch. I 12
P. Oxy. XLVI 3285
P. Petra IV 40
SB I 6000
SB XVIII 13320 = P. Mich. XIII 665

Inskrypcje

IG XII 5

The Roman principle of *superficies solo cedit*, the ownership of individual floors in the Eastern provinces of the Empire and its influence on the Roman law

Summary

The principle expressed in the maxim *superficies solo cedit* is one of the best known rules of private Roman law and also one of those which had an influence on modern European legal systems. In the Roman law, the rule regulated cases of placing fixtures (movable property) on the land (immovable property). According to this rule, when the union of the land and the object is complete, the object belongs to the owner of the land.

However, this principle was not in force in other ancient laws that allowed the ownership of separate floors or rooms. These laws, functioning in the Eastern part of the Roman Empire, had their influence on the Roman law, in which some deviations from the principle of *superficies solo cedit* were recognized in postclassical and Justinian law. Sources from the East, confirming the separate ownership of buildings and floors, as well as the impact of this practice on the Roman law will be subject of this article.

Keywords: *superficies solo cedit*, Roman law, ancient laws, ownerships of separate floors, papyri.

KOMUNIKATY

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2018.01.08>

Daniel MIELNIK

Katedra Prawa Rzymskiego, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, Katolicki
Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II
e-mail: danielmielnik@op.pl

***Mutationes in doctrina iuris* a próba marginalizacji przedmiotów historycznoprawnych (w tym deromanizacji studiów prawniczych) w Polsce w okresie 1918–1939**

Streszczenie

Zagadnienie związane z reformą, bądź reformami studiów prawniczych w okresie dwudziestolecia międzywojennego (1918–1939) doczekało się wielu monografii, jednakże problematyka związana ze statusem *ius Romanorum* na tle przedmiotów historycznoprawnych, a w szczególności wówczas głośnego dyskursu pomiędzy Juliuszem Makarewiczem a Oswaldem Balzerem – odcisnęła w nauce swe piętno oraz skłania do głębszej analizy poszczególnych wypowiedzi wspomnianych osób. Dzięki niej uzyskano opinię na temat zasadności istnienia prawa rzymskiego jako przedmiotu uniwersyteckiego, a także – a może przede wszystkim – samego stosunku profesorów do tegoż prawa. Artykuł w swej treści obejmuje przemiany prawno-ustrojowe, dotyczące reformy studiów prawniczych (jurydycznych) w międzywojennej Polsce. W dalszej części ukazano reakcje poszczególnych środowisk naukowych na ministerialne propozycje oraz ich własne sposoby na rozwiązanie problemu.

W opracowaniu wykorzystano metodę historyczno-opisową.

Słowa kluczowe: reforma, prawo rzymskie, przedmioty historycznoprawne, uniwersytet, dyskurs.

Nie można być mądrym cudzym rozumem [...]. Uniwersytet, nauczyciel powinien być dla ucznia środkiem pomocniczym, ułatwiającym samodzielne zdobywanie wiedzy. Do tego zadania należy dostosować reformę studiów prawniczych, tak samo zresztą, jak studiów w ogóle¹.

Wstęp

Okres międzywojenny stanowił etap niebywale bogaty w wydarzenia w świecie naukowym, w którym – jak podkreśla B.A. Czech-Jeziarska – „inten-

¹ W. Makowski, *Wiedzę trzeba zdobywać*, [w:] idem, *My i Wy*, Warszawa 1938, s. 149.

synwnie ewoluowało znaczenie nauki jako dziedziny wielkiej odnowy, skierowanej jednocześnie na wzbogacanie prawdy”, a także „aktywność naukowa stała się wyrazem patriotyzmu [...]”². Na początku XX w., polskie szkolnictwo wyższe skupiało się na lwowskim, warszawskim oraz krakowskim ośrodkach naukowych³.

Zasadniczym celem niniejszego opracowania była próba przedstawienia poglądów przedstawicieli świata naukowego, a także opinii poszczególnych Rad Wydziałów Prawa (problematyka związana z nomenklaturą Wydziału znajduje się w dalszej części pracy) w aspekcie zmiany organizacji studiów prawniczych, w tym umiejscowienia przedmiotów historycznoprawnych, z uwzględnieniem prawa rzymskiego.

Autor w swojej pracy zastosował metodę historyczno-opisową.

Niniejsze studium zostało podzielone na cztery rozdziały, te zaś na mniejsze jednostki redakcyjne.

Nieocenionym źródłem cennych i merytorycznych informacji stały się dwie monografie. Pierwsza, autorstwa wspomnianej już powyżej B.A. Czech-Jezierskiej⁴, druga P. Dąbrowskiego⁵.

1. Organizacja studiów prawniczych

1.1. Dezyderaty poszczególnych Wydziałów Prawa

W kwietniu 1919 roku, Wydział Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Lwowskiego⁶ przesłał do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego pewien projekt dotyczący reformy studiów prawniczych (jurystycznych)⁷. Propozycje zmian zostały przygotowane przez komisję, w skład

² B.A. Czech-Jezierska, *Nauczanie prawa rzymskiego w Polsce w okresie międzywojennym (1918–1939)*, Lublin 2011, s. 13–14.

³ Więcej na temat życia naukowego w Polsce na przełomie XIX i XX w.: M. Iłowiecki, *Dzieje nauki polskiej*, Warszawa 1981; I. Pollo, *Nauka i szkolnictwo wyższe w Polsce a odzyskanie niepodległości w 1918 roku*, Lublin 1990; J. Dybiec, *Nie tylko szablą. Nauka i kultura polska w walce o utrzymanie tożsamości narodowej 1795–1918*, Kraków 2004.

⁴ B.A. Czech-Jezierska, op. cit.

⁵ P. Dąbrowski, *Mutationes in doctrina iuris. Kwestia prac nad reformą uniwersytetów studiów prawniczych w Polsce (1918–1939)*, Gdańsk 2015.

⁶ Imię króla Jana Kazimierza Uniwersytetowi nadano w listopadzie 1919 roku, zob. A. Redzik, *Prawo prywatne na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie*, Warszawa 2009, s. 39.

⁷ Więcej na ten temat: ibidem, s. 32–33; M. Pyter, *Oswald Balzer i lwowska szkoła historycznoprawa*, Lublin 2010, s. 90–91, 284–286; B.A. Czech-Jezierska, op. cit., s. 63–65; R. Nowacki, *Spory wokół reorganizacji studiów na Wydziale Prawa Uniwersytetu Jana Kazimierza*, [w:] *Lwowsky uczeni XIX i XX wieku. Prawnicy*, red. R. Nowacki, Opole 2000, s. 73–75; idem, *Oswald Balzer (1858–1933)*, Opole 1998, s. 253; J. Dybiec, *Uniwersytet Jagielloński*, Kraków 200, s. 182; A. Redzik, op. cit., s. 32–33.

której wchodził: Stanisław Starzyński, Alfred Halban, Juliusz Makarewicz i Oswald Balzer⁸. Zaproponowała ona podział nauki na trzy bloki (każdy półtoraroczny). Pierwszy z nich, polityczny, miał za zadanie wprowadzić nowych adeptów prawa do dalszych przedmiotów. Drugi określany był jako sądowy, a trzeci, o charakterze teoretycznoprawnym – historyczny⁹. Kryterium przejścia do kolejnego bloku, według powyżej wspomnianego projektu, byłoby zdanie wszystkich egzaminów wchodzących w skład etapu wcześniejszego. Następstwem zaliczenia studium politycznego, byłoby nabycie uprawnień do wykonywania zawodu notariusza, czy wypełnianie obowiązków przewidzianych dla urzędnika państwowego. Z kolei ukończenie wszystkich trzech bloków, dawałoby legitymację do wykonywania zawodu sędziego oraz adwokata¹⁰.

Wymieniając rodzaje bloków, należałoby również wskazać, co wchodziło w ich skład. Do studium politycznego zaliczano: zasady socjologii, encyklopedię prawa i umiejętności politycznych, ekonomię polityczną, prawo polityczne, statystykę, prawo administracyjne, skarbowość, prawo narodów, politykę ekonomiczną, a także prawo skarbowe. Z kolei na blok sądowy składały się: prawo prywatne, karne, cywilne, proces karny, prawo handlowe i wekslowe oraz prawo międzynarodowe, zarówno prywatne i karne. Studium historycznoprawne (historia państwa i prawa, prawo rzymskie, etc.), które było przedmiotem sporu pomiędzy Juliuszem Makarewiczem a Oswaldem Balzerem, stanowiło ostatni z bloków, którego kolejność wynikała ze względów pedagogicznych. Ten drugi nie był zwolennikiem powyżej wymienionych zmian, podobnie jak Alfred Halban oraz Przemysław Dąbkowski¹¹.

Na konieczność zmian w kształceniu prawników, zwrócił uwagę również Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie. Profesor Stanisław Estreicher, dziekan tegoż Wydziału, argumentując zasadność szybkiego i sprawnego przeprowadzenia reformy, skonstatował, iż to właśnie „[...] od należytego ukształtowania tych studiów zależy dostarczenie państwu polskiemu licznych i dobrze wyszkolonego zastępu sił prawniczych”¹². Rada Wydziału w opracowanym projekcie (czerwiec 1919 roku), odmiennie do propozycji lwowskiej, umieściła blok przedmiotów historycznoprawnych na samym początku czteroletnich studiów, a nie na ich końcu¹³. Dodatkowo, obok niego, wyodrębniono dwa półtoraroczne moduły, tj. polityczno-ekonomiczny oraz sądowy. W tym pierwszym prowadzono by: prawo polityczne, administra-

⁸ P. Dąbkowski, *Mutationes in doctrina iuris. Kwestia prac nad reformą uniwersytetów studiów prawniczych w Polsce (1918–1939)*, Gdańsk 2015, s. 16.

⁹ J. Makarewicz, *Dwa światy*, „Ruch Prawniczy i Ekonomiczny” 1922, s. 701.

¹⁰ P. Dąbkowski, op. cit., s. 17.

¹¹ Zob. A. Redzik, op. cit., s. 33–34; J. Dybiec, op. cit., s. 182.

¹² Cyt. za: P. Dąbkowski, op. cit., s. 18.

¹³ Więcej na ten temat: J. Dybiec, op. cit., s. 182; M. Pyter, op. cit., s. 89–91; B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 62–64; R. Nowacki, op. cit., s. 256.

cyjne wraz z polityką administracyjną, prawo narodów, ekonomię teoretyczną, jak i historię doktryn ekonomicznych. W tym drugim zaś – prawo cywilne, proces cywilny, prawo karne, proces karny, prawo handlowe i wekslowe, a także prawo międzynarodowe¹⁴.

Swego rodzaju *votum separatum* do rozwiązań wypracowanych przez krakowską Radę Wydziału, zgłosił profesor Edmund Krzymuski, który proponował zrezygnowanie z podziału blokowego czteroletnich studiów, na rzecz oparcia każdego roku na dwa semestry, (tzw. „półrocza”), tj. zimowy i letni. Na pierwszym roku „półrocza” zimowego nauczano by: wstępu do nauki prawa, prawa rzymskiego, prawa kościelnego oraz historii prawa polskiego. Z kolei w „półroczu” letnim wykładano by: prawo rzymskie, historię prawa polskiego, „historię ziem polskich w okresie zaborów”, jak również prawo kościelne małżeńskie. Na drugim roku „półrocza” zimowego: „historię prawa i stosunków gospodarczych na Zachodzie Europy”, ekonomię wraz ze statystyką opisową i prawo polityczne. W letnim: „historię prawa i stosunków gospodarczych na Zachodzie Europy”, ekonomię teoretyczną oraz prawo narodów. Na trzecim roku „półrocza” zimowego miałyby być wykładane: prawo cywilne, karne, skarbowość, historia filozofii prawa. Zaś w „półroczu” letnim – prawo cywilne i proces karny. Na ostatnim, czwartym roku w „półroczu” zimowym nauczano by: prawa administracyjnego, procesu cywilnego i prawa handlowego. Tymczasem w letnim – prawa wekslowego, administracyjnego oraz procesu cywilnego¹⁵.

Propozycję zbliżoną do tej zaprezentowanej przez ośrodek krakowski, złożył również Wydział Prawa i Nauk Politycznych Uniwersytetu Warszawskiego¹⁶, który kładł nacisk na przedmioty historycznoprawne.

Na podstawie wcześniej omówionych projektów, Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego zorganizowało ankietę, w trakcie której debatowano nad przyszłością studiów prawniczych¹⁷. Brali w niej udział po dwa przedstawiciele: Wydziału Prawa i Nauk Politycznych Uniwersytetu Warszaw-

¹⁴ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 18.

¹⁵ Więcej na ten temat: *Programy nauczania i projekty reformy studiów prawniczych z lat 1919–1939*, AUJ, sygn. W II 99.

¹⁶ Zob. J. Makarewicz, *Reforma metody nauczania prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1919, s. 120; M. Pyter, op. cit., s. 90.

¹⁷ Zob. J. Dybiec, op. cit., s. 183; M. Pyter, *Współpraca ośrodka lwowskiego i lubelskiego w zakresie nauczania prawa rzymskiego*, [w:] *Nauki prawne pomiędzy tradycją a współczesnością. Prace dedykowane Profesorowi Romanowi Longchamps de Berier w 70. rocznicę śmierci*, red. A. Dębiński, M. Pyter, B.A. Czech-Jezińska, Lublin 2011, s. 146–147; B.A. Czech-Jezińska, op. cit., s. 74; J. Makarewicz, *Reforma metody nauczania prawa...*, s. 120. W debacie brali udział: z Wydziału Prawa i Nauk Politycznych Uniwersytetu Warszawskiego: Leon Petrażycki, Antoni Kostanecki oraz Ignacy Koschembahr-Łyskowski; z Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego: Stanisław Estreicher i Władysław Leopold Jaworski; z Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Lwowskiego: Juliusz Makarewicz, Stanisław Starzyński, Władysław Abraham oraz Kamil Stefko; z Wydziału Prawnego Wszechnicy Piastowskiej w Poznaniu – Antoni Peretiatkowicz.

skiego, Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego i Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Lwowskiego. Natomiast Wydział Prawny (ówczesnej) Wszechnicy Piastowskiej w Poznaniu reprezentowała jedna osoba¹⁸.

Uczestnicy debaty byli zgodni co do systemu kształcenia w konfiguracji *quasi*-blokowej, tj. systemu składającego się z bloku: historycznoprawnego, ekonomiczno-państwowego oraz sądowego¹⁹. Nie byli zaś zgodni co do samej kolejności ich nauczania²⁰. W sposób ostateczny zaproponowano jednolite, czteroletnie studia prawnicze, a każdy rok musiał być zaliczony z egzaminów grupowych z „wysłuchanych” wykładów²¹.

Na pierwszym roku wykładano by: „encyklopedię prawa i nauk politycznych”, dzieje prawa rzymskiego, historię prawa polskiego, ekonomię społeczną oraz historię filozofii prawa. Z kolei na drugim roku prowadzono by zajęcia z systemu prawa rzymskiego, prawa kościelnego, prawa politycznego, prawa międzynarodowego publicznego i skarbowości. Zaś na trzecim roku: prawo cywilne, karne, administracyjne, skarbowe oraz samą procedurę karną. Na czwartym, ostatnim roku prowadzono by zajęcia z: procedury cywilnej, prawa handlowego, wekslowego, a także prawa międzynarodowego prywatnego.

Godzi się wspomnieć również o kolektywnie wypracowanych uwagach, przygotowanych w lutym 1920 roku, przez profesorów reprezentujących ośrodki lwowski oraz krakowski, „w sprawie organizacji studiów w dziale nauk historycznoprawnych”²². Nawiązywali oni do koncepcji profesora Oswalda Balzera, która została wyrażona w trakcie polemiki z profesorem Juliuszem Makarewiczem. Wspomniany dyskurs pomiędzy nimi zostanie opisany bardziej szczegółowo w późniejszej części pracy. Przyjęto, iż w skład nauk historycznoprawnych, wykładanych na pierwszym roku, stanowiących „całość podstaw historycznych prawa w Polsce obowiązującego”²³ winny wchodzić takie przedmioty jak: prawo rzymskie (historia i dogmatyka), historia prawa kościelnego, „historia rozwoju stosunków prawnych za Zachodzie Europy”, historia prawa polskiego oraz „historia stosunków prawnych na ziemiach polskich w epoce po-

¹⁸ Zob. K. Krasowski, *Wydział Prawno-Ekonomiczny Uniwersytetu Poznańskiego w latach 1919–1939. Studium historyczno prawne*, Poznań 2006, s. 78; B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 34.

¹⁹ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 21.

²⁰ Zob. J. Makarewicz, *Reforma metody nauczania prawa...*, s. 120; M. Pyter, *Oswald Balzer i lwowska szkoła historycznoprawna...*, s. 91.

²¹ Zob. *Posiedzenie komisji studiów prawniczych Zjazdu delegatów uniwersytetów, Warszawa 2–3 VII 1919, Programy nauczania i projekty reformy studiów prawniczych z lat 1919–1939*, AUJ, sygn. W II 99, a także: J. Makarewicz, *Reforma metody nauczania prawa...*, s. 121; M. Pyter, *Oswald Balzer i lwowska szkoła historycznoprawna...*, s. 91–92; B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 74.

²² M. Pyter, *Oswald Balzer i lwowska szkoła historycznoprawna...*, s. 92–93; B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 75.

²³ P. Dąbrowski, op. cit., s. 22.

rozbiorowej”. Na pierwszym roku prowadzono by również zajęcia z historii filozofii prawa i encyklopedii nauk prawno-społecznych²⁴.

Powyższe propozycje środowiska lwowsko-krakowskiego zostały przesłane do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego. Co ważne, pod koniec maja 1920 roku, Ministerstwo opracowało własny projekt. Zwróciło się ono (27 maja) do każdego Wydziału Prawa, z wnioskiem o wyartykułowanie swoich ewentualnych uwag i poprawek (do 1 lipca)²⁵. Według najważniejszych założeń projektu ministerialnego, studia prawnicze miałyby trwać cztery lata, a każdy rok natomiast dzieliłby się na trzy dziesięciodniowe trymestry. Oczywiście projekt przewidywał również wprowadzenie „grupy przedmiotów” dzielących się na blok: historyczny, polityczny oraz sądowy²⁶.

Trzyosobowa komisja Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, we wrześniu 1920 roku, przekazała do Ministerstwa swoją odpowiedź, w której zostały zawarte uwagi i propozycje dotyczące organizacji studiów prawniczych²⁷. Stosownie do przyjętych ustaleń, na pierwszym roku (520 godzin) studiów prawniczych (jednolitych, czteroletnich) wykładane miały być: prawo rzymskie (180 godzin); encyklopedia nauk prawnych (40 godzin), historia prawa polskiego (180 godzin), historia prawa na Zachodzie Europy (120 godzin). Z kolei na drugim roku (535 godzin) nauczano by: prawa kościelnego (105 godzin), ekonomii politycznej (240 godzin), prawa politycznego (120 godzin) oraz prawa narodów (70 godzin). Na trzecim roku (500 godzin): skarbowości i prawa skarbowego (90 godzin), nauki administracyjnej i prawa administracyjnego (210 godzin), statystyki (40 godzin), prawa karnego i postępowania karnego (120 godzin), jak również filozofii prawa (40 godzin). Na ostatnim, czwartym roku (500 godzin), wykładano by: prawo cywilne (210 godzin), postępowanie sądowo-cywilne (180 godzin), prawo handlowe połączone z prawem wekslowym (90 godzin) oraz prawo międzynarodowe prywatne (20 godzin)²⁸.

1.2. Dyskurs pomiędzy Oswaldem Balzerem a Juliuszem Makarewiczem

Już w 1919 r. akademicką dyskusję toczącą się w przedmiocie reformy uniwersyteckich studiów prawniczych w okresie dwudziestolecia międzywojennego zapoczątkowali wspomniani już we wcześniejszej części opracowania profesorowie z Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Lwowskiego: Oswald Balzer i Juliusz Makarewicz²⁹. Spór dotyczył pozostawienia na

²⁴ *Programy nauczania i projekty reformy studiów prawniczych z lat 1919–1939*, AUJ, sygn. W II 99.

²⁵ M. Pyter, *Oswald Balzer i lwowska szkoła historycznoprawna...*, s. 92–93; B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 75; J. Dybiec, op. cit., s. 184.

²⁶ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 23.

²⁷ Zob. ibidem.

²⁸ Zob. ibidem, s. 24–25.

²⁹ Więcej na ten temat: G.M. Kowalski, op. cit., s. 247–352; M. Pyter, *Oswald Balzer i lwowska szkoła historycznoprawna...*, s. 284–290; B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 67–71; R. Nowacki, op. cit., s. 75–80.

I roku lub przeniesienia na ostatnie lata studiów bloku przedmiotów historycznoprawnych. Polemika była bardzo interesująca, przede wszystkim w zakresie wysuwanych argumentów, prezentowanych z jednej strony przez historyka prawa (mowa tu o tzw. „stanowisku zasadniczym”), a z drugiej dogmatyka prawa (tzw. stanowisko praktyczne”)³⁰.

Według tego pierwszego, grupa przedmiotów historycznoprawnych koncentrowała się na „zjawiskach życia społecznego i państwowego”, które były ukazywane z płaszczyzny „ewolucji dziejowej”³¹. Balzer sprzeciwiał się twierdzeniu, iż powyżej określone przedmioty nie mają treści dogmatycznoprawnych. Twierdził, iż „[...] każda dobra historia prawa przedstawia instytucje prawne w ich formie dogmatycznej, jaką one w pewnej chwili rozwojowej przybrały, i nie jest to wyłączny przywilej nauk, zajmujących się teraźniejszym prawem pozytywnym. Różnica polega na tym, że historia prawa rozpatruje pewne, w kolei czasu dokonywane, częściowe czy zupełne przemiany tych instytucji, nie zaniedbując zresztą i w tych wypadkach podkreślać dogmatycznej strony dokonanych zmian”³². Dodatkowo, wskazywał on na kształcący charakter uniwersytetów w aspekcie nauczania przyszłych prawników-praktyków, dlatego też uznawał, że nie mogą one „poświęcić interesów nauki [...] celom praktycznym”³³.

Pomysł podziału studiów na trzy bloki, spotkał się z ultimatywnym sprzeciwem Oswalda Balzera, który skonstatował: „Niechże nas Bóg broni przed takim eksperymentem”. Dodatkowo twierdził, iż taki system zrodziłby „hermafrodytyzm umysłowy” tudzież „falangi niedouków”, a Wydziały Prawa przybrałyby postać „szkół prawa”³⁴.

Z kolei według opinii Juliusza Makarewicza „ogólna kultura narodu” zależała przede wszystkim od przyszłych regulacji w aspekcie edukacji prawników³⁵. Dlatego potrzeba zmian posiadała wymiar ogólnospołeczny, a nie dotyczący jedynie Ministerstwa czy Uniwersytetów³⁶. Profesor Makarewicz domagał się przesunięcia historii prawa na koniec studiów, jednocześnie podkreślając wagę i znaczenie przedmiotów historycznoprawnych dla osiągnięcia „wyższej kultury prawnej”³⁷. Jego zdaniem przedmioty te stanowiły „wysoką tamę w przejściu na kolejny rok studiów”³⁸, zniechęcały studentów prawa do dalszej nauki, nie posiadały charakteru komparatystycznego oraz pozbawione były elementów filozoficzno-prawnych. Postulował natomiast rozpoczęcie nauczania

³⁰ Zob. O. Balzer, *Głosy do artykułu o kolejności studiów prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1922, s. 34.

³¹ O. Balzer, *W sprawie reformy nauki prawa w uniwersytetach polskich...*, s. 3–7.

³² Ibidem, s. 6.

³³ Ibidem, s. 11.

³⁴ Ibidem, s. 28.

³⁵ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 28.

³⁶ J. Makarewicz, *Reforma metody nauczania prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji”, s. 113.

³⁷ Ibidem, s. 114.

³⁸ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 28.

od trwających po półtora roku „studium politycznego” oraz „studium sądowego”. W skład tego pierwszego wchodzić by miała: „nauka gospodarstwa społecznego”, prawo państwowe, administracyjne, socjologia oraz statystyka. Uwieńczeniem wspomnianych powyżej etapów, miała być – jak podaje J. Makarewicz – „korona nauki prawa”, a więc „kurs” historii prawa³⁹. Ponadto uznawał, iż „Słuchacz, który wie, co to jest państwo, zainteresuje się budową państwa rzymskiego, średniowiecznego lub staropolskiego, zrozumie różnice, a także utworzy sobie syntezę ewolucji, po której idąc, doszliśmy do tego, co jest”⁴⁰. Dzięki właśnie takiemu ujęciu, studenci mogliby podjąć próbę odszukania „związku genetycznego między przeszłością a teraźniejszością”⁴¹.

Juliusz Makarewicz nie zgadzał się z tezą Oswalda Balzera, iż przesunięcie na dalsze lata przedmiotów historycznoprawnych skutkowałoby wprowadzeniem „szkół prawa” zastępujących normalne Wydziały. Negował również pogląd dotyczący tego, że następstwem niezajomości przez adeptów prawa historii, stanowiłoby „katastrofę dla społeczeństwa”, zrodziłoby „niedouków”, czy nawet stałaby się „warsztatem produkcji hermafrodytyzmu umysłowego”⁴².

1.3. Stanowisko Ernesta Tilla i Antoniego Peretiatkowicza

Przed wydaniem regulacji ministerialnych, profesor Ernest Till z Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Lwowskiego oraz profesor Antoni Peretiatkowicz⁴³ reprezentujący Wydział Prawny Wszechnicy Piastowskiej w Poznaniu, zaprezentowali własne propozycje zmian nauczania na studiach prawniczych. Godzi się zauważyć, iż ich zapatrywanie na rolę przedmiotów historycznoprawnych było analogiczne do reprezentowanego przez Oswalda Balzera⁴⁴.

Antoni Peretiatkowicz apelował o ujednoczenie programu nauczania na obszarze całego kraju⁴⁵ oraz wprowadzenie wymogu zdawania egzaminów ustnych po każdym roku (łącznie miało być ich trzy), a nie dopiero pod koniec samych studiów. Przedmioty z kolei miały się dzielić na trzy bloki, tj. na blok historyczny, polityczny i sądowy. W skład tego pierwszego wchodzić miała: historia filozofii prawa, encyklopedia nauk prawnych i politycznych, historia ustroju i prawa polskiego, historia prawa w Europie Zachodniej oraz prawo kościelne i prawo rzymskie. Blok polityczny tworzyć by miały: prawo administra-

³⁹ J. Makarewicz, *Reforma metody nauczania prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji”, s. 115.

⁴⁰ Ibidem, s. 115–116.

⁴¹ Ibidem, s. 116.

⁴² Ibidem, s. 122–123.

⁴³ Zob. A. Redzik, *Antoni Peretiatkowicz jako profesor Uniwersytetu Lwowskiego (1918–1919)*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2007, z. 1, s. 207.

⁴⁴ M. Pyter, *Oswald Balzer i lwowska szkoła historyczno-prawna...*, s. 295–298; B.A. Czech-Jezińska, op. cit., s. 66–70; R. Nowacki, op. cit., s. 77–78.

⁴⁵ Zob. A. Peretiatkowicz, *Reforma studiów prawnych...*, s. 196.

cyjne, międzynarodowe, państwowe, skarbowość, ekonomia społeczna i statystyka. Ostatni moduł, sądowy, składałby się z: prawa cywilnego, handlowego wraz z prawem wekslowym, prawa karnego i samej procedury sądowej⁴⁶.

Z kolei Ernest Till podkreślał, iż główny cel studiów prawnych stanowi przygotowanie studentów do samodzielnej pracy i aktywności naukowej, przy jednoczesnym wykonywaniu przez nich zawodów prawniczych. W pełni nie zgadzał się z podglądem, iż jedno wyklucza to drugie, czy stanowią one „dwa przeciwległe bieguny”. Eksplikował:

Rozbrat między teorią a praktyką życia okazał się po obu stronach szkodliwym. Nauka prawa stała się obcą życiu, praktyka, pozbawiona ożywczego tchnienia naukowego, przeważnie suchą, bezpłodną rutyną. Rozłam między nauką a praktyką życia nie odpowiada ani potrzebom nauki, ani wymaganiom praktyki. [...] praktyka pozbawiona podkładu naukowego, staje się rzemieślniczą rutyną, niezdolną do rozwiązywania pełni coraz to nowych zagadnień życiowych, a tylko zasilana i ożywioną teorią zadanie swe należycie spełnić potrafi⁴⁷.

Ernest Till twierdził również, iż ogromną rolę w edukacji adeptów prawa pełnić miało studium historycznoprawne, tj. historia źródeł instytucji prawa rzymskiego, historia prawa polskiego, historia prawa Europy Zachodniej, prawo kościelne, historia filozofii prawa oraz statystyka⁴⁸. Prócz tego, sprzeciwiał się podziałowi treści wspomnianego powyżej prawa rzymskiego na tzw. część wykładową (tj. historia źródeł instytucji) oraz dogmatykę.⁴⁹ Był zdania, iż „[...] Od wykładów prawa rzymskiego wymagamy więcej. Powinny one nam dać syntezę tego, co rozwój idei prawa zawdzięcza cywilizacji świata starożytnego. A dać nam ją może historia źródeł i instytucji prawa rzymskiego”⁵⁰.

Profesor z Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Lwowskiego, kładąc wielki nacisk na przedmioty historycznoprawne, zaproponował przyjęcie zmienionego programu nauczania. Studia miałyby trwać cztery lata, a każdy rok dzieliłby się na dwa semestry (zimowy i letni). Na pierwszym roku wykładano by: historię prawa rzymskiego, encyklopedię prawa, ogólne prawa państwowe oraz prawo narodów. Na drugim roku: historię prawa polskiego, historię prawa średniowiecza, prawo kościelne i historię filozofii prawa. Na trzecim roku: ekonomię, prawo handlowe z wekslowym i prawo cywilne. Na czwartym, ostatnim roku: naukę administracji, skarbowość, prawo karne materialne, procedurę karną oraz cywilną⁵¹.

⁴⁶ Zob. *ibidem*, s. 197–198.

⁴⁷ E. Till, *Urządzenie studiów prawnych a potrzeby służby publicznej*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1919, nr 23, s. 225–226.

⁴⁸ E. Till, *op. cit.*, s. 227.

⁴⁹ Zob. P. Dąbrowski, *op. cit.*, s. 33.

⁵⁰ E. Till, *op. cit.*, s. 241.

⁵¹ Zob. P. Dąbrowski, *op. cit.*, s. 34.

2. Przyjęte regulacje prawne

2.1. Rozporządzenie w sprawie organizacji studiów prawnych w uniwersytetach państwowych

W dniu 16 października 1920 r., na podstawie art. 114 Ustawy z dnia 13 lipca 1920 roku o szkołach akademickich⁵², zostało wydane przez ówczesnego Ministra Wyznań i Oświecenia Publicznego Mikołaja Rataja, rozporządzenie w sprawie organizacji studiów prawnych w uniwersytetach państwowych⁵³, które w swoich założeniach było zbliżone do projektu ministerialnego z maja 1920 r. Owa regulacja miała charakter doraźny, ponieważ po czterech latach jej obowiązywania Rady poszczególnych Wydziałów mogły przesyłać do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego swoje „uwagi i spostrzeżenia, co do celowości tej reformy”. Następnym etapem miała być „wszechstronna rewizja” obowiązujących założeń⁵⁴.

Według powyżej wskazanych unormowań, studia trwały cztery lata, a każdy z nich dzielił się na trzy, dziesięciodzienne trymestry (kwartały)⁵⁵. Na pierwszym roku (500 godzin) wykładano: prawo rzymskie (160 godzin); historię prawa polskiego (180 godzin); historię prawa na Zachodzie Europy (120 godzin); teorię prawa (40 godzin). Na drugim roku (430 godzin): prawo narodów (60 godzin); prawo polityczne wraz z nauką o państwie (100 godzin); ekonomię polityczną (180 godzin); prawo kościelne (90 godzin). Na trzecim roku (490 godzin): statystykę (60 godzin); skarbowość i prawo skarbowe (90 godzin); filozofię prawa (40 godzin); prawo administracyjne i naukę administracji (180 godzin); prawo i powstępowanie karne (120 godzin). Na ostatnim, czwartym roku, wykładano (480 godzin): prawo międzynarodowe prywatne (30 godzin); prawo handlowe wraz z wekslowym (90 godzin); prawo cywilne (210 godzin) oraz postępowanie sądowo-cywilne (150 godzin)⁵⁶.

2.2. Konstatacje ośrodków akademickich

W latach 1924–1926, Wydziały Prawa zgłaszały do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego wcześniej wspomniane spostrzeżenia i uwagi w aspekcie potrzeby reformy studiów prawniczych. Na ich podstawie, profesor Stanisław Estreicher z Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu

⁵² Dz.U.R.P. z 1920 r., nr 72, poz. 494.

⁵³ Rozporządzenie Ministra Wyznań i Oświecenia Publicznego z dnia 16 października 1920 roku w sprawie organizacji studiów prawnych w uniwersytetach państwowych, Dz.U.M.W.R i O.P.R.P. z 1920 r., nr 22, poz. 140.

⁵⁴ W. Wołodkiewicz, *Europa i prawo rzymskie. Szkice z historii europejskiej kultury prawnej*, Warszawa 2009, s. 77–78.

⁵⁵ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 34.

⁵⁶ Zob. ibidem, s. 37.

Jagiellońskiego, z upoważnienia Ministerstwa, opracował referat, z którego treści wynikały opinie poszczególnych ośrodków akademickich⁵⁷.

Jednym z wielu punktów, co do których poszczególne Rady Wydziałów zgłaszały swoje uwagi i propozycje, był ten dotyczący problematyki przyjęcia wspólnej nazwy dla Wydziału. Część środowiska akademickiego opowiadała się za przyjęciem określenia „Wydział Prawa”, „Wydział Prawny” czy „Wydział Prawniczy”. Część natomiast chciała, aby obrać nazwę „Wydział Prawa i Nauk Politycznych” lub „Wydział Prawa i Nauk Społecznych”⁵⁸. Warto podkreślić, iż Rada Wydziału Prawa i Nauk Politycznych Uniwersytetu Warszawskiego, popierała pierwszą z przytoczonych propozycji, tłumacząc jednocześnie swój wybór tym, iż przyjęcie szerszego określenia dla Wydziału Prawa, „nie odpowiadałoby ówczesnej rzeczywistości i zawierałoby w sobie swoistą tautologię”⁵⁹. Co do samej organizacji studiów, nie wniesiono większych zastrzeżeń.

Natomiast wiele emocji wzbudziło podzielenie roku akademickiego na trymestry. Przeciw wspomnianej koncepcji wystąpiła: Rada Wydziału Prawa i Nauk Społecznych Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie; Rada Wydziału Prawa i Nauk Politycznych Uniwersytetu Warszawskiego; Rada Wydziału Prawno-Ekonomicznego Uniwersytetu Poznańskiego⁶⁰.

2.3. Program studiów prawniczych

Jak można się domyślać, najwięcej uwag zostało zgłoszonych co do samego programu studiów prawniczych. Dotyczyły one w szczególności wymiaru godzin przedmiotów, jak również tego, na którym z roku winny być one prowadzone.

W tabeli 1, dla dokładnego odzwierciedlenia propozycji zmian, zostały zawarte informacje dotyczące nauczania na studiach prawniczych z uwzględnieniem poszczególnych ośrodków akademickich.

W kontekście małej liczby godzin z prawa rzymskiego, Rada Wydziału Prawa i Nauk Społecznych Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie podkreśliła, iż wspomniany przedmiot, stanowiący obok prawa cywilnego „kość pacierzową całego studium prawnego”, dzielący się na historię i dogmatykę, powinien być osobno wykładany, a tym samym należałoby zwiększyć ilość godzin prowadzonych zajęć⁶¹. Z kolei Rada Wydziału Prawa i Nauk Politycznych Uniwersytetu Warszawskiego zaakcentowała wielką rolę prawa rzymskiego, które stanowi fundament, za pomocą którego ujednocli się terminologię prawniczą.

⁵⁷ Zob. B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 78–49; J. Dybiec, op. cit., s. 186.

⁵⁸ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 47.

⁵⁹ Ibidem, s. 48.

⁶⁰ Zob. ibidem, s. 50.

⁶¹ Zob. ibidem, s. 63–64.

Tabela 1. Propozycje zmian nauczania na studiach prawniczych z uwzględnieniem ośrodków akademickich

Nazwa przedmiotu (wraz z wymiarem godzinowym określonym w rozporządzeniu z 16 października 1920 r. [1])	Rada Wydziału Prawa i Nauk Politycznych Uniwersytetu Warszawskiego [2]	Rada Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego [3]	Rada Wydziału Prawno-Ekonomicznego Uniwersytetu Poznańskiego [4]	Rada Wydziału Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie [5]	Rada Wydziału Prawa i Nauk Społecznych Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie [6]
Prawo rzymskie (I rok – 160 godzin)	I i II rok – 300 godzin	I rok – 160 godzin	I rok – 160 godzin	I rok – 100 godzin II rok – 60 godzin (prawo procesowe i rodzinne)	I i II rok – 180 godzin lub I rok – 100 godzin (historia prawa rzymskiego); 40 godzin (dogmatyka prawa rzymskiego) II rok – 120 godzin (dogmatyka prawa rzymskiego)
Teoria prawa (I rok – 40 godzin)	I rok – 50 godzin (jeden semestr)	I rok – 40 godzin	I rok – 60 godzin	I rok – 40 godzin	I i II rok – 60 godzin lub I rok – 120 godzin
Historia prawa polskiego (I rok – 180 godzin)	I rok – 90 godzin (historia ustroju) II rok – 90 godzin (historia prawa sądowego polskiego)	I rok – 180 godzin	I rok – 150 godzin	I rok – 160 godzin	I i II rok – 180 godzin
Historia prawa na Zachodzie Europy (I rok – 120 godzin)	I rok – 90 godzin	I rok – 120 godzin	I rok – 120 godzin	I rok – 120 godzin	I i II rok – 120 godzin
Prawo kościelne (II rok – 90 godzin)	II rok – 90 godzin (dwa semestry)	II rok – 90 godzin	II rok – 90 godzin	II rok – 90 godzin	I i II rok – 90 godzin lub II rok – 120 godzin
Ekonomia polityczna (II rok – 180 godzin)	Podział na dwie części: I „wstęp” II „teoria ekonomii” – 150 godzin	II rok – 180 godzin	II rok – 150 godzin	II rok – 180 godzin	I i II rok – 180 godzin lub I rok – 90 godzin II rok – 120 godzin

Tabela 1. Propozycje zmian nauczania... (cd.)

[1]	[2]	[3]	[4]	[5]	[6]
Prawo polityczne	II rok – 100 godzin	II rok – 100 godzin	II rok – 100 godzin	II rok – 100 godzin	I i II rok – 100 godzin lub II rok – 120 godzin
Prawo narodów (II rok – 60 godzin)	III rok – 90 godzin	III rok – 60 godzin	III rok – 90 godzin	III rok – 60 godzin	III i IV rok – 100 godzin
Prawo skarbowe i skarbowość (III rok – 90 godzin)	III rok – 90 godzin (dwa semestry)	III rok – 90 godzin	III rok – 90 godzin	III rok – 90 godzin	III i IV rok – 120 godzin
Prawo administracyjne i nauka administracji (III rok 180 godzin)	III rok – 150 godzin	III rok – 160 godzin	III rok – 180 godzin	III rok – 180 godzin	III i IV rok – 150 godzin
Statystyka (III rok – 60 godzin)	III rok – 60 godzin (dwa semestry)	III rok – 60 godzin	III rok – 50 godzin	III rok – 60 godzin	III i IV rok – 60 godzin
Prawo karne (materialne) i postępowanie karne (III rok – 120 godzin)	III rok – 180 godzin IV rok – 150 godzin	IV rok – 120 godzin	IV rok – 120 godzin	IV rok – 120 godzin	III i IV rok – 150 godzin lub III rok – 180 godzin IV rok – 90 godzin (postępowanie karne) IV rok 30 godzin (medycyna sądowa)
Filozofia prawa (III rok – 40 godzin)	II rok – 50 godzin (jeden semestr)	IV rok – 40 godzin	III rok – 60 godzin (propozycja zmiany nazwy na „historię filozofii prawa”)	Postulat wprowadzenia tego przedmiotu tylko do egzaminów doktorskich	I i II rok – 60 godzin
Prawo cywilne (IV rok – 120 godzin)	III rok – 180 godzin IV rok – 180 godzin	II rok – 50 godzin (część ogólna) III rok – 100 godzin (prawo rzeczowe i zobowiązania) IV rok – 60 godzin (prawo spadkowe i rodzinne)	II rok – 60 godzin (część ogólna) III rok – 120 godzin (prawo rzeczowe i zobowiązania) IV rok – 120 godzin (prawo spadkowe i rodzinne)	III rok – 60 godzin IV rok – 150 godzin	III i IV rok – 240 godzin lub III rok – 150 godzin IV rok – 150 godzin
Postępowanie sądowo-cywilne (IV rok – 90 godzin)	IV rok – 120 godzin	IV rok – 150 godzin	IV rok – 120 godzin	IV rok – 150 godzin	III i IV rok – 90 godzin lub IV rok – 150 godzin

Tabela 1. Propozycje zmian nauczania... (cd.)

[1]	[2]	[3]	[4]	[5]	[6]
Prawo handlowe i wekslowe (IV rok – 90 godzin)	IV rok – 150 godzin	IV rok – 90 godzin	IV rok – 120 godzin	IV rok – 90 godzin	III i IV rok – 90 godzin lub IV rok – 120 godzin
Prawo międzynarodowe prywatne (IV rok – 30 godzin)	IV rok – 60 godzin (dwa semestry)	IV rok – 30 godzin	Postulat skreślenia przedmiotu jako osobnego wykładu	Postulat niezdzawania z tego przedmiotu egzaminu	IV rok – 30 godzin
Przedmioty monograficzne (uzupełniające)	Historia filozofii Socjologia Socjologia etnologiczna Etyka Polityka prawa Prawo górnicze Prawo agrarne Prawo socjalne Psychologia	—	—	—	—

Źródło: P. Dąbrowski, op. cit., s. 55–61.

3. Prace nad nowym rozporządzeniem w przedmiocie organizacji studiów prawniczych

3.1. Kwestionariusz Stanisława Estreichera

Prócz wcześniej wspomnianego referatu autorstwa Stanisława Estreichera, opracował on dodatkowo kwestionariusz składający się z 38 pytań dotyczących organizacji studiów prawniczych. Poszczególne Rady Wydziału miały dwa miesiące (tj. do 1 marca 1931 r.) na odniesienie się do kilkudziesięciu zagadnień⁶².

Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego po przeanalizowaniu nadesłanych odpowiedzi, zobligowało się do przygotowania projektu dotyczącego organizacji studiów, poprzedzonych debatą nad wynikami ankiety, w której brać udział mieli reprezentanci Rad Wydziałów. Co ważne, projektowane zmiany miały wejść w życie w roku akademickim 1931/1932⁶³.

Powyższe pytania zawarte w kwestionariuszu dotyczyły wielu aspektów dotyczących kształtu nauczania adeptów prawa. Poniżej znajduje się tabela (patrz: tabela 2), która przedstawia trzy główne grupy przewidywanych zmian.

⁶² Zob. B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 79; J. Dybiec, op. cit., s. 187.

⁶³ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 77.

Tabela 2. Grupy zmian na podstawie kwestionariusz S. Estreichera

Grupy zmian		
I grupa	II grupa	III grupa
<ul style="list-style-type: none"> – kwestia nazwy Wydziałów (Prawne czy Prawnicze); – okres trwania studiów; – podział studiów na dwa cykle; – utrzymanie trymestrów; – ograniczenie możliwości do przenoszenia się pomiędzy uczelniami; – kwestia zmiany tytułu „magister prawa” na „kandydat praw”; – stworzenie specjalnych studiów, tj. historycznoprawnych, politycznych, sądowych lub ekonomicznych; – przesunięcie przedmiotów historycznoprawnych na ostatni, IV rok. 	<ul style="list-style-type: none"> – stanowiska poszczególnych Rad Wydziałów na przedmioty wykładane na studiach prawniczych dotyczących: prawa rzymskiego, historii prawa polskiego, teorii prawa, historii prawa na Zachodzie Europy, prawa politycznego, prawa narodów, ekonomii politycznej, prawa skarbowego, prawa administracyjnego, prawa karnego, prawa cywilnego, filozofii prawa, logiki, socjologii, prawa handlowego i wekslowego, statystyki oraz prawa międzynarodowego prywatnego. 	<ul style="list-style-type: none"> – kwestia terminów, rodzajów i formy egzaminów (w tym poprawkowych); – sposoby i rodzaje wystawiania stopni.

Źródło: opracowanie własne.

3.2. Replika środowiska naukowego

Profesor Iwo Jaworski postulował, aby nie zmniejszać liczby godzin z historii prawa za Zachodzie Europy, uznając ten pomysł za „w wysokim stopniu niepożądany”⁶⁴. Z kolei profesor Eugeniusz Waśkowski, proponował wprowadzenie wykładu z prawa cywilnego rosyjskiego w celu zrozumienia unormowań kodeksu cywilnego polskiego. Zdaniem Stefana Glasera, poprawna nazwa Wydziałów powinna brzmieć „Wydział Prawa” (podobnego zdania był również profesor Przemysław Dąbkowski). Ponadto popierał on podział roku akademickiego na trymestry, przy jednoczesnym nie negowaniu przenosin studentów pomiędzy uczelniami. Jego przeciwnikiem w aspekcie nazwy Wydziałów, był profesor Adam Chełmoński, który apelował o utrzymanie w mocy nazwy „Wydział Prawa i Nauk Społecznych”. Prócz tego sprzeciwiał się zmianie skali ocen, a także tytułu magistra na kandydata praw⁶⁵. Co ważne, opracował on własny projekt organizacji studiów, na podstawie którego na I roku prowadzono by zajęcia z: prawa rzymskiego, wstępu do prawoznawstwa, prawa politycznego i ekonomii politycznej. Na II roku: część pierwszą prawa cywilnego i prawa administracyjnego, prawo kościelne oraz skarbowość. Na III roku:

⁶⁴ Ibidem, s. 78.

⁶⁵ Zob. ibidem, s. 80.

część drugą prawa cywilnego i prawa administracyjnego, prawo karne, część pierwszą historii prawa i statystykę. Na IV roku: część drugą historii prawa, filozofię prawa, prawo międzynarodowe, prawo handlowe oraz procedurę cywilną⁶⁶.

Swoje referencje przedstawiła również Rada Wydziału Prawa i Nauk Społecznych Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie. Na posiedzeniu w dniu 15 lipca 1931 r. przyjęła ona skompilowany najprawdopodobniej przez „Komisję dla opracowania projektu reformy studiów”⁶⁷, pierwszy projekt rozporządzenia, który został następnie przesłany do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, jako odpowiedź na wcześniej otrzymany kwestionariusz⁶⁸.

Stosownie do ostatecznych postanowień wspomnianego aktu, studia prawnicze miałyby trwać cztery lata, a każdy z nich dzieliłby się na trzy, dziesięciodziesięciodniowe trymestry⁶⁹. Poniżej znajduje się tabela (patrz: Tabela 3) obrazująca organizację studiów prawnych.

Tabela 3. Założenia nowej organizacji studiów prawnych

I rok (500 godzin)	II rok (510 godzin)	III rok (510 godzin)	IV rok (490 godzin)
<ul style="list-style-type: none"> – prawo rzymskie (160 godzin); – wstęp do prawa (60 godzin); – prawo polityczne (100 godzin); – statystykę (60 godzin); – część pierwsza ekonomii politycznej (120 godzin). 	<ul style="list-style-type: none"> – część pierwsza prawa cywilnego (120 godzin); – część pierwsza prawa administracyjnego (120 godzin); – część druga ekonomii politycznej (90 godzin); – skarbowość (90 godzin); – prawo kościelne (90 godzin) 	<ul style="list-style-type: none"> – część druga prawa cywilnego (120 godzin); – część druga prawa administracyjnego (90 godzin); – prawo i postępowanie karne (120 godzin); – część pierwsza historii prawa (180 godzin); 	<ul style="list-style-type: none"> – procedura cywilna (150 godzin); – prawo handlowe i wekslowe (120 godzin); – prawo narodów (60 godzin); – filozofia prawa (40 godzin); – część druga historii prawa (120 godzin)

Źródło: opracowanie własne.

Prawo rzymskie, zdaniem Rady Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, winno być wykładane tylko i wyłącznie na pierwszym roku studiów w niezmienionej liczbie godzin.

Z kolei poznańska Rada Wydziału Prawno-Ekonomicznego w odpowiedzi na kwestionariusz Stanisława Estreichera, opowiadała się za skupieniem wykładanych przedmiotów wokół „zasadniczego środka”⁷⁰, a więc wokół prawa

⁶⁶ Zob. *ibidem*, s. 81.

⁶⁷ W jej skład wchodził: Wacław Komarnicki (przewodniczący), Iwo Jaworski, Władysław Zawadzki i Kazimierz Petruszewicz.

⁶⁸ Zob. P. Dąbrowski, *op. cit.*, s. 81.

⁶⁹ I: od 1 października do 15 grudnia; II: od 1 stycznia do 15 marca; III: od 1 kwietnia do 15 czerwca. Zob. B.A. Czech-Jezińska, *op. cit.*, s. 80; Zob. P. Dąbrowski, *op. cit.*, s. 82.

⁷⁰ P. Dąbrowski, *op. cit.*, s.104.

rzymskiego i cywilnego, tym samym dzieląc tok studiów na cztery grupy, tj. I rok: o charakterze historyczno prawnym, II rok: prawno-politycznym, III rok: administracyjnym oraz IV rok: o charakterze sądowym.

3.3. Konferencja w Ministerstwie Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego

W dniach od 2 do 5 marca 1932 r. w siedzibie Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego w Warszawie, odbył się zjazd przedstawicieli Wydziałów Prawa, który stanowił bezpośrednią konsekwencję wygłoszonego referatu i opracowanego kwestionariusza przez Stanisław Estreichera⁷¹.

Owa konferencja została zwołana na wniosek Janusza Jędrzejewicza – ministra wyznań religijnych i oświecenia publicznego⁷². Należy podkreślić, iż znaczna część delegatów oświadczyła, iż są zwolennikami utrzymania dotychczasowej organizacji studiów prawniczych. Propozycje zmian, które spotkały się z aprobatą, dotyczyły kwestii m.in. usunięcia z programu nauczania teorii prawa na rzecz wstępu do nauk prawnych, wykładanego na I roku. Ponadto reprezentanci poszczególnych Wydziałów Prawa opowiadali się za podziałem historii prawa polskiego na dwa samoistne bloki, tj. na historię ustroju Polski oraz historię prawa sądowego⁷³, rozdzieleniem prawa karnego na część materialną (III rok) i procesową (IV rok), a także zniesieniem egzaminu z filozofii prawa (III rok), który miałby się stać obligatoryjnym przedmiotem zdawanym przy egzaminach doktorskich⁷⁴.

Osiągnięty konsensus co do przytoczonych powyżej kwestii, nie należał do najłatwiejszych, ponieważ – jak podkreśla Bronisław Żongołowicz – obrady przebiegały w bardzo nerwowej, a czasami nawet chaotycznej atmosferze. Analizując jego dziennik, odnaleźć można informację, iż „Razem przemówień było 340 [...]. Skakano sobie do oczu, mówiono osobiste przykrości, nie zachowano 3–5-minutowych przemówień, mówiono na wyprzódki, razem po kilku. Wytrzymałem do końca spokój, zachowałem zimną krew”⁷⁵.

4. Dezyderaty przedstawicieli środowiska naukowego

4.1. Ponowny dyskurs pomiędzy Juliuszem Makarewiczem a Oswaldem Balzerem

Polemika pomiędzy lwowskimi naukowcami, która została już poruszona we wcześniejszej części opracowania, rozgorzała ponownie w 1921 r., po wy-

⁷¹ Zob. *ibidem*, s. 106.

⁷² Zob. A. Peretiatkowicz, *Reforma studiów prawniczych*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, Poznań 1932, s. 542.

⁷³ Zob. P. Dąbrowski, *op. cit.*, s. 106–107.

⁷⁴ Zob. A. Peretiatkowicz, *op. cit.*, s. 543.

⁷⁵ B. Żongołowicz, *Dziennik 1930–1936, zapis z dnia 3–5 III 1932 r.*, opracowała D. Zamojska, Warszawa 2004, s. 303.

daniu przez Oswalda Balzera książki o tytule: *Nauka uniwersytecka a kolejność studiów w uniwersyteckiej nauce prawa*⁷⁶. Na jej kanwie Juliusz Makarewicz opublikował artykuł recenzyjny, w którym ponownie pragnął ukazać przewagę dogmatyki prawa nad kursem historycznoprawnym. Nie jest to jednoznaczne z tym, iż Makarewicz był oponentem przedmiotów o charakterze historycznoprawnym. Przeciwnie, „doceniał ich wagę oraz znaczenie w naukowym rozwoju prawnika”⁷⁷. Dyskurs ten jednakże, mimo nowo wysuwanych kontrargumentów, miał wymiar teoretyczny, dodatkowo połączony z elementami komparatystycznymi, bowiem przytoczone już rozporządzenie w sprawie organizacji studiów prawnych w uniwersytetach państwowych z 16 października 1920 r., definitywnie wprowadziło wykłady historycznoprawne w pierwszych latach studiów, zamykając co najmniej na cztery lata jakiegokolwiek zmiany w tym zakresie⁷⁸.

Adwersarz Juliusza Makarewicza większość dotychczasowych teorii i propozycji uznał za „wywrotowe” i „prowadzące do uśmiercenia historii prawa”⁷⁹. Zdaniem Balzera – zadaniem uniwersytetów było bowiem przekazanie studentom „wyszkolenia w pełni naukowego”, a dzięki historii prawa nabywali oni umiejętności głębszej analizy różnych zjawisk czy też instytucji⁸⁰.

Natomiast profesor Makarewicz, podtrzymywał swoje wcześniejsze stanowisko, polegające na tym, że mógł „istnieć naukowy wykład uniwersytecki bez stosowania historii prawa”, który na pewno odpowiadałby „wymogom studium uniwersyteckiego”. Jego zdaniem, uniwersyteckie wykłady prawnicze muszą mieć swoją ściśle określoną kolejność. Osoby „wstępujące” na studia były „dziećmi” niepotrafiącymi jeszcze mówić, stad też wszystkie informacje musiały być im przekazywane w „naturalnym porządku”⁸¹. Jego zaburzenie, a więc rozpoczęcie edukacji od naukowych podstaw (historycznoprawnych), mogłyby przyczynić się do „kaleczenia prawa”⁸². Dlatego Makarewicz postulował położenie większego nacisku na dogmatykę, wspartą obowiązkowymi ćwiczeniami. Historię prawa traktował jako naukę pomocniczą, którą każdy „uczony prawnik” ze „szczytów prawniczych” powinien znać⁸³.

⁷⁶ Zob. również: W. Wołodkiewicz, *Czy prawo rzymskie będzie istnieć? Uwagi na marginesie nowych prac nad reformowaniem studiów wyższych*, „Palestra”, nr 9–10, s. 206.

⁷⁷ K. Sójka-Zielińska, *Nauczanie historii prawa w czasach przemian ustrojowych*, [w:] A. Turska (red.), *Humanizacja zawodów prawniczych a nauczanie akademickie*, Warszawa 2002, s. 45.

⁷⁸ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 108.

⁷⁹ O. Balzer, *Glosy do artykułu o kolejności studiów prawa...*, s. 52.

⁸⁰ Ibidem, s. 34.

⁸¹ J. Makarewicz, *Kolejność studiów prawniczych*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1921, z. 10, s. 218.

⁸² J. Makarewicz, *Kolejność studiów prawniczych...*, s. 221.

⁸³ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 113–114.

4.2. Ostatni etap reformy – debata na temat miejsca prawa rzymskiego w programie studiów prawniczych

Ostatni etap reformy rozpoczął się w 1936 r., kiedy to ministerstwo poinformowało poszczególne ośrodki akademickie o planowanym przystąpieniu do reformy studiów oraz wezwało do przedstawienia projektów do stycznia 1937 r.⁸⁴

W wyniku tego żądania Wydział Prawa UJ przygotował dwa projekty. Autorami pierwszego byli: W. Wolter, A. Vetulani, M. Starzewski, A. Heydel, J. Gwiadomorski, L. Lande, drugiego zaś – S. Kutrzeba⁸⁵.

Pierwszy projekt podtrzymywał wymiar godzin prawa rzymskiego (tj. 160 godzin), przesuwał go jednakże na drugi rok studiów, tymczasem projekt Kutrzeby postulował ograniczenie prawa rzymskiego do wykładów prawa prywatnego i źródeł na pierwszym roku studiów⁸⁶.

Dyskusja na temat miejsca prawa rzymskiego w programie studiów prawniczych miała miejsce podczas I zjazdu profesorów i docentów prawa publicznego w kwietniu 1936 r. W jego trakcie Estreicher podkreślał, iż I rok powinien być przeznaczony na nabycie wykształcenia o charakterze historycznoprawnym, jednocześnie przeciwstawiając się zamysłom, aby taki rodzaj kształcenia przenieść na koniec studiów⁸⁷. Z jego poglądem zgodził się również E. Taylor, który uważał prawo rzymskie za niezbędny przedmiot, przygotowujący do prawniczego myślenia⁸⁸. Ultymatywny sprzeciw wniósł A. Peretiatkowicz, którego zdaniem studia nie powinny rozpoczynać się m.in. od nauczania prawa rzymskiego, jako przedmiotu trudnego dla adeptów prawa. Do tej argumentacji przychylił się m.in. C. Znamierowski, uznający ten przedmiot za „sztukę ekwilibrystyki”⁸⁹. Z kolei B. Sukiennicki postulował zdecydowane ograniczenie przedmiotów historycznoprawnych, przede wszystkim prawa rzymskiego, ponieważ „dogmatyczny wykład prawa rzymskiego na I roku niewiele daje”⁹⁰. Tymczasem A. Stelmachowski stwierdził, iż pojęcia (instytucje) prawa rzymskiego mogą być przestarzałe, jak np. instytucja własności. Jak się można domyślać, nie osiągnięto konsensusu w tej materii, lecz wszyscy zgodzili się jednak co do roli prawa rzymskiego w wykształceniu prawniczym⁹¹.

Spory zostały zintensyfikowane poprzez opinię ministra sprawiedliwości A. Grabowskiego, który w liście do ministra WRiOP z 2 marca 1937 r. wszechstronnie skrytykował obecny porządek studiów jurystycznych, a zwłaszcza poświęcanie tak dużej uwagi prawu rzymskiemu, wskazując, iż budowa prawa

⁸⁴ Zob. B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 80.

⁸⁵ Zob. ibidem.

⁸⁶ Zob. P. Dąbrowski, op. cit., s. 188–197.

⁸⁷ Zob. B.A. Czech-Jeziarska, op. cit., s. 80.

⁸⁸ Zob. ibidem, s. 81.

⁸⁹ Zob. ibidem.

⁹⁰ Cyt. za: ibidem, s. 81.

⁹¹ Zob. ibidem, s. 82.

obecnie obowiązującego nie jest gorsza od rzymskiego, a z pewnością bogatsza⁹². Wydział Prawa UJ polemizował z tym poglądem, argumentując, iż logika, precyzja oraz jasność norm rzymskich są niedoścignione, a ponadto systemy współczesnego prawa prywatnego (w tym polskiego) opierają się na fundamentach zasadniczych pojęć rzymskich.

Do maja 1939 r. opracowano liczne propozycje zmian, w których prawo rzymskie uwzględniano najczęściej w wymiarze 150 godzin; część pomysłodawców opowiedziała się za umieszczeniem tego przedmiotu na pierwszym, a część na drugim roku studiów⁹³.

Ministerstwo, opierając się na nadesłanych koncepcjach, przygotowało projekt, który „reglamentował” nauki historycznoprawne, jednocześnie podkreślając ich znaczenie, będące punktem wyjścia do poznania prawa obowiązującego. Zgodnie z projektem ministerialnym, prawo rzymskie miało być wykładane na I roku studiów, a liczbę godzin wykładów „zwiększono” do 170⁹⁴. W odpowiedzi UJ przesłał *Przedstawienie Dziekana Wydziału Prawa UJ na konferencję dziekanów w sprawie reformy studiów prawnych, opracowane na podstawie dezzyderatów wypowiedzianych na posiedzeniu Rady Wydziału Prawa w dniu 21 czerwca 1939 r.* Z jego treści wynikała krytyka między innymi niepotrzebnego zwiększenia liczby godzin prawa rzymskiego i obowiązek ćwiczeń z tego przedmiotu. Jak tłumaczono, zabieg ten nie będzie realny ze względów *stricte* organizacyjnych (tj. trudności ze znalezieniem wolnych godzin i sal)⁹⁵. Projekt ministerialnego rozporządzenia nie zdążył jednak wejść w życie ze względu na wybuch II wojny światowej.

Podsumowanie

Powyższe rozważania, a w nich ożywiona dyskusja w przedmiocie reformy studiów prawniczych, pozwoliły na zarysowanie ewolucji poglądów środowiska prawniczego Polski międzywojennej (zwłaszcza na linii Makarewicz-Balzer) w aspekcie miejsca przedmiotów historycznoprawnych, w tym roli oraz usytuowania prawa rzymskiego. Dodatkowo, opisany w niniejszym opracowaniu dyskurs ośrodków akademickich, podkreśla wagę i wielowymiarowość poruszanej materii.

Zdaniem Autora, postawiony cel we wstępie niniejszego artykułu został osiągnięty, co zostało wykazane we wcześniejszych jego częściach.

Należy podkreślić, iż w sposób ostateczny ujednociliła się opinia dotycząca potrzeby umieszczania nauk o charakterze historycznoprawnym na początku (tj.

⁹² Zob. *ibidem*, s. 84.

⁹³ Zob. *ibidem*, s. 84.

⁹⁴ Zob. P. Dąbrowski, *op. cit.*, s. 197–201.

⁹⁵ Zob. B.A. Czech-Jeziarska, *op. cit.*, s. 84–85.

na I roku) programu studiów prawnych, ponieważ to właśnie one stanowiły środek do wszechstronnego kształcenia studentów, a dodatkowo dla wielu przedstawicieli środowiska naukowego, nie podlegały jakimkolwiek analizom tudzież interpretacjom.

Debata – często burzliwa – w przedmiocie reformy studiów w okresie 1918–1939, nie przyniosła znaczących rozwiązań ze względu na argumentacyjne rozbieżności jej uczestników. Co ważne, ten dyskurs nigdy się nie skończył i trwać będzie nadal, bowiem zawsze z jednej strony znajdować się będą zwolennicy uprządkowania prawniczego, przeciwnicy przedmiotów historyczno-prawnych, a z drugiej – obrońcy edukacji uniwersyteckiej, która jest wsparta solidną wiedzą teoretycznoprawną.

Bibliografia

- Balzer O., *Glosy do artykułu o kolejności studiów prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1922.
- Czech-Jezińska B.A., *Nauczanie prawa rzymskiego w Polsce w okresie międzywojennym (1918–1939)*, Lublin 2011.
- Dąbrowski P., *Mutationes in doctrina iuris. Kwestia prac nad reformą uniwersytetów studiów prawnych w Polsce (1918–1939)*, Gdańsk 2015.
- Dybiec J., *Nie tylko szablą. Nauka i kultura polska w walce o utrzymanie tożsamości narodowej 1795–1918*, Kraków 2004.
- Dybiec J., *Uniwersytet Jagielloński*, Kraków 200.
- Łowiecki M., *Dzieje nauki polskiej*, Warszawa 1981.
- Krasowski K., *Wydział Prawno-Ekonomiczny Uniwersytetu Poznańskiego w latach 1919–1939. Studium historyczno-prawne*, Poznań 2006.
- Makarewicz J., *Dwa światy*, „Ruch Prawniczy i Ekonomiczny” 1922.
- Makarewicz J., *Kolejność studiów prawnych*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1921, z. 10.
- Makarewicz J., *Reforma metody nauczania prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1919.
- Makowski W., *Wiedzę trzeba zdobywać*, [w:] W. Makowski, *My i Wy*, Warszawa 1938.
- Nowacki R., *Oswald Balzer (1858–1933)*, Opole 1998.
- Nowacki R., *Spory wokół reorganizacji studiów na Wydziale Prawa Uniwersytetu Jana Kazimierza*, [w:] *Lwowskie uczenie XIX i XX wieku. Prawnicy*, R. Nowacki (red.) Opole 2000.
- Peretiatkowicz A., *Reforma studiów prawnych*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, Poznań 1932.
- Pollo I., *Nauka i szkolnictwo wyższe w Polsce a odzyskanie niepodległości w 1918 roku*, Lublin 1990.

- Pyter M., *Oswald Balzer i lwowska szkoła historycznoprawa*, Lublin 2010.
- Pyter M., *Współpraca ośrodka lwowskiego i lubelskiego w zakresie nauczania prawa rzymskiego*, [w:] *Nauki prawne pomiędzy tradycją a współczesnością. Prace dedykowane Profesorowi Romanowi Longchamps de Berier w 70. rocznicę śmierci*, red. A. Dębiński, M. Pyter, B.A. Czech-Jeziarska, Lublin 2011.
- Redzik A., *Antoni Peretiatkowicz jako profesor Uniwersytetu Lwowskiego (1918–1919)*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2007, z. 1.
- Redzik A., *Prawo prywatne na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie*, Warszawa 2009.
- Sójka-Zielińska K., *Nauczanie historii prawa w czasach przemian ustrojowych*, [w:] A. Turska (red.) *Humanizacja zawodów prawniczych a nauczanie akademickie*, Warszawa 2002.
- Till E., *Urządzenie studiów prawnych a potrzeby służby publicznej*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1919, nr 23.
- Wołodkiewicz W., *Czy prawo rzymskie będzie istnieć? Uwagi na marginesie nowych prac nad reformowaniem studiów wyższych*, „Palestra”, nr 9–10.
- Wołodkiewicz W., *Europa i prawo rzymskie. Szkice z historii europejskiej kultury prawnej*, Warszawa 2009.
- Żongołowicz B., *Dziennik 1930–1936, zapis z dnia 3-5 III 1932 r.*, opracowała D. Zamojska, Warszawa 2004.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 13 lipca 1920 roku o szkołach akademickich (Dz.U.R.P. z 1920 r., nr 72, poz. 494).
- Rozporządzenie Ministra Wyznań i Oświecenia Publicznego z dnia 16 października 1920 roku w sprawie organizacji studiów prawnych w uniwersytetach państwowych (Dz.U.M.W.R i O.P.R.P. z 1920 r., nr 22, poz. 140).

Inne

- Posiedzenie komisji studiów prawniczych Zjazdu delegatów uniwersytetów, Warszawa 2–3 VII 1919, Programy nauczania i projekty reformy studiów prawniczych z lat 1919–1939*, AUJ, sygn. W II 99.
- Programy nauczania i projekty reformy studiów prawniczych z lat 1919–1939*, AUJ, sygn. W II 99.

***Mutationes in doctrina iuris* and attempt marginalization
subjects historical-legal (including deromanization law studies)
in Poland in the period 1918–1939**

Summary

The problem connected with the reform or the reform of the legal studies during the interwar period (1918–1939) has many monographs, however, the problems connected with the status of *ius Romanorum* in the context of historical and legal objects, and in particular the loud discourse between Juliusz Makarewicz and Oswald Balzer – their stigma and encourage a deeper analysis of the individual statements of the persons mentioned. This gave him an opinion on the legitimacy of Roman law as a university subject and, perhaps above all, the relationship of professors to the same law.

The article in its content includes legal and political changes concerning the reform of legal studies (juridical) in interwar Poland. The following sections show the reactions of individual scientific circles to ministerial proposals and their own ways to solve the problem.

The paper uses a historical-descriptive method.

Keywords: reform, Roman law, historically legal subjects, university, discourse.